Comodoro Rivadavia, de febrero de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M., L. F. c/ D. S.A. s/ MEDIDA CAUTELAR (EMBARGO PREVENTIVO)", Expte. Nº 712/2017,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nº 2, Secretaría Nº 4 (Expte. Nº 121/2017).

I.- Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta instancia por haber interpuesto la actora a fs. 284 recurso de apelación contra la resolución de fs. 277/282 que hace lugar a la sustitución de embargo solicitada por la demandada, conforme póliza de caución presentada a fs. 263/266.-

Se agravia la recurrente a fs. 290/294vta. porque el juez hizo lugar al pedido de sustitución de la medida cautelar, omitiendo considerar las prescripciones del art. 502 inc. 5 del C.Pr. que prevé el efecto devolutivo para los recursos de apelación que se interpongan contra las sentencias definitivas dictadas en los procedimientos sumarísimos como el de autos. Sostiene que la póliza ofrecida en garantía carece de validez toda vez que elimina el efecto devolutivo previsto en nuestro Código Procesal, imponiéndole la obligación de obtener una sentencia firme para ejecutarla, lo cual es ilícito.- Asevera que la póliza ofrecida genera una incertidumbre sobre el cumplimiento o pago del seguro contratado y lo condicionan a las conductas que las contratantes adopten mientras se desarrolla el pleito.- Refiere que el juez se equivoca cuando dice que las condiciones específicas del contrato

no le serían oponibles y por ello no es necesario que las conozca. Expresa que el único beneficiario con el seguro de caución es la demandada para que pueda disponer libremente de sus bienes sin tener que soportar las consecuencias del embargo preventivo trabado en su contra.- Agrega que el hecho de que en la actualidad la compañía Prudencia no

incumpla con sus obligaciones o que no esté en

liquidación no significa que existan garantías de que mientras dure el pleito no incurra en tales

situaciones.- Asevera que la admisión del seguro de caución lo perjudica y no mantiene la garantía que tiene en la actualidad con el dinero embargado, el cual se encuentra en plazo fijo generando intereses.- Expresa que no corresponde considerar que el perjuicio que puede ocasionar una medida cautelar esta representado por su costo financiero, toda vez que es una carga legal que la demandada debe soportar porque es la consecuencia legal del embargo decretado sobre sus bienes y no es un perjuicio o menoscabo del cual deba ser eximido.- Concluye que no se demostró existencia de perjuicio alguno sino un eventual costo financiero provocado por la no disposición del dinero embargado, lo cual es un efecto legal de las medidas cautelares.- Corrido traslado los mismos son contestados a fs. 296/300vta. a los cuales nos remitimos por razones de brevedad.-

II.- En el caso, la demandada pretende la sustitución del embargo sobre sumas de dinero trabada en los presentes autos por un seguro de caución por el mismo valor.

En primer lugar es dable señalar que, la regla general es la mutabilidad de la cautelar, en el sentido de que puede ser sustituída, reducida o modificada.

Particularmente en relación a la procedencia de la sustitución, ella requiere que la medida propuesta garantice suficientemente (total o parcialmente) el derecho tutelado y al mismo tiempo no se cause innecesariamente perjuicios al titular de los bienes (art. 205 del C.Pr.).

La doctrina y jurisprudencia son contestes en sostener, que quien solicita la modificación de la decisión acredite los motivos por los cuales pide esa sustitución, de modo tal que se pondere adecuadamente por el juzgador la pretensión modificatoria.-

En tal situación, el debate se cierne en definitiva, a determinar si el seguro otorgado es adecuado, y adelantarnos en coincidencia con el magistrado de la anterior instancia, que la póliza acompañada resulta suficiente para admitir la sustitución en cuestión.-

De las constancias de autos surge que la demandada presenta nueva Póliza de Seguro Caución para Garantía Judicial Nº 249.559. Prudencia Seguros es la aseguradora con arreglo a las condiciones generales que forman parte de la póliza y a las particulares, que seguidamente se detallan garantiza al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nro. 2 con domicilio en Yrigoyen 650 -Comodoro Rivadavia- Provincia del Chubut el pago en efectivo de hasta la suma máxima de $ 2.934.400,00, que resulte obligado a

efectuarle D. S.A. (30541849307)(el tomador) con domicilio en Honduras 4.210 –Ciudad Autónoma de Buenos Aires- como consecuencia de las medidas cautelares decretadas a fs. 12: “M., L. F. c/ D. S.A. s/ MEDIDA CAUTELAR (EMABRGO PREVENTIVO) Expte. Nro 121/2017”. Que tramita por ante el juzgado: Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial Nº 2. Secretaría: Con domicilio en: Yrigoyen 650 –Comodoro Rivadavia – Provincia de Chubut.- El auto que ordena la caución dice: Comodoro Rivadavia, 03 de mayo de 2017:… Decrétese Embargo Preventivo sobe bienes de propiedad del demandado D. S.A., hasta cubrir la suma de pesos dos millones cuatrocientos ochenta y cuatro mil cuatrocientos ($2.484.400,00), importe del capital reclamado, con más la suma de pesos quinientos mil ($500.000) que se presupuestan provisoriamente para responder a intereses y costas del juicio, previa caución juratoria que deberá prestar el recurrente por los daños y perjuicios que la medida pudiera ocasionar por haber sido pedida sin derecho (art. 201)…” Fdo. Juez Manuel H. Pis Diez”. El presente seguro regirá a contar desde las 0 horas del día 25 de Octubre de 2017 hasta la extinción de las obligaciones del Tomador cuyo cumplimiento cubre.-

De la póliza de seguro adjunta (fs. 263/266) se observa que, en la Cláusula 3. de las Condiciones Generales de la póliza se determina el objeto y extensión del seguro contratado. En este punto se especifica que el “…seguro tiene por objeto la

cobertura de la caución ordenada en el auto judicial indicado en las Condiciones Particulares. En ningún caso el Asegurador responderá por una suma mayor que la indicada en la Condiciones Particulares…" En su Cláusula 4, sigue: "Una vez firme la resolución judicial que establezca la responsabilidad del Tomador y la afectación de la caución ordenada en el auto indicado en las Condiciones Particulares, el Asegurado podrá solicitar la intimación judicial al Asegurador…".

Lo expuesto evidencia que -conforme las condiciones del seguro pactado- es requisito necesario para su operatividad el dictado de una medida cautelar, cuya resolución debe ser transcripta en la póliza del seguro de caución.

La póliza glosada a fs. 263/266, en sus Condiciones Particulares transcribe la resolución judicial, indica e individualiza la carátula número de expediente y tipo de proceso.-

El objeto del seguro de caución contratado es "reemplazar" la medida cautelar dispuesta por resolución judicial y transcripta en las Condiciones Particulares de la póliza y a su vez, requerir la afectación de la caución en el auto indicado en las Condiciones Particulares y, como se apuntara precedentemente, dicha resolución se ha transcripto y se ha indicado e individualizado el número de expediente y su carátula.

Ergo, estamos ante la existencia de garantía suficiente al pretendido derecho de la parte actora.

En cuanto al agravio referido a que la póliza ofrecida en garantía carece de validez toda vez que por la claúsula 4) de las condiciones particulares, elimina el efecto devolutivo previsto en nuestro Código Procesal (art. 502 inc. 5), para el recurso de apelación que se interponga en contra de la sentencia definitiva, imponiéndole la obligación de obtener una sentencia firme para ejecutarla, debemos señalar que el mismo no ha de prosperar.

Es que si bien el art 502 en su inc. 5 prevee el efecto devolutivo contra las sentencias definitivas en los procesos sumarísimos, en cuyo caso la concesión del recurso no suspendería los efectos de la sentencia y el interesado puede ejecutarla; el mismo inciso lo hace con la salvedad de que el cumplimiento de la sentencia pudiere ocasionar un perjuicio irreparable (como se daría en el caso de autos), en cuyo caso podrá otorgarse con efecto suspensivo.-

El planteo sobre la incertidumbre que le genera el efectivo pago de la prima por parte del deudor o que la compañía Prudencia pueda estar en el futuro en liquidación o desaparezca, es meramente conjetural y por tanto injustificado.

Además puede observarse de la claúsula 2) de las Condiciones Generales “Vínculo y conducta del tomador” surge claramente que Las relaciones entre el Tomador y el Asegurador se rigen por lo establecido en

la solicitud accesoria a esta póliza, cuyas disposiciones no podrán ser opuestas al Asegurado. Los actos, declaraciones, acciones y omisiones del Tomador no afectaran los derechos del Asegurado frente al Asegurador…”

A mayor abundamiento, recordamos que esta Cámara ha sostenido en anterior pronunciamiento que, constituye garantía adecuada un seguro de caución tomado con una compañía habilitada a ese efecto y con todos los recaudos fijados por la Superintendencia de Seguros de la Nación, como acontece en el caso de autos (conf. Sala A, S.I. N° 24/12 del 08-03-2012).

Así, a los fines de decidir acerca de la solvencia patrimonial de una determinada compañía de seguros para emitir pólizas basta, como principio, con que cuente con la autorización de la Superintendencia de Seguros de la Nación para girar en plaza como tal.

No es cuestión del Tribunal indagar sobre la solvencia que pueda tener una compañía aseguradora autorizada para operar como tal, pues dicha tarea resulta propia de otro poder del Estado, que no está sujeto al contralor del Juzgado.-

La compañía aseguradora se encuentra habilitada y controlada por la Superintendencia de Seguros de la Nación, hallándose sujeta a estrictas condiciones de solvencia exigidas por dicha entidad, por lo que las eventuales dificultades financieras a las que hace referencia el apelante se sustentan, en este momento, en un hecho incierto, que no tienen ningún sustento.-

El agravio referido a la ausencia de las condiciones específicas del contrato, tampoco tiene andamiaje.

Es que, como claramente señala el juez y surge de la póliza seguro de caución, las condiciones que rigen entre las partes para este tipo de seguro son la generales y particulares y el Anexo Póliza N° 249559 "Claúsula específica de exclusión de cobertura para los riesgos de terrorismo, guerra, guerra civil, rebelión, insurrección o revolución y conmoción civil", no existiendo otras condiciones específicas, más allá de las acompañadas en la Póliza N° 249.559 – fs. 263/266. Con relación al perjuicio invocado, se advierte que la recurrente acreditó dicho extremo con la certificación contable acompañada a fs. 267/268, sobretodo porque el costo financiero que ocasiona el embargo, por su importancia, evidencia que incide en el giro comercial de la empresa.-

En el caso, es necesario tener en cuenta los evidentes perjuicios que genera la inmovilización de los fondos de una cuenta bancaria en el normal funcionamiento de una empresa, ya que no sólo implica la inmovilización de esa cuenta embargada sino también, en la práctica, la imposibilidad de que se otorgue otra cuenta bancaria (conf CNTRAB - Sala IV sent. int. 39755 11/12/01 "Maldonado, Juan c/ Corporación Industrial Fideera SA s/ despido"). Esta situación se corrobora sólo con los visos de nuestra realidad social. La experiencia define cuáles son las circunstancias que no requieren prueba por constituir hechos evidentes,

públicos y notorios (Conf. CNTRAB - Sala VI sent. el 8/3/03 "Munguía, Luna c/ Zambrana Ríos, Pablo" JA Lexis Nexis 2004-III Fásciculo 10 pág 89).-

Finalmente, vale destacar que, en casos como el presente, también es necesario considerar –como bien hizo el juez de grado– cuál es el estado procesal del principal; por cuanto ese dato resulta de suma utilidad para calcular, cuanto menos de manera aproximada, el tiempo probable de mantenimiento de la cautelar y, con ello, avizorar el grado de afectación que pudiere derivarse de la precautoria, pues, a esos efectos, es indudable que no puede resultar indiferente que el pleito recién haya comenzado o que sea inminente el pronunciamiento sobre el fondo del reclamo.-

Y así concretamente en el caso, la circunstancia de que a la fecha de la decisión en cuestión el principal –trabada la litis–, desdibuja aún más la oposición de la apelante.-

Por las consideraciones vertidas precedentemente, se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 284 y se confirma la resolución de fs. 277/282.

III.- Las costas de ésta instancia se imponen, por el principio objetivo de la derrota, a la actora vencida (art. 69 del CPr).

Se regulan los honorarios de los profesionales intervinientes de acuerdo al éxito obtenido, naturaleza del proceso, demás pautas orientadoras de la ley de aranceles profesionales para abogados y por aplicación de la escala prevista para los supuestos de apelación

(arts. 5, 6, 7, 32, 13 y ss. ley XIII Nº 4 modif. Nº 15).

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:

1º) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor a fs. 284 y confirmar la resolución de fs. 277/282.-

2º) Costas de ésta instancia a la actora vencida.-

3º) Regular los honorarios profesionales del Dr. J. M. R., en el TREINTA (30%) POR CIENTO y los del Dr. A. E. G., en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO, de los honorarios que resulten de la primera instancia.-

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

Fernando NAHUELANCA **Silvia Noemí ALONSO**

JUEZ de CAMARA **PRESIDENTA**

Julio Antonio ALEXANDRE JUEZ de CAMARA

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS