000226/2016

Comodoro Rivadavia, de mayo de 2016.**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"S., M. E. c/ E. M. P. s/ EMBARGO PREVENTIVO" Expte. N°226/2016,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 (Expte. N° 3268/2015).

I. Llegan las presentes actuaciones a conocimiento y estudio de esta Sala por haber interpuesto la parte demandada a fs. 67, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 96/2016, que rechaza el pedido de caducidad de la medida cautelar (fs. 62 y vta.).

A fs. 69/72 se agravia el recurrente porque considera que la medida trabada ha sido informada por la actora después de los 10 días que prevé la norma para interponer la demanda principal causándole un grave perjuicio y un daño injustificable. Sostiene que conforme los informes agregados a fs. 53 y 54 se acreditó en autos el cumplimiento de la medida llevada a cabo por la actora. Señala que no es correcta la interpretación del juez de grado respecto a que sólo procede el plazo de caducidad del art. 209 del C.Pr. una vez que se encuentre integrada la totalidad de la suma embargada, violando el derecho a la igualdad procesal. Cita jurisprudencia. Expresa que la citada normativa impone un plazo para que el actor inste la acción principal a fin de evitar que la medida cautelar trabada genere daños innecesarios al demandado.

A fs. 74 y vta., la actora solicita el rechazo de los agravios con imposición de costas.

II. Del estudio de la causa surge que

el día 20/10/2015 la actora promueve embargo preventivo (fs. 23/25vta.), siendo proveída la medida cautelar a fs. 37.

El 26/11/2015 se libran oficios dirigidos a diferentes entidades bancarias y a la Universidad Nacional de la Patagonia San Juan Bosco (fs. 38/43).

A fs. 44/47 obra la contestación de los oficios cursados al Banco de la Nación Argentina, Banco Galicia S.A., Banco del Chubut S.A.

A fs. 51 contesta la Universidad Nacional de la Patagonia San Juan Bosco e informa que tomó conocimiento de la medida dispuesta y comenzará hacerla efectiva a partir de diciembre de 2015.

A fs. 55 obra resumen de cuenta N° 513434/1 por el período 18/8/2015 al 25/2/2016 por la suma de $9.914,76.

El 10/02/2016 la parte demandada acusa la caducidad de la medida cautelar, por haber transcurrido el plazo de 10 días desde la traba de la medida, sin haber interpuesto la demanda (fs. 49 y vta.). Corrido traslado, contesta la demandada a fs. 56 y vta.

A fs. 52, 63 y 64 el Banco Patagonia informa que procedió a trabar embargo sobre fondos existentes a nombre de la Sra. Pacheco Elena Mariel por las sumas de $1.718,25 (6/1/2016), $5.922,27 (4/2/2016) y $2.860,98 (7/3/2016).

A fs. 62 y vta. se resuelve rechazar el pedido de caducidad de la medida cautelar formulada por la demandada a fs. 51.

III. Es sabido que la caducidad de la

medida cautelar ordenada antes de deducida la demanda es una consecuencia del carácter interino y de la instrumentalidad que caracteriza al instituto, pues la afectación que provoca en la esfera del demandado sólo puede concebirse en tanto exista juicio pendiente en el que se discuta el derecho que se ha querido asegurar, pues de lo contrario constituiría una arbitrariedad (Cfme. De Lazzari, Eduardo N., "Medidas Cautelares", T° 1, p. 180).

En esa línea, el art. 209 del C.Pr. establece que se producirá la caducidad de pleno derecho de las medidas cautelares que se hubieren ordenado y hecho efectivas antes del proceso, si tratándose de obligaciones exigibles no se interpusiera la demanda dentro de los diez (10) días subsiguientes al de su traba.

Este Tribunal comparte la doctrina mayoritaria que sostiene que el concepto de medida cautelar "hecha efectiva" que usa el citado artículo, para determinar el momento a partir del cual comienza a correr el plazo de caducidad, configura una noción fáctica real, que implica la virtual aprehensión de lo embargado y no la adopción de providencias instrumentales que pudieren luego arrojar tal resultado. Es que, tratándose de un embargo ordenado para ser trabado sobre dinero, la idea de efectiva traba debe pues remitirse a la oportunidad en que sea indispuesta la suma de la cual se trate (Cfme. Palacio, Lino Enrique "Derecho Procesal Civil", T. VIII, pág. 61; Falcón, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T. II, pág. 257).

Ello así, debe considerarse que se ha

hecho efectiva la medida cuando ésta se ha trabado, pues no rige la caducidad cuando la medida aún ordenada, no se ha trabado realmente. Y en caso de que el dinero embargado se encuentra en poder de un tercero, el plazo comienza a correr desde la notificación de la providencia recaída con motivo de la comunicación hecha por aquel o aquellos en el sentido de haber efectuado la retención (conf. Palacio, ob. cit.).

La jurisprudencia ha dicho: "El plazo de caducidad de las medidas cautelares previsto en el art. 207 del Cód. Procesal corre a partir de la fecha en que se terminó de hace efectivo el embargo que respalda el crédito del actor y no desde que se ordenó o notificó la medida, o desde que se tomó conocimiento en el expediente de la traba de la misma (Cfme. CNCiv., Sala F, 17/4/97, LL, 1997-E-437).

Ahora bien, del relato efectuado precedentemente se advierte, que en la especie no se encuentra efectivizado el embargo en su totalidad.

Es que, de la sumatoria de los fondos que se han acreditado en estas actuaciones, ($9.914,76 (fs. 55) y $2.860,98 (fs. 64), surge que éstos no han alcanzado el monto del embargo ordenado a fs. 37 ($187.098 importe de capital, más $40.000 presupuestados para responder a intereses y costas del juicio.)

En consecuencia, se estima correcto el rechazo del planteo de caducidad efectuada por el juez de grado, toda vez que la medida en cuestión solo se encuentra a la fecha trabada en forma parcial, de manera que el plazo de 10 días (art. 209 C.Pr.) se lo ha de computar a partir del momento en que se efectivice en su integralidad el acto precautorio.

Por lo expuesto, no habiéndose efectivizado íntegramente el embargo ordenado, el término establecido en la citada normativa no ha comenzado a correr, por lo que debe rechazarse el presente recurso y confirmar la sentencia de grado.

Asimismo se ha de señalar que conforme lo informado por la actora y los registros informáticos de la oficina de adjudicación de causa con fecha 09 de mayo de 2016 se remitió la causa "S. M. E. c/ P., E. M. s/ Cobro de Pesos" al Juzgado Civil y Comercial N° 2, Secretaría N° 3.

IV.- Las costas de la Alzada se imponen al recurrente vencido por el principio objetivo de la derrota (art. 69 y 70 del C.pr.). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta lo dispuesto por los arts. 5, 6, 13, 32 y 46 de la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut.

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

R E S U E L V E :

1.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 67 y confirmar la sentencia interlocutoria de fs. 62 y vta.

2.- Imponer las costas de la Alzada a la recurrente vencida.

3.- Regular los honorarios profesionales de la Dra. M. A. M. d. P. en el TREINTA (30%) POR CIENTO y los del Dr. G. A. C. en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO, de los honorarios regulados en la instancia de origen a cada representación.

4.- Regístrese, notifíquese y

devuélvase.

La presente se firma por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemi Alonso, y existir concordancia en la resolución del caso (Ley V N°17 D.J.).

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS