000135/2020

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2020.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"M. S. SRL. c/ S. A. I. S.A. s/ MEDIDA CAUTELAR (Embargo Preventivo) –Legajo de copias art. 252 inc. 2", Expte.N° 135/20**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 2, Secretaría N° 4 (Expte. N° 296/19).

I.- Llegan las presentes actuaciones a esta instancia, por haber interpuesto la demandada a fs. 162/169 de este legajo, recurso de reposición con apelación en subsidio contra la providencia de fs. 104 que dispuso trabar embargo preventivo sobre bienes de su propiedad hasta cubrir la suma de $4.757.486,53 en concepto de capital, con más la suma de $950.000 presupuestados provisoriamente para responder a intereses y costas del proceso, conforme art. 211 inc. 4° del Código Procesal.

La medida dispuesta fue peticionada y fundada en 3 remitos (notas de crédito) y 17 facturas conformadas –que adeudaría la demandada-, que totalizan la suma cautelada.

En su memorial de agravios, alegó la recurrente que la actora carece de toda acción y derecho para accionar judicialmente, dado que el 10/09/19 las partes suscribieron un acuerdo transaccional por el que concluyeron *"en forma definitiva todos los reclamos existentes entre ellas, incluyendo sin limitación aquellos con relación al contrato, que fue rescindido por S. el 11 de Septiembre de 2019"*, conforme surge de la cláusula tercera del mismo.

Expuso que de la cláusula 8 se desprende que las partes reconocieron y declararon expresamente que se consideran desistidos todos los reclamos existentes entre ellas y que la actora reconoció y declaró expresamente que, a excepción de las obligaciones de S. previstas en el acuerdo, no tiene absolutamente nada más

que reclamarle por cualquier concepto, e irrevocable y expresamente renunció al derecho de iniciar cualquier reclamo o acción judicial que pudiera tener por cualquier causa, manifestada o no, por lo que desistió de toda acción o derecho que le pudiere corresponder al respecto, relacionados con el contrato y/o su rescisión, cualquier vínculo contractual o comercial entre las partes.

Tachó de mala fe la conducta de la actora, al peticionar un embargo preventivo cuando las obligaciones de las partes se encontraban extinguidas con motivo del acuerdo transaccional suscripto.

Dijo que la medida cautelar dispuesta resulta ilegal, imponiéndose su inmediata revocación. Peticiona daños y perjuicios. Formula reserva del Caso Federal.

Corrido traslado de ley, fue contestado por la accionante a fs. 185/188, quien por las consideraciones que expuso solicitó se rechace el recurso interpuesto y se confirme la medida, con expresa imposición en costas.

Afirmó que la fecha de facturación y órdenes de pedido que fundamentan la medida cautelar, son posteriores al acuerdo que refiere la demandada y claramente se entiende del desconocido contrato, que el mismo da cuenta del traspaso de personal y de los reclamos se trata específicamente a las discrepancias presentes y futuras, pero no a obligaciones o contrataciones futuras.

A fs. 190/193, el magistrado de grado, mediante sentencia interlocutoria N 09/2020 resolvió rechazar el recurso de revocatoria interpuesto y conceder la apelación en relación y con efecto devolutivo. Impuso las costas de la incidencia en el orden causado y reguló honorarios profesionales.

Consideró el sentenciante que "*… de la lectura del acuerdo no surgen expresamente que los créditos cautelados hayan sido objeto de transacción, y además en virtud de las fechas en que habrían sido emitidas*

las ordenes de servicio por parte de la demandada -01/10/19- y período que comprende la facturación -26/08/2019 al 25/09/2019- existirían créditos a favor de la actora posteriores a la firma del acuerdo transaccional".

II.- 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 contra cautela, 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 erróneamente en el art. 209 del ritual y conforme el iura novit curia el a quo lo encuadró en el art. 211 inc. 4° CPr. y acompañó facturas y notas de crédito recepcionadas por la demandada, que además se encuentran individualizados en la certificación contable acompañada.

Si bien dicha documental resultó suficiente para acreditar la verosimilitud del derecho, este primer requisito quedó desvirtuado con el acuerdo acompañado por la demandada y cuya copia obra en fs. 174/175 de este legajo.

Del mismo surge que la actora prestó servicios de transporte de personal a la demandada hasta el 11/09/2019, fecha en que se comunicó la cesación del mismo (cláusula primera) y que las partes consideraron desistidos todos los reclamos existentes entre ellas, así como las acciones iniciadas o por iniciarse de una parte frente a la otra por cualquier concepto hasta el día de la fecha (cláusula octava).

