

Cipolletti, 3 de febrero de 2016

Reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la IV Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, doctores Marcelo A. Gutiérrez, María Alicia Favot y Luis F. Méndez -subrogante legal-, con la presencia del Sr. Secretario Dr. Jorge A. Benatti, para resolver en autos "SANTARELLI ENZO STEFANO C/ ECOFRUT S.A. S/ INCIDENTE DE APELACION" (Expte. N° 2897-SC-15), elevados por el Juzgado Civil Comercial y de Minería N° 3 de esta Circunscripción, de los que:

RESULTA:

I.- Contra la resolución de primera instancia obrante a fs. 51/55 y vta. de los presentes, que resolviera hacer lugar a la sustitución de la medida cautelar solicitada por la parte demandada, interpone a fs. 58/62 y vta. recurso de apelación la parte actora, el que es concedido en relación a fs. 63; mereciendo el responde de la contraria a fs. 104/106.

II.- Someramente, cabe syndicar que la acción principal fue iniciada por el Sr. Enzo Stefano Santarelli contra la empresa Ecofrut S.A. a fin de obtener indemnización por los daños y perjuicios que la accionada le habría causado a raíz del incumplimiento de un contrato celebrado entre ambas.

En dicho momento, solicitó también la traba de embargo preventivo sobre las sumas que la demandada tenga depositadas en cualquier tipo de cuenta corriente, caja de ahorro, cuenta única, etc., en las entidades financieras que enumera. Petición a la que la a quo hace lugar a fs. 17, previa caución juratoria, la que es prestada a fs. 18.

Contra tal resolución, y habiéndose efectivizado la mencionada medida, peticiona la demandada sustitución de los bienes afectados a embargo, proponiendo que el mismo recaiga sobre un rodado de su propiedad, el cual individualiza. Sustitución a la que hace lugar la magistrada de primera instancia y que apelada por la parte actora, motiva el inicio del presente incidente cuya resolución aquí nos convoca.

III.- Así, sostiene el recurrente que la demandada no ha aportado un solo elemento de prueba a fin de acreditar el supuesto perjuicio económico que la medida le causaría, lo que no resulta obstáculo para que la a quo acepte tal planteo, mediante afirmaciones a las que califica de exageradas y ajenas a la realidad desde todo punto de vista.

Indica que nada dice el Juzgado respecto a que el demandado no adjunta ni tasación del vehículo, ni libre deuda de patentes, ni libre deuda municipal, ni póliza de seguro del automotor. Y que así y todo, basándose sólo en los dichos de la accionada, la a quo accede a la sustitución de embargo requerida en perjuicio de los derechos de su parte.

Cita doctrina y jurisprudencia que entiende a su favor.

IV.- A fs. 104/106 peticiona la demandada, al contestar el traslado del recurso interpuesto, que el mismo sea declarado desierto por no constituir una crítica razonada a la resolución atacada, sino una simple reiteración de los dichos de la demanda. Subsidiariamente, contesta los agravios de la contraria.

En primer lugar señala que no le consta a la parte actora la realidad económica de la empresa, por lo que la misma no puede determinar el impacto que produce la indisponibilidad de la suma de dinero en efectivo pretendida. Ni tampoco -agrega- conoce los perjuicios que genera en la calificación bancaria una medida cautelar de embargo, en una empresa exportadora que solicita reiteradamente créditos para su funcionamiento, y que la existencia de un embargo sobre la misma merma las posibilidades financieras, ocasionando un grave perjuicio al giro comercial.

Por otra parte, puntualiza que la actora no manifiesta cuál es el perjuicio que le genera la sustitución de embargo dispuesta, constituyendo un mero capricho infundado, con el único objeto de perjudicarla.

Indica que el vehículo ofrecido a embargo tiene un valor aún mayor al dinero retenido en autos y que como es de público conocimiento, los valores en efectivo retenidos en cuentas judiciales no generan intereses en el transcurso del tiempo, por lo que en la economía actual va disminuyendo su valor por la falta de actualización. Y que muy por el contrario, los rodados aumentan su valor de reventa diariamente, por lo que constituye una garantía más que satisfactoria, siendo que además de superar el monto del embargo, se revaloriza mensualmente.

En otro orden de ideas, manifiesta la accionada que cuenta con una gran suma de empleados a su cargo, por lo que la empresa requiere necesariamente de liquidez constante para hacer frente a sus obligaciones laborales. De allí que inmovilizar una suma de dinero obstaculiza el cumplimiento de sus deberes, máxime cuando dicho dinero queda retenido en forma absolutamente improductiva, sin generar interés alguno. Entiende que el planteo del recurrente resulta un mero capricho infundado, con el único objetivo de generarle perjuicios, por lo que solicita su rechazo, con expresa imposición de costas y la efectivización de la sustitución del bien embargado.

V.-A fs. 115 pasan los presentes autos al Acuerdo a fin de resolver y;

CONSIDERANDO:

VI.- Que a fin de resolver la cuestión sometida a debate, se hace necesario poner de resalto que el artículo 203 párrafo segundo del CPCyC establece que "(...) el deudor

podrá requerir la sustitución de una medida cautelar por otra que le resulte menos perjudicial, siempre que ésta garantice suficientemente el derecho del acreedor. Podrá asimismo, pedir la sustitución por otros bienes del mismo valor (...)"

Sabido es que las medidas cautelares poseen un carácter flexible, por el cual el órgano judicial se halla habilitado para determinar el tipo de medida adecuada a las circunstancias del caso y, por otro lado, los sujetos activo y pasivo de la pretensión cuentan con la facultad de requerir, en cualquier momento, la modificación de la medida dispuesta.

En ese marco se encuentra la sustitución, que consiste en la transformación de la medida decretada en otra menos enérgica, o bien en el reemplazo del bien o bienes originariamente afectados por otro u otros de valor equivalente (Palacio Lino Enrique, "Derecho Procesal Civil", Tomo VIII, pág. 51, N° 1.229).

La sustitución es norma general en materia de medidas cautelares, a los fines de prevenir posibles perjuicios, y siempre a condición de que se garantice eficientemente el derecho del acreedor, por lo que los nuevos bienes deben ser suficientes para responder al derecho asegurado y las costas.

En este sentido, Morello- Passi Lanza- Sosa- Berizonce, en "Códigos procesales, comentados y anotados", Tomo III, pág. 102, Ed. Abeledo Perrot, 1.971, sostienen: "... el deudor puede recabar la reducción o limitación de la medida; o bien, la sustitución o el cambio por otra que le signifique menos perjuicio y que se ajuste al fin y funcionalidad de la cautela; o la desacumulación, esto es que se deje sin efecto alguna de las decretadas, cuando fueren varias. En este aspecto es menester destacar que como pauta genérica las medidas cautelares no deben causar perjuicios o vejámenes innecesarios (humanización y solidarismo del proceso; funcionalidad de los derechos, art. 1.071, Cód. Civil, ley 17.711) y siempre que el afectado garantice adecuadamente el derecho que se pretende asegurar, se halla legitimado para obtener la modificación en los términos expresados. Es que, como dice Podetti, ninguna institución procesal requiere más flexibilidad que estas medidas para que puedan efectivamente cumplir sus objetivos en forma satisfactoria, sin ocasionar molestias o perjuicios que pueden evitarse (...)" (véase "Constanzi Edgardo c/ Interrupción S.A. s/ Medidas cautelares s/ Incidente de sustitución de embargo", de este Tribunal, Expte. N° 2162-SC-13, de fecha 22/04/2.013).

La sustitución, en definitiva, es una disposición a favor del accionado, a la cual el Juez debe acceder, siempre que se dé cumplimiento a los extremos requeridos por la

normativa precitada. De allí que verificada su satisfacción, no cabe sino aceptar su procedencia. Así, se ha dicho que "Si bien la sustitución de las medidas cautelares no puede ir en detrimento de la seguridad existente (cfr. Sala II, causa 6292 del 22.12.88), es claro que el reemplazo no implica identidad, ya que la nueva cautela nunca será igual a la anterior, bastando que el crédito se mantenga adecuadamente protegido para que se deba reconocer rango de norma general a la referida sustitución. A tales fines, el juez posee amplias facultades para proceder al análisis de los hechos, así como para valorar los intereses de las partes, que juegan para decidir la procedencia de toda sustitución cautelar, no encontrándose vinculado por la petición que se formule al respecto, y quedando librado a su prudente arbitrio resolver lo que sea más razonable para satisfacer aquellos intereses y los más generales y preferentes del servicio de la justicia, armonizando en particular el derecho a tutelar con los derechos del titular de los bienes afectados, a efectos de evitar gravámenes o perjuicios innecesarios" (Conf. "Compañía Naviera Asunción S.R.L. c/ Toyotoschi S.A. y otros s/ Avería Gruesa", Causa N° 13.340/96, del 18/12/1997 y en igual sentido, sala de feria, causa N° 3935/99 "Agencia Maritima Robinson S.A. s/ Embargo e interdicción de navegar bq. Arctic confidence", del 30.7.99).

En el caso particular de autos, no se advierte que la decisión de la magistrada de primera instancia resulte lesiva de los derechos de la parte actora, toda vez que la demandada pudo acreditar que el rodado por el que pretende sea sustituido el embargo recaído sobre sus cuentas bancarias, es garantía suficiente del crédito que se le reclama, habiendo acompañado para ello cotización correspondiente del vehículo, informe de estado de dominio y copia simple del título del automotor (véanse fs. 28/31 y vta. de las presentes actuaciones). Dable es destacar que la a quo exige además, y previo a ordenar la sustitución respectiva, que el demandado adjunte póliza de seguro del mismo; con lo cual se encontrarían cumplidos los requisitos exigidos por la normativa procesal ya señalada para proceder a la sustitución de la medida cautelar que fuera solicitada.

Sobre la temática, la jurisprudencia tiene dicho que "(...) debe estarse a favor de la transferencia del embargo de una cuenta corriente bancaria a un bien mueble que cumpla con la exigencia mencionada, por su notorio valor, pues resulta innegable que la inmovilidad de la primera provoca dificultades para el desenvolvimiento económico del embargado, sin beneficio para la tutela lograda por la medida preventiva acordada" (Conf. "Papelser S.A. c/ Cristalux S.A. s/ Ordinario", Cámara Comercial Nacional Sala B, 22/04/1983). Y en igual sentido: "Resulta procedente la sustitución de un embargo

trabado sobre fondos existentes en una cuenta bancaria por un seguro de caución, toda vez que no es difícil imaginar el perjuicio que le causa a una empresa comercial la afectación de activos líquidos necesarios para su giro, lo cual, sin valorar la cuantía de lo afectado, es suficiente para abonar tal sustitución" (Conf. Manuilo Mario Héctor c/ Boston Cía. Arg. de Seguros s/ Incidente art. 250 CPCyC, del 15/10/2.003); "si bien es cierto que el embargo de fondos facilita la percepción del crédito, la inmovilización de ellos constituye un hecho que por sí mismo dificulta las actividades económicas y financieras del cautelado (conf. S. Fassi - C. Yañez, "Código Procesal", t. 2, p. 65; n. Novelino, "Embargo y desembargo y demas medidas cautelares", p. 102; sala 1, causa 1680 del 26.2.91; sala III, causa 2269 del 15.4.93)" (Conf. "Inversión S.A. Promotora de Seguros c/ Obra Social del Personal de Entidades Deportivas y Civiles s/ Proceso de Ejecución, causa N° 5016/98, del 14/01/1.999. Ídem, en "Caro`s Divisores S.R.L. c/ ECMA S.R.L. y otro s/ Cobro de sumas de dinero, Cámara Nacional, Sala 1, de fecha 22/03/2.011).

VII.- No se advierte en autos, la pretendida equivocación en la que habría incurrido la a quo y que fuera alegada por la actora en su escrito recursivo, pues tal como quedara dicho, la figura de la sustitución se encuentra estatuida a favor de la parte deudora, y por ende, siempre que se halle debidamente acreditado que el bien ofrecido a embargo en reemplazo de aquél otro sobre el que ha recaído, es suficiente garantía para el acreedor; resulta innecesario ingresar al análisis de los motivos fundantes de la pretensión de la accionada y no merece tampoco ningún reproche la resolución que así lo recepta.

Asimismo, corresponde syndicar que mantener una medida cautelar cuando ella genera perjuicios que pueden ser evitados por otra que también garantiza adecuadamente el derecho del acreedor, constituye una actitud abusiva y, por ello mismo, contraria a derecho. No puede el acreedor, como advierte Alsina refiriéndose a la sustitución del embargo, abusar de su derecho para ocasionar males innecesarios. Sería, sin dudas, y en los términos del jurista, un verdadero chantaje. Pues, como indica la jurisprudencia "el principio que inspira las normas que autorizan la sustitución de las medidas cautelares es doble: que se mantenga adecuadamente protegido el crédito que garantizan y al mismo tiempo que no se cause innecesariamente perjuicio al deudor" (Conf. "Modificación y sustitución de medidas cautelares", Julio Pablo Comadira para editorial Albremática. Véase "Zanellato César Ángel c/ Caraballo Oscar y otros s/ Ordinario" de esta Cámara de Apelaciones, Expte. N° 1898-SC-11, del 24/08/2.012).

VIII.- Nos expedimos, entonces, por el rechazo del recurso de apelación incoado por la

parte actora a fs. 58/62 y vta. contra la resolución de fs. 51/55 y vta., la que debe confirmarse, con costas a su cargo en virtud del principio objetivo de la derrota.

En mérito a ello,

LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL,
COMERCIAL Y DE MINERÍA

RESUELVE:

Primero: Rechazar el recurso de apelación deducido por la parte actora a fs. 58/62 y vta. contra la resolución de primera instancia obrante a fs. 51/55 y vta., la que debe ser confirmada; con costas a la recurrente perdedora (Conf. Art. 68 CPCyC).

Segundo: Regular por su actuación ante esta instancia, los honorarios profesionales del Dr. Juan Marcelo Montero Etchemaite -patrocinante de la parte actora- en la suma correspondiente al 25% de lo que oportunamente le sea regulado por su actuación en primera instancia. Y los del Dr. Ignacio Segovia -letrado apoderado de la parte demandada- en el 30% de aquella suma, con más un 40% en virtud de apoderamiento (Conf. Art. 10 y 15 L.A.).

Tercero: Regístrese, notifíquese, oportunamente vuelvan.

Dr. Luis F. Méndez Dr. Marcelo A. Gutiérrez Dra. María Alicia Favot
Juez de Cámara Juez de Cámara Juez de Cámara

ANTE MÍ:

Dr. Jorge A. Benatti
Secretario de Cámara