000227/2023

Comodoro Rivadavia, veintidós de junio de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO

Estos autos caratulados: **"M. A. S. G. c/DS R. V.S.R.L. s/Medida Cautelar embargo preventivo"** Expte n° 227/2023, venidos del Juzgado de Primera Instancia Laboral n° 2 (expte n° 628/22) por haber interpuesto la demandada recurso de apelación contra la resolución de fecha 29 de noviembre de 2022.

La resolución recurrida ordena trabar embargo sobre los bienes de la demandada (art.214 inc 2° CPr), para ello tiene en cuenta la declaración ficta del demandado decretada anteriormente que no compareció a la audiencia confesional, el estado y demás constancias del expediente.

I. El recurrente, en su memoria ID 1005944, sostiene que la decisión es arbitraria. Manifiesta que se ha hecho una aplicación automática de la norma respecto a los efectos de la confesión ficta. Alega que la decisión no está motivada. Señala que no se da indicio siquiera de la verosimilitud del derecho ni se acredita el peligro en la demora. Afirma que ni en el escrito que solicita la cautelar ni en la resolución que admite la medida se acredita los recaudos mínimos que habilitan su dictado. Dice que el proceso principal está en avanzado trámite, en etapa de alegar, agrega que la prueba rendida que debe ser valorada en la sentencia, son cuestiones que debieron ser óbice para el dictado de la medida, dado que la verosimilitud del derecho aún se discute. Señala los perjuicios que le causa la medida dictada. Solicita se haga lugar al recurso y se ordene levantar la medida cautelar.

La actora contesta- ID 1021018- sostiene la procedencia de la medida dictada y solicita el rechazo del recurso.

II. La actora solicita se trabe embargo preventivo contra la demandada por el monto de $ 879.333,4 que surge de la liquidación que practica de los rubros que reclama (art. 80, diferencias salariales SAC, demás rubros reclamados, intereses). Funda la petición en la confesión ficta de la demandada declarada el 14 de noviembre de 2022 en virtud de no haberse presentado a la audiencia confesional fijada y estar notificado.

La magistrada dicta la resolución de fecha 29 de noviembre de 2022 que hace lugar al embargo preventivo solicitado y ordena librar oficio a la entidad bancaria informada.

La medida se traba sobre las cuentas bancarias de la demandada, conforme surge de la respuesta del banco ICBC por la suma de $ 979.333,04 (22/2/23).

La demandada toma participación en el presente y solicita su vinculación. Luego, interpone el presente recurso de apelación.

III. La ley procesal laboral establece en que supuestos procede la traba de medidas cautelares contra los demandados (arts. 71 y 72 Ley XIV N° 1).

El artículo 71 establece:” Además de las medidas precautorias que correspondan de acuerdo con lo dispuesto por el Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial, antes de entablada la demanda, o en el curso del juicio, el Juez, a petición de parte, según el mérito que arrojen los autos, podrá decretar embargo preventivo en bienes del demandado.

Especialmente podrá decretarse a petición de parte, sin fianza, embargo preventivo sobre los bienes del deudor, en los siguientes casos:…
b) Cuando exista sentencia favorable o confesiones expresas o fictas de hechos que hagan presumir el derecho alegado….”.

Asimismo, el artículo 24 dispone que:
“El que deba absolver posiciones será citado por lo menos con dos (2) días de anticipación, bajo apercibimiento de que, si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso sobre los hechos expuestos en la demanda o contestación, salvo prueba en contrario…”.

Esta normativa es similar a la norma del art. 214 inc 2° del CPr., que prevé la posibilidad de trabar embargo preventivo siempre que por confesión expresa o ficta derivada de la incomparecencia del absolvente a la audiencia de posiciones… resultare verosímil el derecho alegado…”. Es en esta última norma que la actora solicitó la cautelar y en la que funda la decisión la magistrada.

A partir de allí debe verificarse los requisitos de la cautelar con relación a la norma específica que le sirve de sustento, a riesgo de generalizar las opciones de procedencia de restricción patrimonial.

La verosimilitud del derecho o la apariencia de buen derecho no supone la definitiva viabilidad de la pretensión de quien requiere la cautelar sino la posibilidad de que exista el derecho invocado.

Se señaló que la actora solicitó la medida cautelar en virtud de haberse declarado la confesión

ficta de la demandada que no compareció a la audiencia confesional (art 214 inc 2° CPr).

La ley de procedimiento laboral y el Código de Procedimientos Civil y Comercial, habilitan la posibilidad de dictar embargo preventivo en el caso de confesión ficta del demandado, siempre que de acuerdo a las circunstancias resultara verosímil el derecho invocado y salvo prueba en contrario (art 24 Ley XIV 1).

Es decir, su aplicación no es automática, la sola circunstancia de no haber comparecido a la audiencia de posiciones y la confesión ficta por sí misma no habilita sin más decretar el embargo dado que sirve como indicio o presunción iuris tantum, es deber de la magistratura valorar las demás actuaciones de la causa.

Ahora bien, surge de la resolución impugnada que la magistrada tuvo en cuenta no solo la declaración ficta de la demandada declarada en autos, sino también el estado y constancias del expediente, conforme surge de su texto, que demuestra que a los fines de tener acreditada la verosimilitud del derecho de la actora en el marco de este proceso cautelar, tuvo en cuenta todo lo actuado hasta esa etapa del proceso principal.

En este sentido se ha dicho que:” A efectos de decretar el embargo preventivo, la norma del art. 212 inc 2° del Cód Procesal (art 214 inc 2° del CPr. Chubut) considera que de la confesión expresa o ficta del demandado se puede inferir el reconocimiento de la obligación que motiva la promoción de la litis, a fin de demostrar la verosimilitud del derecho. Si bien el examen de mérito de la prueba rendida en la causa se difiere para la oportunidad de dictarse sentencia

definitiva, en el caso del art. 212 inc 2° (art. 214 inc 2° CPr) se efectúa una ponderación anticipada, en orden a la procedencia o no de la pretensión cautelar" (JA 1997-I-423. Y demás jurisprudencia citada por Highton Elena-Areán Beatriz. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" Concordado con los códigos provinciales. Tomo 4. Págs.330 y ss. Hammurabi).

Reparase que la recurrente critica la decisión que hace lugar a la medida solo respecto a la situación de la confesión ficta decretada, no refiere a las demás constancias y estado del expediente enunciado por la magistrada, tampoco menciona pruebas u otros indicios que enervarían la verosimilitud del derecho de la actora que, surge del reconocimiento de los hechos de la demanda como consecuencia de su conducta procesal (art. 24 Ley XIV 1).

Con relación al peligro en la demora, el mismo surgiría no solo por la duración del proceso sino también por el tácito reconocimiento de la recurrente respecto a las dificultades económicas que menciona, que hacen presumir –en esta instancia- que es necesario el adelantamiento de tutela cautelar a fin de garantizar la eficacia de una eventual sentencia favorable a la pretensión de la accionante.

Por todo lo expuesto, se resuelve rechazar el recurso y confirmar la resolución de fecha 29 de noviembre de 2022.

IV. Las costas de esta instancia se imponen a la demandada vencida (arts. 69 y 70 CPr).

V. Se regulan los honorarios profesionales teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, etapa del mismo, labor desarrollada, éxito obtenido y demás pautas

orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 7, 32, 13, 46, y ss Ley XIII 4 y 15).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II con asiento en Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de la demandada y confirmar la resolución de fecha 29 de noviembre de 2022.

2) Imponer las costas de segunda instancia se imponen a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales de los Dres. J. H. P. y E. J. M., en forma conjunta, en 4 jus y los de los Dres. D. T. y D. S., en forma conjunta, en 2 jus.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara por estar en uso de licencia la señora Jueza de Cámara Dra. Verónica Daniela Robert y concordar en la solución del caso.

REGISTRADA BAJO EL N° 332 DEL AÑO 2023
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS