000225/2016

Comodoro Rivadavia, de julio de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"D. L.T., M. A. c/M., M. B.a s/MEDIDA CAUTELAR (Embargo Preventivo)", Expte. N° 225/2016**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1, Secretaría N° 1 (Expte. N° 31/2016), en virtud del recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto por la demandada contra la resolución de fs. 124 que admitió la medida cautelar peticionada por el actor.

I.- Previo a ingresar en el análisis de los agravios alegados por la quejosa, es conducente realizar una breve descripción de las circunstancias fácticas de estas actuaciones.

De las constancias obrantes en la causa surge que el Sr. D. l. T. promovió embargo preventivo con el fin de cautelar los fondos que se obtengan de la subasta del inmueble sobre el que resulta condómino con la demandada decretada en el expte. 227/2010.

Relató que durante la relación de hecho que unió a las partes, en forma previa a contraer matrimonio, ambos compraron el inmueble sobre el que se edificó la vivienda. A tal fin contrajeron un préstamo bancario, adjuntó recibo de sueldos de la demandada a fin de acreditar sus ingresos a esa fecha, argumentado que con los mismos resultaba imposible que contribuyera a la construcción habida cuenta que también debía afrontar el sostenimiento de sus dos hijos

menores. Asimismo argumentó sobre sus ingresos en base a su posición tributaria respecto del impuesto a las ganancias y bienes personales acompañando documentación relativa.

La medida cautelar solicitada asciende a la suma de $1.420.500, monto que estima provisoriamente, le corresponde en forma exclusiva por haber abonado la construcción –materiales y mano de obra- de la vivienda que se subasta y que no puede deslindarse de la propiedad del suelo. Dijo que la estimación definitiva surgiría de la pericia técnica que oportunamente se realice en el proceso principal a deducir.

Agregó información sumaria brindada por el constructor de la obra y el proveedor de los materiales que dan cuenta de la recepción de los pagos en cheques a la orden de la cuenta bancaria del aquí actor. El peligro en la demora lo fundó en la pronta realización de la subasta y ofreció como contracautela la porción que le corresponde como condomino, sobre el precio de venta.

A fs. 124, el juez, tuvo por acreditados suficientemente los requisitos exigidos por el ordenamiento procesal y decretó el embargo por la suma peticionada. Tuvo por cumplida la contracautela con el ofrecimiento de la porción correspondiente al actor en la subasta indicada por la suma de $500.000.

La demandada, una vez notificada

interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio contra la resolución adjudicándole arbitrariedad. Pues considera que no se configuran en el caso, los presupuestos de procedencia. Sostiene que no se encuentran mínimamente acreditadas la existencia del crédito y su extensión. Contradice también la existencia de peligro en la demora por ser titular de otros inmuebles y tener un considerable sueldo como Secretaria del Juzgado Federal de esta ciudad. Reclama el deber de apreciar con prudencia la existencia de los requisitos.

A fs. 141/142 el juez de primera instancia rechazó el recurso de reposición y concedió el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria.

II.- Así sintetizados los antecedentes del proceso, corresponde ingresar en el tratamiento del recurso interpuesto.

Entonces, habrá de reiterarse que en el ámbito del juicio de probabilidades, a fin de evaluar la procedencia de medidas cautelares, 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.

Y que el embargo preventivo constituye la medida cautelar en cuya virtud se afectan o inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha e ser demandado en un proceso de conocimiento o de ejecución, con miras a asegurar la eficacia práctica del resultado de tales procesos (conf. Fassi-Yánez, "Código Procesal

Civil y Comercial", t. 2, pág. 82; Palacio, "Derecho Procesal Civil", t. VIII, p. 100, n° 1243; PodettiGuerrero Leconte, "Tratado de las medidas cautelares",
p. 215, n° 63).

A ello cabe añadir que conforme se ha precisado en numerosas ocasiones las medidas cautelares no deben interpretarse en forma restrictiva, teniendo como finalidad, el proceso cautelar, 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. 132/03, 54/2006, 248/2006, 88/2008 de esta Sala B entre muchísimas otras).

En el caso bajo análisis, el presupuesto de la verosimilitud de derecho, surge, en el grado requerido para este estadio provisional, de las constancias del Expte. Nro. 227/2010 (división de condominio) y Expte. Nro. 144/2009 (de divorcio) que se encuentran en esta Alzada por estar agregado al expte. Nro. 125/2016 (fijación de canon locativo) en trámite de apelación de los que se evidencia un largo litigio entre las partes y referido al bien inmueble que aquí se trata surgiendo nítidamente los extremos fácticos

invocados por el actor (convivencia anterior al matrimonio, existencia de hijos menores de anteriores uniones, compra del inmueble y desavenencias de las partes sobre el uso, su valor y derecho a habitarlo).

De la documentación acompañada al promover la presente, como la escritura de compra del inmueble de fecha 1996 y el certificado de final de obra del año 1999, constitución de hipoteca en el año 1998 para garantizar préstamo bancario para la construcción de su primer vivienda (fs. 14) documentación indiciaria de la situación patrimonial entre los años 1996 a 2001 de las partes –recibo de sueldos de la demandada y declaraciones juradas de ganancias y bienes personales del actor (fs. 64/91), venta de vehículos de su propiedad en las fechas 1997/1998, cobro de sentencia judicial (fs. 57)),cesión de bonos escriturales a favor del actor (fs. 61)- proporcionalidad y valuación de las mejoras introducidas al inmueble según certificados expedidos por la Municipalidad de Rada Tilly (fs. 98, 100 y 103) y plano aprobado (fs. 29).

Las apreciaciones de la demandada recurrente y los cuestionamientos dirigidos a la exigibilidad y extensión del crédito, resultan insuficientes para revocar la decisión de grado, pues que como se sabe, constituyen el objeto de la acción principal (deducida por el actor el 30 de marzo de 2016 conforme surge de los registros informáticos de la Oficina de Adjudicación de Causas de esta Cámara) a ser decidido de acuerdo al desarrollo procedimental de la litis que advenga.

Es que, en definitiva todas las medidas

cautelares dependen necesariamente de una sentencia previa que las reconozca y declare su exigibilidad.

En consecuencia, en este estadio jurídico provisional, la posibilidad de que el derecho invocado por el actor exista, aparece con suficiente sustento para admitir el embargo preventivo solicitado y constatado conforme las constancias referidas.

En cuanto al recaudo del peligro en la demora debe tenerse en cuenta que, las medidas cautelares se erigen en una garantía del buen fin del proceso y como tales, decretadas en interés de la administración de justicia y la seriedad de la función jurisdiccional.

Por ello, frente a la verosimilitud del derecho acreditada conforme se dijo, el examen de su concurrencia se realiza atendiendo al fin señalado.

En tal orden de ideas, atendiendo el objeto de la acción principal, inmovilizar los fondos de la subasta en la proporción requerida se erige en recaudo insoslayable, pues el debate transita por la exigencia y proporción del crédito que por la construcción de la vivienda en condominio a subastarse persigue el accionante.

Entonces si la medida en cuestión se erige en garantía del buen fin del proceso, el peligro en la demora se configura en la especie, objetivamente, por la posibilidad que los fondos se adjudiquen a la demandada y puedan salir de su patrimonio.

Razones todas ellas, por las cuales corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto.

La conclusión a la que se arriba se refuerza por la exigencia del juez y el cumplimiento de la accionante de la caución real prestada a fs. 124. extremo que resguarda suficientemente a la apelante por los perjuicios que la medida podría irrogarle, en caso de haber sido pedida sin derecho y sin dejar de considerar el carácter flexible y mutable de las medidas cautelares.

En este contexto, se concluye que los agravios deben desestimarse y la decisión del a quo será confirmada en tal sentido.

III.- Las costas de la Alzada, por el principio objetivo de la derrota se imponen a la recurrente vencida (art.69 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) Rechazar el recurso de apelación en subsidio deducido en fs. 129/133 por la demandada y en consecuencia confirmar la resolución de fs. 124.

2) Imponer las costas de la Alzada a la recurrente vencida conforme considerando respectivo. Regúlense los honorarios profesionales correspondientes a esta instancia, al Dr. E. J. C. en el treinta por

ciento (30%) y a la Dra. L. F. M. en el veinticinco por ciento (25%), en ambos casos de lo que les fuera regulado por su actuación en la instancia de grado, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17

Digesto Jurídico).-

Silvia Noemí ALONSO **Fernando NAHUELANCA**

JUEZA DE CAMARA **PRESIDENTE**

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

María Fernanda ZANATTA

SECRETRIA DE CAMARA