Asimismo M. reconoció y declaró expresamente que, a excepción de las obligaciones de S. previstas en el presente acuerdo, no tiene absolutamente nada más que reclamarle por cualquier concepto, e irrevocable y expresamente renunció al derecho de iniciar cualquier reclamo o acción judicial que pudiera tener contra la demandada, sus afiliadas, directores o empleados por cualquier causa, manifestada o no, por lo que desiste de toda acción o derecho que le pudiere corresponder al respecto relacionados con el contrato y/o su rescisión, cualquier otro vínculo contractual o comercial entre las partes y/o cualquier evento o situación relacionada con incidentes, medidas de fuerza y/o obstrucciones vinculados con el personal que estuvo afectado a los servicios objeto del contrato.

En virtud de las cláusulas del acuerdo parcialmente transcriptas, se advierte que se encuentra cuestionado por la propia accionante el alcance del convenio suscripto. No obstante ello, no podemos obviar que expresamente renunció al derecho de iniciar cualquier reclamo o acción que pudiera tener contra la demandada.

Ahora bien, tal como esgrime la accionante, si dichas cláusulas se refieren solo para las obligaciones contraídas con anterioridad al 11/09/19 o que la documentación base de la presente medida cautelar se refieren a contrato distinto del que unía a las partes, son cuestiones que se encuentran sujetas a la necesidad de prueba y pronunciamiento en el juicio de conocimiento

pleno principal. Más aún, cuando las notas de crédito tienen fecha 28/06/19, 30/07/19 y 26/09/19, la factura 805 refiere que el período facturado corresponde desde el 01/09/19 al 13/09/19 y si bien las restantes facturas consignan como período facturado desde el 26/08/19 al 25/09/19, las 793, 794 y 795, consignan diferencia de kilómetros recorridos al 01/07/19.

Y si bien el dictado de medidas cautelares no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, pesa sobre quien las solicita, la carga de acreditar prima facie la existencia de la verosimilitud del derecho invocado.

Pero también debe acreditarse el peligro irreparable en la demora, ya que resulta exigible que se evidencien fehacientemente las razones que las justifican y los jueces tienen el deber de apreciar con suma prudencia si se encuentran reunidos tales requisitos a fin de no causar un perjuicio innecesario a la contraria. En el caso, no se advierten razones ni fueron invocadas por el accionante, que acrediten la posible frustración de sus derechos y que justifique el interés jurídico del peticionante.

Renglón aparte, merece señalarse que aún el amplio espectro previsto en las normas procesales para garantizarse el crédito por un pleito a iniciarse, fue el actor quien lo limitó a la causa con la documental aportada.

Por los fundamentos dados y siendo que no procede el embargo preventivo cuando existe tan sólo una expectativa de obtener en un proceso el reconocimiento de un derecho, que depende de los decisivos elementos de prueba que se arrimen y/o eventualmente de la sentencia, corresponde revocar la resolución recurrida glosada a fs. 104 de este legajo (*cfr.*: Morello, Sosa, Berizonce: “Codigos Procesales” Ed. AbeledoPerrot, Bs. As. 1986, T.II-C p. 711).

III.- Por último, corresponde precisar que en casos como el analizado, no es pertinente que el juez a quo se expida sobre la imposición en costas en la sentencia interlocutoria dictada, constituyendo una excepción al art. 163 inc. 3° del CPr., pues queda diferida tal consideración para la oportunidad en que recaiga pronunciamiento respecto de la apelación interpuesta en subsidio (E. Highton – B. Areán: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T 4 p. 747 ap. *f* en comentario al art. 241, Hammurabi 2005). Razón por la cual corresponde revocar la imposición en costas y regulación de honorarios efectuada en la sentencia interlocutoria N° 09/20 de fs. 192/193.

IV.- Conforme el principio objetivo de la derrota, las costas de ambas instancias se imponen a la actora perdidosa (art. 69 del CPr.) A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta el monto cautelado, resultado obtenido, labor desarrollada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles profesionales para abogados (arts. 5, 6, 7, 13 y 26 Ley XIII N° 4 y su modificatoria Ley XIII N° 15).

V.- Por ello, la **sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y revocar la resolución de fs. 104/104vta.de este legajo, desestimando el planteo cautelar intentado por la actora.

2) Revocar la imposición en costas y regulación de honorarios efectuada en la sentencia interlocutoria N° 09/20 de fs. 192/193.

3) Imponer las costas de ambas instancias a la actora vencida. Regular los honorarios profesionales, correspondientes a la instancia de grado del Dr. C. A. C., en el cuatro por ciento (4%) y los correspondientes a esta instancia, en el 25% de lo regulado precedentemente, y los del Dr. F. F. A. en el seis por

ciento (6%) para la instancia de grado y los correspondientes a esta instancia, en el 35% de lo regulado precedentemente al mismo, porcentajes a calcular sobre el monto cautelado, con más la alícuota del IVA si correspondiera.

4) 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

MARíA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara