000475/2024

Comodoro Rivadavia, 2 de octubre de 2024.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"P. S.R.L. c/ P. M. S.A.S. s/ Medida cautelar" Expte. N° 475/2024**, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero Civil y Comercial (Expte. N° 127/2024) por haber interpuesto la demandada recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución de fecha 03 de abril de 2024 (ID1494185); y de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 111/24 (ID1520069).

I- Recurso contra la resolución de fecha 03/04/24.

La resolución impugnada hace lugar a la medida cautelar solicitada por la actora y decreta el embargo preventivo sobre bienes del deudor por la suma de $137.509.432,99 en concepto de capital más $27.000.000 presupuestado provisoriamente por intereses y costas (art. 211 inc. 4° CPr.), bajo caución real de $13.000.000.

1. El apoderado recurrente en su memoria peticiona el rechazo de la medida cautelar.

Sostiene que se dictó con fundamento en una certificación contable emitida por el Contador Público Nacional P. R. sobre una factura que refleja una operación comercial -prestación de supuestos servicios- nunca solicitada por P. M., ni recibida por su mandante, pese al sello que obra en la misma, el cual tilda de apócrifo. Efectúa el relato referido a la inexistencia de deuda, impugna la factura, niega su recepción, ataca el sello inserto en ella no perteneciente al giro normal de su mandante, y sostiene un contexto fraudulento de

la actora, ocasionándole el embargo decretado un grave perjuicio.

Solicita el levantamiento del embargo y la condena de daños y perjuicios en los términos del art. 210 CPCCCh. Efectúa reserva de caso federal.

Contesta la actora el traslado (ID1503894) y peticiona el rechazo del recurso.

2. De las constancias del presente, surge que la actora promueve medida cautelar-embargo preventivo- contra P. M. S.A.S., hasta cubrir la suma de $137.509.432,99 adeudados por la facturación. Adjunta documental (certificación contable, factura y carta documento) y funda la pretensión en el art. 211 inc. 4 del CPr. Denuncia bienes a embargo.

El 13 de julio de 2023, el magistrado entendió que tal documentación resulta suficiente a los fines del embargo preventivo requerido, otorgando la medida solicitada por dicho monto con más la suma presupuestada provisoriamente para responder a intereses y costas del juicio, fijando caución real.

La documental en cuestión, se trata de una certificación contable, confeccionada por Contador público, y certificada –la firma del mismo- por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia del Chubut.

En dicho informe el contador afirma que cotejó la información incluida en la declaración del actor con la documentación: facturas emitidas desde el 1/3/24 al 19/03/24, resúmenes de movimientos bancarios por el mismo período y libros contables llevados en legal forma de la firma P. SRL, y en base a ello certificó que la

información incluida en la declaración concuerda con la documentación respaldatoria.

Rechazada la revocatoria, es concedida la apelación en subsidio.

3. Realizada la reseña del caso, corresponde introducirnos al tratamiento del recurso.

Cabe recordar que la viabilidad del embargo preventivo, al igual que sucede generalmente con todas las medidas cautelares, habrá de ser evaluada con criterio amplio (Cfme. CNCiv., Sala "G", LL 1997-B-803, 39.391-S), a fin de que no resulten inocuos los pronunciamientos que den término al litigio.

Sabemos que la institución que nos ocupa opera dentro del llamado proceso cautelar "conservativo", o sea, que tiende a inmovilizar una determinada situación fáctica y jurídica (Eduardo N. de Lázzari, "Medidas Cautelares", t. 1, Pág 544 y nota nro 5).Más precisamente, el embargo preventivo consiste en la medida cautelar en cuya virtud se afectan o inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha de ser demandado en un proceso de conocimiento o ejecución, con miras a asegurar la eficacia práctica o el resultado de tales procesos (Cfr. Palacio, Derecho Procesal Civil, T III, p. 100).

Cabe señalar que en los procesos de naturaleza cautelar, no resulta procedente emitir juicio sobre la existencia y medida del derecho pretendido, ya que su finalidad no es otra que asegurar la eficacia de la sentencia que se dicte en el proceso principal.

El recurrente aduce la inexistencia de deuda y de recepción de la factura e intimación.

Al respecto es preciso recordar que como sostiene la doctrina y jurisprudencia predominante, que el dictado de las medidas cautelares no requiere una prueba acabada de la verosimilitud del derecho debatido ni un examen exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, que serán materia de estudio en el proceso principal, bastando que a través de un prudente análisis sea dado percibir un "humo del buen derecho" en el peticionante; es decir, es suficiente con la acreditación de la probabilidad de que el derecho exista. (Ver: CFCA 1ª. 12-9-95 "M. c/ UBA", entre otros. Jurisprudencia citada en Revista de Derecho Procesal. Medidas Cautelares. Ed Rubinzal Culzoni. Págs. 406 y ss.).

Sostienen los autores Palacios y Alvarado Velloso, en su obra: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que, la ley en principio autoriza la medida frente a cualquier tipo de crédito cuya existencia se pruebe en la forma que indica o a la situación en que se encuentre el presunto deudor (Ob cit. Tomo 5° pág 134. Editorial Rubinzal Culzoni).

La actora encuadra su petición dentro de las previsiones del artículo 211 inc. 4° del CPr., adjunta como prueba de su crédito la factura emitida y certificación por contador público.

El magistrado, como se señaló, decretó la medida bajo las previsiones del art. 211 inc 4° del CPr.

De lo expuesto se advierte que efectivamente, la norma aplicable al particular es la prevista por el art 211 inc. 4° del CPr., como consecuencia que el título en que basa su pretensión es un instrumento privado factura-, con certificación de contador público de la

existencia de la misma y que no encuentra ingresada la cancelación, todo ello en base a la documentación tenida a la vista.

En relación a la presentación de la factura como comprobantes del crédito y certificación contable por contador público, es preciso determinar si la misma resulta suficiente a los fines de acreditar la verosimilitud del derecho invocado de conformidad con las disposiciones del CPr.

Dicha normativa prevé que la deuda esté justificada por los libros de comercio llevados en debida forma o en su caso, surja de la certificación realizada por contador público nacional en el supuesto de factura conformada, hoy factura de crédito conforme ley 24760.

Del cotejo de la documental adunada, se observa que si bien la factura acompañada por la actora y denunciada como impagas no reúnen todos los requisitos que la ley prevé para la factura de crédito (art. 2 incs. a, j, k, l y ss de la ley 24760), no consta -en principio- que haya sido observada, toda vez que el planteo ataca las constancias de su recepción.

Los planteos introducidos en los agravios –sello apócrifo consignado en la factura y posible existencia de fraude, entre otras-, constituyen tal como lo afirmó el magistrado de grado, defensas propias del juicio de conocimiento, ajeno al acotado margen cautelar de los presentes.

Analizando igualmente, la suficiencia o autenticidad de la certificación contable realizada por un contador público particular, la doctrina sostiene que la norma del artículo 211 inc. 4) CPr., no exige la realización de una pericia contable, lo que sería

contrario a la celeridad que debe presidir en el otorgamiento de toda medida cautelar; sino que la procedencia del embargo preventivo queda supeditada al requisito que el interesado presente una certificación firmada por un profesional en ciencias económicas, en el cual, éste asevere la fidelidad respecto de los asientos originales, del contenido de un documento en que el comerciante reproduzca una o más registraciones contables, en el caso que estemos ante la presentación de facturas conformadas (hoy facturas de crédito).(Palacio-Alvarado Velloso. Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación. Explicado y anotado jurisprudencialmente. Tomo 5°. Págs. 145 y ss. Ed. RubinzalCulzoni).

Todo comerciante o empresa debe llevar contabilidad y registro de sus operaciones, con respaldo documentado de ellas en sus libros contables u otros sistemas de registración autorizados por la autoridad de aplicación. La ley determina como registros mínimos e indispensables el Diario, Inventario y Balances y aquellos que correspondan a una adecuada integración de un sistema de contabilidad y que exige la importancia y la naturaleza de las actividades a desarrollar (arts. 320, 322, y ss CCyC). Estos registros o libros son los requeridos mínimamente por ley, sin perjuicio de otros registros que la empresa lleve de acuerdo a su actividad específica.

La certificación contable adjunta contiene la aseveración que la información brindada corresponde a la declaración de deuda, cotejada con la documentación de respaldo: con los libros contables llevados en legal forma de la actora.

Por ello, dado que el profesional contador certifica que la información incluida en la declaración jurada concuerda con la documentación y elementos de respaldo detallados, son razones que abonan la verosimilitud del derecho invocado en esta etapa del proceso cautelar.

En cuanto al requisito del peligro en la demora, la doctrina y jurisprudencia sostienen que el mismo se encuentra acreditado ante la posibilidad que la tutela que la accionante pretende obtener con el dictado de la sentencia, no pueda efectivizarse ante el probable cambio de circunstancias durante el transcurso del proceso que tornen inoperantes los efectos del fallo dictado. Asimismo, se ha dicho que, acreditado el requisito de la verosimilitud del derecho, pierde rigurosidad el examen de la existencia de peligro en la demora. Sobretodo considerando que dicho recaudo debe analizarse a través de un estudio atento de la realidad, la que se evidencia fluctuante, se concluye que el recaudo de peligro en la demora se encuentra acreditado.

Las demás cuestiones introducidas por la recurrente son materia de debate de la causa principal, no siendo esta la oportunidad para expedirse sobre el fondo.

En consecuencia, corresponde el rechazo del recurso de apelación interpuesto en subsidio y la confirmación de la resolución de fecha 03/04/24.

II- Recurso contra la sentencia interlocutoria N° 111/24.

La resolución recurrida en su parte pertinente desestimó el pedido de caducidad de la medida cautelar.

Para así decidir, considera el plazo de 10 días se computa desde la traba efectiva de la medida cautelar,

surgiendo que el 10/05/24 se produjo el débito por embargo judicial y dado que el plazo vencería el 27/05/24, a las dos primeras horas, concluyó el planteo fue extemporáneo.

1. El apoderado recurrente en su memoria (ID1530518) peticiona se revoque la resolución y se decrete la caducidad.

Se agravia de la resolución porque considera el magistrado resolvió en forma errónea al contar el inicio del plazo de caducidad desde el 10 de mayo cuando en realidad corresponde sea computado desde el 9, pues esa fue la fecha en que se produjo la traba efectiva de la medida cautelar.

Explica que el 9 de mayo se retuvo y embargó la suma de $ 1.090.275,67.- y al día siguiente la suma $141.400.940,43.-, importes que sumados ascienden a $ 142.491.216,10, es decir el monto que hoy se encuentra cautelado y depositado.

Concluye que, ello quiere decir que el plazo de diez días para sostener la cautelar concedida venció pasadas las dos primeras horas del 24 de mayo.

Expresa que la continuidad de la medida le ocasiona perjuicios al impedirle continuar con el giro comercial en forma habitual y normal.

Agrega que la caducidad opera de pleno derecho y que aún cuando su planteo hubiera sido extemporáneo, si la demandada fue interpuesta luego con posterioridad al plazo que el juez consideraba, 27/05 a partir de las 09:00, debió declararla.

Asimismo, solicita se establezca el monto de los daños y perjuicios conforme el art. 209 CPr. Efectúa reserva de caso federal.

Contesta la actora mediante escrito electrónico (ID1546877), sostiene que su parte toma conocimiento de la indisponibilidad de los fondos desde el momento en que es notificada en autos de la agregación de constancias documentales y/o respuestas del Banco que retiene los fondos de haber acontecido dicho extremo. Peticiona el rechazo del recurso.

2. "La provisoriedad de las medidas precautorias depende del tiempo en que se instauran. (…) cuando son el producto del procedimiento previo establecido específicamente para su procedencia, una vez trabada, empieza a correr el plazo para deducir el proceso principal. Se advierte con suficiente nitidez en este pasaje la subsidiariedad del proceso cautelar; el tiempo opera de pleno derecho, sin necesidad de petición de parte y con efectos automáticos. La caducidad de las medidas trabadas es la primera consecuencia. Las restantes se dan en relación con los perjuicios irrogados y las costas emergentes. La preclusión de los tiempos para articular la acción principal, manteniendo en ejecución la cautela lograda, responde a razones de orden público e interés general, porque no sería posible sostener un estado de incertidumbre que ocupe un tiempo más prolongado de aquel que naturalmente justifica la urgencia de las precautorias" (Gozaini, Osvaldo Alfredo. "Tratado de Derecho Procesal Civil Tomo III. El proceso civil y comercial. Medidas Cautelares y Recursos", Ed JusBaires, pág 107).

Asimismo, "la caducidad se opera ipso iure, por el solo transcurso del plazo, sin necesidad de declaración judicial(…).El plazo de diez días, que reviste carácter perentorio, se computa desde la efectiva traba de la medida cautelar, aun cuando la respectiva resolución no

se encuentre firme en virtud de haber sido recurrida". (Palacio, Lino Enrique "Derecho Procesal Civil" Tomo IV. Ed Abeledo Perrotpág 502).

Dentro de este contexto fáctico jurídico, es dable determinar a partir de cuándo comienza a correr el plazo de caducidad que establece el art 209 del CPr. Como reza dicha norma, se producirá la caducidad de pleno derecho de las medidas cautelares que se hubieren ordenado y hecho efectivas antes del proceso... sino se interpusiere la demanda dentro de los diez días subsiguientes al de su traba …(art 209). Es decir que es necesario para el cómputo del plazo que la medida, en este caso específico: embargo de sumas de dinero, se encuentre trabada.

El concepto de medida cautelar hecha efectiva para determinar el momento en que comienza a correr la caducidad, tratándose de embargo ordenado para ser trabado sobre dinero, la idea de efectiva traba debe remitirse a la oportunidad en que sea indispuesta la suma de la cual se trate. "Basta que la traba se produzca por alguna suma, cualquiera sea para que en principio pueda tener inicio, a parte del momento reseñado, el plazo de caducidad el incidente cautelar por falta de promoción de la demanda. Trabadas en su totalidad que el acreedor hubiera solicitado inicialmente, y cautelada a consecuencia de ellas alguna suma de dinero, la mera indisponibilidad de esta última, por mínima que sea, justifica sobradamente que se inicie la acción principal dentro del plazo de caducidad (CNFed.CC, sala II, 19-7-95, ANSeS c/Cruz Azul, J.A. 1996-II-481)". (FALCON, Enrique "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial" Tomo IV Ed Rubinzal-Culzoni, pág 150 y ss).

Es decir, el plazo comienza a correr desde la traba aun parcial de la suma de dinero embargada, lo que aconteció el 09/05/24. Ahora bien, conforme el resumen de movimientos de la cuenta judicial (ID1520069), surge el ingreso del primer monto parcial embargado el 09/05/24, correspondiendo la notificación a las partes, al día siguiente de nota, es decir, el 10/05/24.

Efectuado el cálculo, el plazo de caducidad operara el 27/05/24 a las 09:00 hs, y siendo la demanda principal presentada el día 24/05/24 a las 10:45 hs, fue interpuesta en tiempo a los efectos de evitar la caducidad de la medida cautelar.

Entonces, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y confirmar la sentencia interlocutoria n° 111/24 en lo que fue materia de agravios.

III- Las costas de esta instancia se imponen ala apelante vencida (arts. 69,70 CPr.). Se regularán los honorarios profesionales de acuerdo a la naturaleza del proceso, labor desarrollada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles (arts. 13, 32 y cc Ley XIII 4 y 15).

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

1) Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada (ID1494185 y 1520069) y confirmar las resoluciones de fechas 03/04/24 y 30/05/24.

2) Imponer las costas a la demandada recurrente, conforme el considerando respectivo.

3) Regular los honorarios profesionales del Dr.

L. M. P., en el 25% y los del Dr. P. D. P., en el 27%, ambos de los regulados por el incidente en la instancia de grado, más IVA en caso de corresponder.

4) Tener presente la reserva del caso federal.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° 495 DEL AÑO 2024

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS