Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2012.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados**: "B., N. J. y otra c/ T., E. M. s/ MEDIDA CAUTELAR (EMBARGO PREVENTIVO)", Expte. Nº 470/2012,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 2, Secretaría Nº 3 (Expte. Nº 400/2012), por haber interpuesto la parte actora a fs. 10 recurso de apelación contra la providencia de fs. 9.

I.- Se agravia a fs. 12/14 porque el magistrado rechaza in limine la acción porque no cumple con lo dispuesto en el art. 214 inc. 2 del C.Pr., vulnerando así su garantía de debido proceso e igualdad procesal. Agrega que tampoco la providencia tiene una adecuada fundamentación lógica y legal, dado que su parte cumplió con los requisitos que prevé la norma.-Asevera que el caso de autos se trata de un reclamo sustancial en una situación de lesiones de un peatón derivada de un accidente de tránsito, en el que el demandado, Sr. T., era el conductor del vehículo automotor que embistió al peatón y reconoció en la audiencia de absolución de posiciones que así ocurrió.-

II.- En autos se solicitó el embargo con sustento en el art. 214, inc. 2do. del C.P.C.Ch., es decir la confesión ficta o expresa derivada de la incomparecencia del absolvente a la audiencia.

La procedencia de la medida, exige que el magistrado evalúe la posibilidad concreta de aplicación de la norma.-

Ahora bien, a efectos de decretar el embargo preventivo, la norma citada considera que de la confesión expresa o ficta del demandado se debe poder inferir el reconocimiento de la obligación que motiva la promoción de la litis, a fin de demostrar la verosimilitud del derecho.

Y si bien el examen de mérito de la prueba rendida en la causa se difiere para la oportunidad de dictarse la sentencia definitiva, en el caso del art.

212 inc. 2 del C.Pr. se efectúa una ponderación anticipada, en orden a la procedencia de la pretensión cautelar, a fin de demostrar la verosimilitud del derecho.

En tal sentido se ha expresado que: "Si bien el artículo 421 determina que la oportunidad de tener por confeso al citado que no compareció –o que haciéndolo se rehusó a responder o lo hizo de manera evasiva- es al dictar sentencia, el necesario análisis que debe realizar el juez para verificar la verosimilitud del derecho alegado impone que en caso de solicitarse medidas cautelares ese momento se anticipe. (Cfme. Eduardo N. de Lazzari, "Medidas Cautelares", Ed. Platense, p.295/296).-

La jurisprudencia ha dicho que la procedencia del embargo en los términos del art. 212 inc. 2 del Cód. Procesal, está supeditada a que de la confesión expresa o ficta del demandado se pueda inferir el reconocimiento de la obligación que motiva la promoción de la litis, a efectos de demostrar la verosimilitud del derecho (Cfme. CNCom., Sala E, 20/06/96, LL, 1997-C-959).-

En el caso de autos, de la absolución de posiciones del Sr. T. (fs. 5/6) surge el reconocimiento de que atropelló a un peatón que atravesaba por la senda peatonal de la calle S. en su intercepción con la calle C. P., que ella se abalanza contra el auto no es que él se dirigió hacia ella (2° Posición).

Acá se trata de verificar las condiciones de verosimilitud del derecho para permitir la tutela cautelar y con el grado de convencimiento que tal circunstancia requiera en esta etapa, que por su naturaleza es distinta de la evaluación sobre la pretensión o de la oposición que corresponde a la cuestión de fondo, en tanto se refiere a la mera probabilidad acerca del derecho del actor (Cfme. Palacio-Velloso, Cód. Proc. Civ. y Com. comentado, T.5, p.179).-

En consecuencia, si bien de la confesional surge un reconocimiento de los hechos por parte del demandado; tal reconocimiento carece de la entidad que le otorga la parte actora desde que no surge del contenido de la posición la verosimilitud del derecho exigible en éste estadío.

La transcripción efectuada demuestra que no estamos ante el reconocimiento puro y simple de un hecho, sino de la existencia de un hecho al cual se le agrega otro hecho que condiciona los efectos jurídicos que el recurrente pretende otorgarle al primero.

En definitiva, ésta por sí sola no resulta hábil para autorizar el embargo preventivo solicitado por el actor, sin perjuicio de observar la ausencia de fundamentación del auto apelado, dada las afirmaciones de la pretensión.

Además, hay que acreditar también otro requisito configurativo de la medida cautelar solicitada como es, el peligro en la demora.-

En relación con el peligro en la demora, cabe señalar que es otro de los requisitos de las medidas cautelares, si bien en el caso concreto de la norma en análisis, debe señalarse que la misma no pone énfasis en la acreditación de dicho requisito, tanto como en el relativo a la verosimilitud del derecho, al que refiere en forma específica debe justificarse el mismo, lo que en caso de autos no ocurrió.-

Por todo lo expuesto, rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 10 y confirmar la providencia de fs. 9.-

Las costas de la Alzada se imponen a la actora vencida (art. 69 del C.Pr.).- A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada de conformidad a los previsto en la Ley XIII Nº 4 modif. Nº 15 (arts. 5, 6, 13 y ccs.).

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia

R E S U E L V E :

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 10 y confirmar la providencia de fs. 9.-

2) Costas de la Alzada a la parte actora vencida.- Regular los honorarios profesionales del Dr. I. A. V., en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%), de los honorarios que correspondan regular en la instancia de origen**.-**

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2012
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS