000015/2020

Comodoro Rivadavia, de marzo de 2020.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados:**"M. S. P. y OTRO c/ S. C. DE S. SA s/MEDIDA CAUTELAR (embargo preventivo)" Expte. N° 15/2020,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial N°2 (Expte. N° 227/2019), por haber interpuesto la actora a fs.11/12, recurso de reposición con apelación en subsidio contra la resolución de fs. 10/10vta. que rechaza la medida cautelar requerida.

I.- El primero es rechazado y es concedido el segundo a fs.13, en relación y con efecto suspensivo.

II.-La recurrente en su memoria de fs.11/12vta., manifiesta que se confunde el caso de rebeldía en el proceso con los efectos de la falta de contestación de demanda, supeditando la medida al estado de derecho del demandado. Arguye que la falta de contestación de demanda por la aseguradora conlleva reconocimiento y da sustento a la medida cautelar (art. 360 inc 1 CPr). Señala que si bien ha cesado la rebeldía de la demandada, la demanda no ha sido contestada. Aduce que las constancias del expediente (sentencia en sede penal, notificación de demanda a la aseguradora, falta de contestación de la demandada) justifican la cautelar requerida. Solicita se revoque la decisión de grado y se haga lugar al embargo preventivo requerido por su parte.

III.- La actora solicita que atento la rebeldía decretada se trabe embargo preventivo contra la aseguradora demandada por la suma reclamada en la

demanda. Funda la pretensión en los arts. 360 inc. 1° y 214 inc. 2° CPr. (fs. 1).

A fs.10, consta informe de la actuaria que detalla las actuaciones obrantes del expediente principal "M. S. P. y Otro c/ A. J. A. y otros s/Sumario" Expte n° 25/2019, en el que surge que a la fecha del mismo ha cesado la rebeldía de la aseguradora demandada -S. C. DE S. SA-.

A continuación, se dicta la resolución aquí recurrida que deniega la cautelar solicitada por la actora.

IV.- Cabe recordar que es requisito de procedencia de las medidas cautelares la acreditación de la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora. Respecto del primero de estos recaudos, reiteradamente se sostiene que para admitir la pretensión, la comprobación debe ser en forma tal que de conformidad con un cálculo de probabilidades, sea factible prever que en el proceso principal pueda declararse la certeza de ese derecho. No se trata de exigir una prueba concluyente, pero sí un mínimo de mero acreditamiento (Palacio L: "Derecho Procesal Civil, T VIII p. 33 n° 1223).

El peligro en la demora, a su vez, ha sido identificado con el interés jurídico que la justifica para disipar un temor de daño inminente; y la contracautela, con la caución que asegura a la otra parte el resarcimiento de los eventuales daños irrogados por la medida indebidamente peticionada (Martínez Botos: Medidas Cautelares, p. 55 y ss. Universidad 1990).

En el caso bajo análisis la medida cautelar se requirió con fundamento en la rebeldía de la aseguradora

demandada (señalado expresamente por la actora a fs.1) y en una situación derivada del proceso como sería el reconocimiento tácito de los hechos derivado de la falta de contestación de la demanda (arts.214 inc 2 y 360 inc 1 CPr).

De los autos principales que se tuvo a la vista: "M. S. P. y otro c/A. J. A. y otros s/Sumario (daños y perjuicios)" expte n° 25/2019, consta que la aseguradora S. C. de S. SA fue notificada de la demanda el 26/3/2019 (fs.172/ 174vta.), a fs.320, a pedido de la actora se declaró su rebeldía; a fs.355, la aseguradora se presentó a juicio, pidió el cese de la rebeldía y planteó la nulidad de la notificación de la demanda invocando la aplicación de los arts. 109 y 118 LS.; a fs.364, se tuvo a la demandada por presentada y se corrió traslado de la nulidad interpuesta.

Surge que los codemandados contestaron demanda, opusieron excepciones y demás defensas y controvirtieron los hechos alegados por la actora y ofrecieron prueba, C. del V. a fs.254/282vta., J. A. A. a fs. 295/308, S. C. de S. SA a fs.355 (como se señaló), N. S., citada en garantía, a fs.413/425vta.

Consta que están pendientes de resolución en primera instancia la excepción de prescripción planteada por C. del V., la citación en garantía de S. C. de S. SA pedida por A., las oposiciones a prueba formuladas por las partes y la nulidad de la notificación interpuesta por S..

De acuerdo a los antecedentes fácticos obrante en la causa principal y los agravios vertidos, surge que el tema central a dilucidar aquí es si la situación analizada -demandada que no contesta demanda plantea

nulidad de notificación e invoca aplicación arts. 109 y 118 Ley de Seguros- encuadra dentro de la situación prevista por el art. 214 inc. 2° del Código Procesal, que estipula que podrá decretarse embargo preventivo siempre que, en el caso del art. 360 inciso 1°, resultare verosímil el derecho alegado.

A su vez el art. 360 inc. 1° dispone que en la contestación opondrá el demandado todas las excepciones o defensas que, según este Código no tuviera carácter previo, y deberá además *"Reconocer o negar categóricamente cada uno de los hechos expuestos en la demanda, la autenticidad de los documentos acompañados que se le atribuyen y la recepción de las cartas y telegramas a él dirigidos cuyas copias se acompañen. Su silencio, sus respuestas evasivas, o la negativa meramente general podrán estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y* lícitos a que se refieran (…)".

Se obliga al demandado a reconocer o negar categóricamente cada uno de los hechos expuestos en la demanda, así como expedirse sobre la documentación, pudiendo tomarse su silencio como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos.

Teniendo en cuenta el proceso como el conjunto de actos recíprocamente coordinados entre sí de acuerdo a reglas preestablecidas, que conducen a la creación de una norma individual destinada a regir un determinado aspecto de la conducta del sujeto o sujetos (Lino Palacio: Manuel de Derecho Procesal Civil, p. 45, Abeledo Perrot 20° edición 2010), no se puede desconocer ni dejar de tener en cuenta el escrito de la aseguradora y el planteo de nulidad interpuesto en el marco de los

arts. 109 y 118 de la Ley Seguros de fs. 355, cuestión que fue contestada por la actora a fs. 367/369 y que está pendiente de resolución en la instancia de grado-conforme surge del sistema informático LIBRA-, decisión que tendrá consecuencias en la situación procesal de la aseguradora e incidirá eventualmente al establecer el grado de responsabilidad de los interesados, en su caso.

Recordemos que las compañías de seguro la obligación que asumen en virtud del típico contrato de seguro por responsabilidad civil, se circunscribe al deber de mantener indemne el patrimonio del asegurado, frente a la eventual obligación que pudiere generarse en cabeza de éste, de responder frente a terceros por los daños y perjuicios derivados del siniestro previsto en la póliza, hasta la concurrencia de la suma asegurada, salvo disposición en contrario (arg. art. 109, Ley 17.418) Es decir, consiste en una garantía de indemnidad para el asegurado, al punto que la operatividad de la cobertura se halla inexorablemente supeditada a que éste resulte, en definitiva, civilmente responsable por los daños cuya reparación se reclama.

Sobretodo, no puede soslayarse que en el caso estamos ante un litisconsorcio pasivo, que los codemandados han contestado, opuesto excepciones, negado los hechos, y ofrecido prueba que entienden refutan la postura de la actora y debilitan la presunción de verosimilitud del derecho invocado.

Esto sumado a la cesación de la contumacia de la accionada y la falta de aporte de la recurrente de un elemento diverso a la rebeldía y falta de contestación de la demanda en orden a satisfacer los restantes

recaudos exigidos para el otorgamiento de la cautelar (arts. 197 y ss CPr.).

En el supuesto de autos, el embargo no es automático, sino que deben ponderarse todos los elementos aportados al proceso y verificar si existe verosimilitud del derecho en la pretensión del actor. La falta de contestación de demanda no releva al juzgador de ponderar la configuración de los requisitos genéricos de admisibilidad (Claudio Kiper "Medidas Cautelares" p. 245, La Ley 2012).

Así se ha dicho que ante la comparecencia del rebelde son inadmisibles las medidas cautelares que se requieran con exclusivo fundamento en la incomparecencia o abandono (Palacio-Alvarado Velloso "Cod. Proc. Civ. y Com. de la Nación" Ed.Rubinzal Culzoni, Santa Fe, T. 3 p 61), fundamento en principio esgrimido por la recurrente al solicitar la medida, como también, que la mera falta de contestación de la demanda no autoriza a la traba de medidas cautelares (Sala A SI N° 7/2017, SI 51/2016, entre otras).

Adviértase que la jurisprudencia citada de esta Cámara de apelaciones, en sus dos integraciones, no es aplicable atento que no corresponden a casos similares al presente, en virtud que, en el particular, el demandado A. ha sido absuelto en sede penal, situación distinta a la descripta en dichos fallos, supuestos en los que existía condena penal.

Conforme lo expuesto, se resuelve rechazar el recurso y confirmar la resolución de fs. 10/10vta.

V.- Las costas se imponen al apelante vencido por el principio objetivo de la derrota (arts. 69 y 70 del CPr.). A los fines de la regulación de honorarios por

los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y las pautas de los arts. 5 a 7, 13, 32 de la Ley XIII N° 4.

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:

1).- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 11/12vta. y en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 10/10vta.

2).- Las costas se imponen a la recurrente vencida.

3).- Regular los honorarios profesionales del Dr. J. E. en la suma de pesos equivalente a 4 jus.

4).- Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley 5 N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Presidente

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2020

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS