

Accion Social De Responsabilidad Medida Cautelar Embargo Procedencia

JURISPRUDENCIA

Acción social de responsabilidad. Medida cautelar. Embargo.

Procedencia En el marco de una acción social de responsabilidad promovida por el actor contra su hermano en los términos del artículo 277 de la Ley de Sociedades, se hace lugar a la medida cautelar impetrada, orientada a trabar embargo sobre ciertos bienes inmuebles propiedad del demandado. Buenos Aires, 21 de abril de 2015. 1. El actor apeló subsidiariamente la resolución copiada en fs. 223/227, mantenida según providencia de fs. 238, mediante la cual desestimó la medida cautelar impetrada en el apartado 6 del escrito copiada en fs. 104/120, orientada a trabar embargo sobre ciertos bienes inmuebles propiedad del demandado. Los fundamentos del recurso fueron expuestos en fs. 233/236. 2. Liminarmente cabe señalar que la demanda principal que sustenta la pretensión cautelar se enmarca en la acción social de responsabilidad que en los términos de la LS 277 el actor promovió contra su hermano, Gustavo Ángel Ibarra, a quien además le reclama los daños y perjuicios que la sociedad Sibaco S.A. -ente del que ambos litigantes resultan ser únicos accionistas- habría sufrido como consecuencia del invocado desvío de fondos que el demandado habría efectuado y que derivó en la promoción de una acción penal por estafa (v. apartados 1 y 2 de la presentación copiada en fs. 104/120). Sentado ello señalase que, como es sabido, uno de los presupuestos básicos para el favorable dictado de las medidas cautelares es la verosimilitud del derecho invocado; esto es, la exigencia de que el derecho del peticionario de la cautelar sea aparentemente verdadero; ya que su declaración de certeza sólo podría obtenerse eventualmente con el dictado del pronunciamiento definitivo (conf. esta Sala, 14.10.09, ?Proconsumer Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ sumarísimo s/ incidente de apelación cpr 250?; íd., 24.2.09, ?López, Lionel Max Alec c/ Kepinka S.A. y otro s/ sumarísimo?; entre otros). Otro de los recaudos es el peligro en la demora, entendido básicamente como la posibilidad de que el derecho invocado y reclamado resulte frustrado por las contingencias procesales del juicio. 3. Sobre tales premisas, la Sala juzga que el detenido examen de los elementos arrojados por la parte actora permiten concluir, dentro del estrecho marco de provisionalidad con sujeción al cual es aprehensible toda petición cautelar (arg. cpr 202), que en el sub lite se encuentran reunidos los recaudos que exige el ordenamiento ritual para decretar la pretendida medida de embargo y, en consecuencia, la apelación será admitida. Ello es así, en tanto reviste vital trascendencia para arribar a la preanunciada solución la circunstancia de que el actor haya promovido acción penal contra su hermano, aquí demandado, en la que se investiga la comisión de diversas inconductas (sustracción de fondos sin la debida justificación contable; desvío de sumas de dinero de la cuenta de la sociedad Sibaco S.A. con destino en beneficio propio y exclusivo del demandado no vinculado a la actividad empresaria; ocultamiento y sustracción de efectos y documentación, entre otras), resultando trascendental a los efectos de esta cautelar, la experticia contable producida en dichas actuaciones que tramitan ante el fuero represivo (v. anexo 6 que luce copiada en fs. 39/46). En efecto, del informe pericial producido por el experto contable perteneciente al Cuerpo de Peritos Contadores de la Corte Suprema de Justicia de la Nación designado en el marco de la causa caratulada ?Ibarra, Gustavo Ángel s/ estafa?, surge que el desvío de fondos que habría sido efectuado por el aquí demandado en perjuicio de la sociedad Sibaco S.A. alcanza a la suma de \$... (v. respuesta brindada al punto de pericia n° 10, obrante en fs. 46). Tal extremo resulta, a criterio de este Tribunal y contrariamente a lo afirmado en la instancia de grado, suficiente per se para disponer una medida de embargo que permita resguardar los bienes denunciados por el recurrente y que integran el patrimonio del accionado y, de ese modo, garantizar el cumplimiento de una eventual condena que implique resarcir los daños que, según se invoca, se han irrogado a la sociedad ut supra referida. 4. En cuanto al peligro en la demora, como se dijo, dicho requisito junto a la verosimilitud del derecho resulta inherente a toda cautelar. Y ambos se hallan interrelacionados entre sí, de modo tal que cuanto más aparezca patentizado uno de ellos, menor será la exigencia con relación al otro. En el sub lite, en tanto la verosimilitud del derecho aparece acreditada con la documentación aportada a la causa, conclúyese que el peligro en la demora puede ser soslayado. Es que si, como en el caso, el dictamen del perito es claro, acreditando la verosimilitud del derecho, corresponde prescindir de otros requisitos de admisibilidad de la cautela, en particular la acreditación del peligro en la demora (Fenochietto Carlos E., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado con los códigos provinciales, Buenos Aires, 1999, T. I, pág. 738). No obstante, en todos los casos, se requiere contracautela, que habrá de graduarse de acuerdo con el mayor o menor riesgo que se trate de prevenir y al monto del embargo (Falcón E., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado, comentado, T. II, pág. 267; Buenos Aires, 1988). Así, los eventuales perjuicios que pudieran afectar al demandado por consecuencia de la traba de la medida que a continuación habrá de ordenarse, podrán ser adecuadamente reparados mediante la constitución de contracautela. Y en ese orden de ideas, teniendo en consideración el monto por el cual prosperará el embargo (\$...), se estima razonable fijar en \$... la

contracautela que deberá prestar el peticionario de modo previo a trabar la medida cautelar. 5. Por las razones expuestas, la Sala RESUELVE: Revocar la resolución copiada en fs. 223/227, y disponer -previa caución real a constituirse por la suma ut supra indicada- un embargo por la suma de \$... Dicha medida habrá de hacerse efectiva sobre los bienes denunciados en el apartado 6.e) del libelo copiado en fs. 104/120 y del modo allí indicado por el actor; a cuyos fines líbrense los despachos pertinentes. Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13). Devuélvase sin más trámite, confiándose al magistrado de primera instancia proveer las diligencias ulteriores (cpr 36: 1º) y las notificaciones pertinentes. Es copia fiel de fs. 248/249. Gerardo G. Vassallo Pablo D. Heredia Juan José Dieuzeide Horacio Piatti Prosecretario Letrado Correlaciones: Ley 19550 - BO: 25/04/1972 San Justo SA s/quiebra c/Garavano, Alfredo J. Ernesto y otra s/ordinario - Cám. Nac. Com. - Sala B - 05/12/2013 Macagno, Ariel A. G. - Molina Sandoval, Carlos A. Administración fraudulenta y responsabilidad penal. Con especial referencia al pacto de sindicación de acciones y a la responsabilidad de los administradores de sociedades comerciales. Compendio Jurídico N° XVI, pág. 772, Julio 2004, . 001025E