000134/2020

Comodoro Rivadavia, agosto de 2020.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"C., C.A. c/ M., R. R. y Otra s/ MEDIDA CAUTELAR", Expte. N° 134/20,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2, Secretaría N° 4 (Expte. N° 298/19), por haber interpuesto la parte actora a fs. 51/52, recurso de reposición con apelación en subsidio contra la resolución de fs. 49/50.

I.- La decisión impugnada rechazó in limine el embargo preventivo peticionado, porque del instrumento base de la medida, no surgen cláusulas que establezcan indemnizaciones en caso de daños como los reclamados por la actora.

Entendió que los daños y perjuicios generados por el incumplimiento y resolución contractual alegados en la acción principal, requieren un pronunciamiento sobre cuestiones que necesitan debate y prueba, impropios no sólo de este estadio procesal sino dentro del trámite de la cautelar.

Consideró que no se encuentra acreditada la verosimilitud del derecho alegado y que la sola reclamación de daños y perjuicios, por tratarse de una expectativa, no forma título para la procedencia del embargo preventivo, si no se dan además, serias apariencias del interés jurídico que justifique el anticipo de la garantía jurisdiccional.

En su memorial de fs. 51/52vta., el recurrente considera que el magistrado hizo una interpretación irrazonable del art. 211 inc. 3 del Código Procesal, al desatender el verdadero alcance que su texto informa, en punto a las acciones que tornan procedente el embargo preventivo, pues el mismo refiere en forma genérica y con mayor amplitud a que la acción debe fundarse en un contrato bilateral.

Alega que la interpretación de la ley resulta

incorrecta y arbitraria, supone un avasallamiento a sus derechos patrimoniales pues demostró haber cumplido con sus prestaciones.

Concluye que la medida cautelar de no innovar dispuesta no gravita en una mejor posición al actor, dado que en virtud del contrato celebrado, los demandados no pueden ejercer ningún acto de disposición.

A fs. 53 el juez de grado rechaza el recurso de reposición y concede la apelación en relación y con efecto suspensivo.

II.- De autos, surge que el Dr. C. A. C., con fundamento en el art. 211 inc. 3 del Código Procesal peticionó medida cautelar de embargo preventivo contra el Sr. R. R. M. y la Sra. K. M. C. por la suma de pesos once millones setecientos treinta y ocho mil novecientos cuarenta y tres con veinte centavos ($11.738.943,20), conforme siguiente detalle: daño emergente: $6.236.720, lucro cesante: $1.926.723,20, pérdida de chance: $1.575.500 y daño moral: $2.000.000.

Relató que promovió acción principal por resolución del contrato de cesión suscripto con los demandados y el resarcimiento de los daños y perjuicios por la suma que pretende cautelar, por las consecuencias patrimoniales y no patrimoniales derivadas del incumplimiento contractual en que incurrieron los accionados.

Manifestó que el objeto del contrato era la cesión de derechos sobre unos lotes pastoriles que se pactó en la suma de U$S133.333, pagaderos en cuotas de las cuales no se efectivizó ni la primera de ellas.

Expuso que en el supuesto normativo que invoca como fundamento de su pretensión, se prescinde de la justificación del peligro en la demora y que no resulta exigible la verosimilitud del derecho, pues el legislador se ha conformado con la demostración prima facie de la existencia del contrato y de su cumplimiento por el actor, tal como es conteste en señalar la doctrina.

III.- Precisado así los antecedentes fácticos de la cuestión traída a resolver, recordamos 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 primer recaudo, 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 el actor fundó la procedencia del embargo preventivo en el art. 211 inc. 3°, es decir la existencia de un contrato bilateral y pretende una indemnización resarcitoria fundada en el incumplimiento contractual.

En casos como el analizado, la medida procede no solo acreditando la existencia del contrato y su cumplimiento por parte del actor, tal como pretende, sino también cuando se verifiquen los presupuestos de toda medida cautelar (esta Sala SI N° 19/08, 110/13, 139/13), resultando procedente el embargo preventivo cuando existen elementos que, con las limitaciones propias de las cautelares contenidas en los requisitos básicos de admisibilidad, permiten formar idea, aunque sea aproximada, de la verosimilitud del derecho y peligro en la demora.

Dentro de este primer estadio preliminar y el limitado conocimiento de la medida cautelar, a la luz de

los elementos aportados hasta el presente, no acreditó el recurrente el primer requisito exigido (verosimilitud del derecho), pues si bien demostró la existencia del contrato, se advierte que con la medida no pretende asegurar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los demandados, sino los hipotéticos daños y perjuicios que dice haber sufrido y que no están aún acreditados.

Tampoco demostró el peligro en la demora, ni se puede prescindir de su justificación tal como pretende. En tal lineamiento, sostenemos que aún cuando la finalidad sea asegurar el resultado del litigio, ello luce como una mera hipótesis conjetural, que no otorga sustento alguno.

Por los fundamentos expuestos, corresponde rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el actor a fs. 51/52vta.

IV.- Las costas de la Alzada, por no mediar contradicción, se imponen a la recurrente (arts. 69 y 70 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.

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 interpuesto a fs. 51/52vta.

2) Imponer las costas de esta instancia al accionante conforme considerando respectivo. Regular los honorarios profesionales del abogado E. G. H. J., en el veinticinco por ciento (25%), de los que le sean regulados por su actuación en la instancia de grado en la presente medida, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARIA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Presidente

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2020
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

Marcelo Andrés Nicótera
Secretario de Cámara