000106/2016

Comodoro Rivadavia, de mayo de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"L. S.C.C. c/ S.P. A. S.A. s/MEDIDA CAUTELAR", Expte. N° 106/2016,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2, Secretaría N° 4 (Expte. N° 42/2016), en virtud del recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto por la parte actora, contra la resolución de fs. 15 que rechaza la medida cautelar pretendida.

I.- En su memorial de fs. 16/17vta. manifiesta que la resolución recurrida resulta arbitraria, pues de la documental adjunta resulta que se trata de una sociedad constituida regularmente y se verificó el incumplimiento del pago que se pretende cautelar en los libros contables de la empresa. Se contradice la argumentación en la que se sustenta el rechazo. Expone que la cautelar cuenta con justificación normativa en lo previsto por el art. 211 inc. 4° del CPr. Cita antecedentes jurisprudenciales de esta Cámara. Peticiona se revoque por contrario imperio el auto impugnado, ante la evidente lesión al derecho del debido proceso y se disponga la cautelar planteada. Formula reserva del Caso Federal.

Denegado que fue el primer recurso, a fs. 18 se concede en relación y con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto.

II.- De los antecedentes de la causa surge que Lompas S.C.C., en base a la documental acompañada a fs. 7/11 (reserva 86/16) –remitos, facturas y certificación contable de facturación y saldo de deudores por ventas- peticiona embargo preventivo sobre

bienes de la demandada. Denuncia conexidad con la causa por cobro de pesos iniciada en la misma fecha.

El magistrado fundamentó el rechazo de la medida, por no surgir del informe contable que los libros sean llevados en legal forma, tal como requiere la norma analizada, no pudiendo afirmarse la existencia del "humo del bueno derecho" exigido por el ordenamiento procesal. Considera se encuentra sujeto a la necesidad de pronunciamiento en el juicio de conocimiento pleno principal. Cita antecedentes de esta Sala, sentencias interlocutorias N° 179/14 y 252/13.

La documental en que se funda la petición, consiste en cuatro remitos con sus correspondientes facturas emitidas por L. SCC a nombre de S. P. S.A., con sello de recepción y firma en los remitos, que totalizan el monto de $135.853,96 y una certificación contable de facturación y saldo de deudores por ventas, confeccionado por contadora pública, y firma certificada por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia del Chubut. En dicho informe, la contadora afirma haber tenido a la vista facturas de ventas, subdiario de ventas, listados de deudores, recibos de cobranzas, planillas de caja y de cobranzas y dice que las facturas detalladas por $135.853,96 se encuentran impagas a la fecha de emisión del informe.

III.- En primer lugar, merece una consideración la argumentación del juez de grado, en orden a los fallos que adopta de esta Sala respecto al tópico planteado, lo que amerita una consideración específica.

Los antecedentes a los que remite y las

razones fundantes de dichas decisiones, difieren con el presente.

En efecto, en los precedentes mencionados si bien se trata de medidas cautelares con fundamento en facturas y certificación contable, de los relatos vertidos surge que el otorgamiento de las mismas fue revocado por esta Sala, pues no se acreditaba que las facturas acompañadas habían sido presentadas al cobro, como asimismo no surgía del informe que los libros eran llevados en legal forma. A criterio del Tribunal estas dos situaciones no alcanzaban para acreditar prima facie la verosimilitud del derecho.

Así, la existencia de antecedentes en un sentido, son de aplicación en iguales o similares circunstancias, que se adelanta no es el caso de autos.

Dicho ello, corresponde ingresar en el tratamiento del recurso interpuesto.

IV.- La viabilidad del embargo preventivo, al igual que sucede generalmente con todas las medidas cautelares, habrá de ser evaluada con criterio amplio (confr.: CNCiv., sala "G", L.L. 1997-B803, 39.391-S), a fin de que no resulten inocuos los pronunciamientos que den término al litigio.

Sin embargo, con acertado criterio, se ha dicho, que no procede el embargo preventivo cuando existe tan sólo una expectativa de obtener en un proceso el reconocimiento de un derecho, que depende de los decisivos elementos de prueba que se arrimen y/o eventualmente de la sentencia (Conf. Morello, Sosa, Berizonce, "Codigos Procesales" Ed. AbeledoPerrot, Bs. As. 1986, T.II-C p. 711; Cam. 2da. La Plata, causa B. 81.776 28/11/95 "Rivero, José c/ Dragonetti, Ariel A. S/ daños y perjuicios").

El código de rito regula una serie de supuestos específicos en los que la procedencia de la medida se sujeta a menores exigencias o presupuestos, tanto de admisibilidad como de ejecutabilidad. Así, por ejemplo, en casos como los señalados en el art. 211, debe el requirente acreditar la concurrencia de los presupuestos básicos de toda medida cautelar, es decir, el peligro en la demora, verosimilitud del derecho y contra cautela suficiente.

A fin de cotejar el cumplimiento de tales presupuestos, debe tenerse presente que en autos acompaña el requirente remitos y facturas debidamente recepcionados por la demandada, los que a su vez se encuentran individualizados en la certificación contable acompañada. Cabe preguntarnos en esta oportunidad, si la documental acompaña resulta suficiente o no, a fin de acreditar la verosimilitud del derecho?

Respondiendo a tal interrogante, podemos afirmar que la respuesta ha de ser afirmativa. Cabe recordar conforme nos enseñan prestigiosos doctrinarios, que “la factura no es un instrumento del contrato de compraventa sino una de las pruebas de él” y “no constituye un título de crédito, sino sólo una prueba del contrato de compraventa respectivo" (cfr. Zavala Rodríguez, Código de Comercio comentado, T.II, pág.892). La eficacia de la factura, en tanto se trata de un documento unilateralmente autónomo, será tanto mayor cuando la misma se encuentre conformada por el adquirente en forma expresa o tácita (Zavala Rodríguez, ob.cit., pág.154).

Por otro lado, expusimos en las

resoluciones citadas por la recurrente, que "Con relación a la suficiencia o autenticidad de la certificación contable realizada por un contador público particular, la doctrina sostiene que la norma del artículo 211 inc. 4) última parte del Código Procesal, no exige la realización de una pericia contable, lo que sería contrario a la celeridad que debe presidir en el otorgamiento de toda medida cautelar; sino que la procedencia del embargo preventivo queda supeditada al requisito que el interesado presente una certificación firmada por un profesional en ciencias económicas, matriculado y cuya firma se encuentre autenticada por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas, en el cual éste asevere la fidelidad respecto de los asientos originales, del contenido de un documento en que el comerciante reproduzca una o más registraciones contables, en el caso que estemos ante la presentación de facturas conformadas (hoy facturas de crédito). (Cfme. Palacio y Alvarado Velloso: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Explicado y anotado jurisprudencialmente, Tomo 5°. Págs. 145 y ss. Ed. Rubinzal Culzoni).

Las facturas acompañadas si bien no reúnen los requisitos que la ley prevé para ser consideradas facturas de crédito, han sido receptadas por la firma S.P. A. SA como surge del sello impreso en las mismas (fs. 7/10) al igual que los remitos, sin haber sido observadas.

De conformidad con lo analizado y atento que la certificación contable adjunta contiene la aseveración que la información brindada corresponde a los registros contables allí consultados y teniendo

en cuenta la recepción de las facturas base de la pretensión, se concluye que la documental acompañada por el accionante resulta eficaz a los fines de acreditar en esta etapa procesal, la verosimilitud del derecho.

En cuanto al requisito del peligro en la demora, la doctrina y jurisprudencia sostienen que el mismo se encuentra acreditado ante la posibilidad que la tutela que la accionante pretende obtener con el dictado de la sentencia, no pueda efectivizarse ante el probable cambio de circunstancias durante el transcurso del proceso que tornen inoperantes los efectos del fallo dictado. Asimismo, se ha dicho que acreditado el requisito de la verosimilitud del derecho, pierde rigurosidad el examen de la existencia de peligro en la demora.

De acuerdo a lo reseñado procede admitir los agravios de la recurrente y revocar la resolución de fs. 15, admitiendo el embargo preventivo sobre bienes de propiedad de S.P. A. S.A. hasta cubrir la suma de pesos ciento treinta y cinco mil ochocientos cincuenta y tres con noventa y seis centavos ($135.853,96) en concepto de capital, con más la suma de pesos veintisiete mil ($27.000) provisoriamente presupuestados para responder a intereses y costas del juicio.

A fin de efectivizarse la medida cautelar, en la instancia de grado serán ordenados los pertinentes oficios, previa caución real por $ 20.000.-

V.- Las costas de la Alzada, por no mediar contradicción y por tratarse de una decisión *ex officio*, se imponen por su orden en atención a la naturaleza del pleito (conf. art.69 y cc. del CPr). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en

cuenta -a efectos de determinar los porcentuales previstos por los arts. 13 de la Ley XIII N° 4- el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, como asimismo el mínimo establecido por el art. 32 del citado ordenamiento legal.

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

RESUELVE:

1°) Hacer lugar al recurso de apelación en subsidio deducido en fs. 16/17vta. y en consecuencia revocar la resolución de fs. 15.

2°) Admitir el embargo preventivo sobre bienes de propiedad de SP Argentina S.A., hasta cubrir la suma de **pesos ciento treinta y cinco mil ochocientos cincuenta y tres con noventa y seis centavos ($135.853,96)** en concepto de capital, con más la suma de **pesos veintisiete mil ($27.000)** provisoriamente presupuestados para responder a intereses y costas del juicio, librándose los pertinentes oficios en la instancia de grado, previa caución real por **pesos veinte mil ($ 20.000).**

3°) Costas de la Alzada por su orden. Regúlense los honorarios profesionales correspondientes a esta instancia, del Dr. O. G. A., apoderado de la parte actora en el TRES POR CIENTO (3%) de los que les sean regulados por su actuación en la presente medida, en la instancia de grado, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

4°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

Ricardo Rubén Enrique HAYES
JUEZ DE CAMARA

Graciela Mercedes GARCIA BLANCO
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS