Comodoro Rivadavia, de junio de 2013.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**C., F. D. en carácter de administrador judicial de la sucesión B. D. M. s/ SUCESION – Expte. N° 455/07 c/ S., M. F. y F., G. A. s/ EJECUTIVO (Legajo de copias art. 252)**", **Expte. N° 191/2013,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 1 Secretaria N° 2 (Expte. N° 1806/2011).

I.- Que llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada por haber interpuesto el demandado recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 44/46.

Expresa agravios a fs. 48/51 y afirma que lo agravia el rechazo de la solicitud de levantamiento de embargo sobre el vehiculo de su propiedad dominio XXX-***, por cuanto resulta arbitrario, al existir una clara contradicción en los considerandos y lo que finalmente el juzgador decide en la parte resolutiva.

Entiende agraviante que se imponga la carga de acreditar que el bien cuyo desembargo solicita es "necesario" "imprescindible" para el deudor, que no constituye una acumulación de capital empresarial, pero al mismo tiempo prescinde de la producción de las pruebas que ha ofrecido y resuelve prejuzgando hechos y situaciones no acreditadas debidamente.

Afirma que el vehiculo no resulta un bien sujeto a embargo por ser el único bien del ejecutado mediante el cual genera su único ingreso económico – alquiler a particulares o empresas-. Es decir, es una herramienta de trabajo no alcanzada por el embargo.

A fs. 53/55 la actora solicita se declaren desiertos los mismos, por no constituir una crítica concreta y razonada de la sentencia del a quo.

Subsidiariamente contesta los agravios y solicita su rechazo.

II.- Antes de entrar en el análisis de los agravios expresados conviene destacar los antecedentes fácticos obrantes en la causa que constituyen el origen de la resolución venida en crisis.

Surge que a solicitud del Sr. C., inaudita parte, el juez a fs. 11, dispuso el embargo del vehiculo Dominio XXX – *** de propiedad del Sr. S., hasta cubrir la suma de dinero de $ 73.700 correspondiente a las sumas reclamadas en autos.

A fs. 31/34 se presenta el demandado y solicita el levantamiento del embargo dispuesto sobre el vehículo de su propiedad, fundando ello en que el mismo no tiene un uso personal sino comercial –alquiler a terceros o empresas-, acreditando tal actividad con las facturas acompañadas a fs. 20/30. Denunciando, en tal oportunidad, que el vehículo embargado es la única herramienta o maquinaria que posee para desarrollar su actividad comercial.

A fs.39/41 la parte actora contesta traslado, rechazando el pedido de levantamiento de embargo y afirmando que la camioneta cautelada efectivamente se encuentra arrendada con finalidad comercial, y que el demandado no acredito que tal arrendamiento sea el único ingreso de él y su grupo familiar, ni que no la utilice para su uso personal, ni el carácter de indispensable.

Transcribe jurisprudencia que explica el carácter de inembargable de un bien herramienta de trabajo y afirma que el Sr. S. se encuentra inscripto en la Afip como autónomo, desempeñando actividad servicios NCP y venta por menor de partes, piezas y accesorios, figurando como empleado en relación de dependencia para C. G. SRL.

A fs. 44/46 el a quo resuelve el pedido de

levantamiento de embargo, rechazando el mismo, al considerar que el demandado no ha acreditado el carácter de necesario o indispensable del bien embargado. Resolución contra la cual recurre el Sr. S.

III.- En primer término y atento el planteo relativo a la admisibilidad del recurso que efectúa la actora, cabe señalar que esta Sala tiene dicho reiteradamente que en la sustanciación del recurso de apelación, el cumplimiento de los requisitos debe ponderarse con tolerancia (Cfme. "G. M., J. M. en autos: "Z. V., M. L. c/ G. M., J. M. s/ Alimentos y Litis Expensas", Expte. N° 729/94 s/ LEVANTAMIENTO DE EMBARGO", Expte. Nro. 11.069/99, entre otras). Por ello, y advirtiendo que el recurrente ha individualizado los motivos de su disconformidad, no procede declarar la deserción del recurso, dado que la valoración mencionada no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio.-

Descripta la plataforma fáctica, se impone el análisis de los agravios expresados.

Reiteradamente hemos afirmado que en el ámbito del juicio de probabilidades es al órgano jurisdiccional a quien compete evaluar todas las circunstancias que el asunto presente para disponer lo concerniente a medidas precautorias, teniendo en cuenta la mayor o menor verosimilitud del derecho.

Se ha precisado en numerosas ocasiones que la finalidad del proceso cautelar reside en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en un proceso. Es decir, que se decretan sobre la base de una apariencia del derecho que se pretende tutelar, pues en ese momento del proceso todavía no se sabe si el derecho garantizado existe, pero responde a la necesidad efectiva y actual de alejar el temor de un daño jurídico. (CSJN,24-7-91 "Estado Nacional c/Prov. Río Negro s/ Solicitud medidas cautelares". CNCCEsp.,4ta ,29-6-87 "Vallino c/ Tanus". Revista de Derecho Procesal. Medidas

Cautelares T I Editorial Rubinzal Culzoni. págs. 418/419. Ed 1998, Sent. Interl. 229/04, Sala A y 132/03, Sala B de este Tribunal entre muchísimas otras).

Ahora bien, atento los términos de los agravios, corresponde en primer lugar delimitar la cuestión relativa a la provisionalidad de la medida y la posibilidad de modificación de la misma. Dos posibilidades le asisten al afectado por una medida cautelar: requerir su levantamiento o apelar la decisión. El recurrente peticionó el levantamiento de la cautelar dictada, por tanto debió invocar y acreditar la cesación de las causas que motivaron su dictado.

Se ha señalado que a los efectos de delimitar la aplicación de la norma del art. 204, debe considerarse que las vías recursivas del art. 200 resultan aplicables si la revisión "supone el análisis de la misma plataforma fáctica y jurídica tenida en cuenta al disponerse la cautela sin que se haya registrado a su respecto cambio o alteración alguna", en tanto que si aquella varia queda habilitada la vía del art. 204 del CPr-DJ (Conf. De Lazari, Medidas cautelares ed. 1986 T. I p. 142 cit por Scolarici, Gabriela en glosa al art. 202 "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" Dir. Por Highton-Arean, Ed. Hammurabi, T. 4 p. 158).

En el caso bajo análisis, resulta adecuada a derecho la resolución del juez en cuanto denegó la petición por no haber demostrado el acaecimiento de nuevas circunstancias que alteraren el derecho en virtud del cual se otorgó la medida.

Ello en modo alguno significa una limitación al derecho de defensa del recurrente, sino un acatamiento al orden procesal vigente, pues para la viabilidad de la modificación-levantamiento de las medidas cautelares debe mediar un cambio en las circunstancia de hecho o de derecho que no pudieron tenerse en cuenta al decretarlas

pues, mientras se mantenga la situación fáctica la medida mantiene su eficacia. Las alegaciones del demandado, no aportan prueba acabada del cambio de las circunstancias expuestas por la actora y que en definitiva requieren de un pronunciamiento definitivo sobre el fondo de la cuestión.

Finalmente, tampoco resultan procedentes las afirmaciones efectuadas en el escrito recursivo respecto a la negativa a producir pruebas, por cuanto en el estrecho marco de conocimiento que implica una medida cautelar, las resoluciones sobre modificación o levantamiento de las cautelares decretadas deben sustentarse en lo que “prima facie” acreditan las partes junto a sus respectivos recursos, no corresponde la apertura a prueba, siendo tal discusión ajena a este proceso.

Ahora bien, en cuanto al carácter de inembargable que sustenta el deudor, debe señalarse que con acierto ha resuelto el juez a quo que no se ha demostrado el carácter de indispensable y necesario del bien, que exige la norma procesal. En efecto, los bienes indispensables aludidos son inembargables cuando tienen el carácter de únicos, y ello no se acredita con la simple afirmación del deudor.

Ello así, por cuanto el patrimonio del deudor, constituye la garantía y prenda común de sus acreedores, por lo que la embargabilidad es la regla y, consecuentemente, la inembargabilidad la excepción que debe apreciarse en cada caso en particular con criterio restrictivo (Roland Arazi y Jorge Rojas Código procesal Civil y Comercial comentado Tomo I página 837).

Ahora bien, como dice el apelante -puede asimilarse el supuesto de autos-, al caso del embargo de un taxi o remis, ya resuelto por la jurisprudencia en varias ocasiones. En este sentido, se ha afirmado que el

taxi resulta inembargable por ser instrumento necesario para la profesión arte u oficio del deudor (CNCom Sala D. 22-2-88 ED 131-325, mencionado por Arazi-Rojas en la obra citada, pagina 841). Sin embargo, es coherente la jurisprudencia en afirmar que no procede su secuestro pero la medida debe mantenerse a fin de que opere, si por otras razones el automóvil es en definitiva vendido, ya sea por decisión del deudor o de terceros acreedores, como por ejemplo la DGI conforme surge de fs. 9 vta., medida cautelar que caduca el 04/07/2015.

Ello, sumado a que las únicas personas a quien se rentaría el vehículo es la propia sociedad C. G. –sociedad para la que trabaja el propio deudor- y otra denominada T. SRL, no existiendo facturación a nombre de otros particulares, aún cuando la numeración de las facturas no resultan correlativas.

Por ello, el recurso será rechazado, con costas.

IV.- Las costas de esta instancia se aplicarán al embargado por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 69 del C.Pr.). A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados 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 con las previsiones del art. 13 de régimen arancelario.

Por ello, la **Sala B** 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 parte demandada y confirmar la sentencia interlocutoria de fs. 44/46.

2°) Costas de esta instancia al embargado vencido. Regúlanse los honorarios profesionales, de primera instancia de los Dres. J. F. L. G., G. A. B., C. A. R. y N. L. d. E., conjuntamente, en el 30% de los regulados en la instancia de grado y los del Dr. C. A. R. en el 25 % de los regulados en la instancia de grado.-

3°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2013
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS