

Medida Cautelar Improcedencia De Anotacion De Litis Litigio Sometido A Arbitraje Internacional Juicio Arbitral Competencia

JURISPRUDENCIA

Medida cautelar. Improcedencia de anotación de litis. Litigio

sometido a arbitraje internacional. Juicio arbitral. Competencia Se confirma la decisión que rechazó la medida cautelar por la que se pretendía la inscripción en la Secretaría de Energía de la Nación de concesiones de explotación sujetas a arbitraje internacional, pues una anotación de litis como la pretendida -en la medida que no impediría enajenación alguna de activos- no podría funcionar para garantizar el cobro de los daños y perjuicios que se dicen reclamados en el juicio arbitral, además de que no cumple la finalidad propia exigida por el art. 229 del Código Procesal de que la referida cautela se presente como accesoria de una pretensión que pudiese tener como consecuencia la modificación de una inscripción registral mobiliaria o inmobiliaria.

Buenos Aires, 9 de abril de 2015. 1. Methanex Chile Limited apeló la resolución de fs. 50/53, mediante la cual el juez de primera instancia rechazó la medida cautelar (anotación de litis) solicitada en fs. 40/46. Su recurso de fs. 54 fue concedido en fs. 58 y fundado en fs. 59/61. En prieta síntesis, la apelante se agravia porque considera que: (i) estando acreditado el peligro en la demora, el juez de primera instancia se encuentra en condiciones de dictar la medida pretendida aún cuando resulte incompetente (ya que el Tribunal Arbitral al que se sometió el conflicto de fondo se halla constituido en Nueva York, EE.UU.) y, (ii) están dadas las condiciones legales para ordenar tal medida, sea que se la considere como innovativa o anotación de litis. 2. Previo a ingresar al tratamiento de los agravios de la pretensora, la Sala estima imprescindible examinar si existe competencia de los jueces estatales argentinos para examinar la procedencia de la cautela solicitada. Al efecto, cabe señalar que el conflicto en que se sustentaría el pedido de una medida cautelar por parte de la actora se encuentra sometido a un arbitraje con sede en la ciudad de Nueva York, EE.UU., según las reglas de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) que, en cuanto aquí interesa, habilitan a las partes a solicitar a cualquier autoridad judicial competente la adopción de medidas cautelares (art.28). Como regla, para el dictado de una medida cautelar o urgente en proceso sometido a arbitraje, es competente el juez del país donde se encuentra la sede del arbitraje, y sólo excepcionalmente lo podrá ser el juez de otro país si el demandado tiene domicilio en él (conf. Rivera, J., Arbitraje Fecha de firma: 09/04/2015 Comercial - internacional y doméstico, Buenos Aires, 2007, p. 390, texto y citas en nota n° 40) Consecuentemente, dado que la parte demandada (Petrobras Argentina S.A.) sería -siempre según los dichos de la accionante- continuadora en una relación contractual originariamente ocupada por otras empresas del país (YPF S.A. y Pecom Energía S.A., quienes poseyeron explotaciones de petróleo y gas en la República de Chile) y que, en definitiva, la medida cautelar pretendida se trabaría, según lo peticionado, en un organismo público de la República Argentina (Secretaría de Energía de la Nación), este Tribunal considera que resulta competente para decidir en la especie (esta Sala, 29.10.14, ?Vineys, Francisco c/Fluvialba International Limited y otros s/medida cautelar?), sin que obste a ello -a este único efecto- el hecho de que la legislación aplicable al fondo del litigio sea la del Estado de Nueva York (v. fs. 14 y 41; esta Sala, 22.9.05, ?Searle Ltd. c/Roemmers S.A.I.C.F. s/medida precautoria?), y sin perjuicio de lo que, además, se dirá en el considerando 4° en cuanto a la urgencia del caso y su relación con la intervención de la judicatura estatal. A todo evento se destaca que la intervención de esta alzada mercantil, no implica asumir competencia para el examen de los recursos que, eventualmente, pudieran articularse contra el laudo arbitral, ya que la competencia para entender en ellos se rige por otras reglas. Asimismo, se observa que lo que a continuación se resuelve sobre la cautelar solicitada, no importa emitir opinión alguna sobre la cuestión de fondo debatida, la que puede ser resuelta por el tribunal arbitral con criterio diferencial, toda vez que lo atinente al dictado de medidas cautelares en procesos arbitrales no importa una declaración de derecho respecto de la relación sustancial (conf. Rivera, J., ob. cit, ps. 402/403 y su cita de la CNCom. Sala C, 12/12/00, ?Pérez Companc S.A. y otro c/ Enersis S.A. y otros?, ED 192-142). 3. (a) Corresponde recordar que quien apela una resolución judicial tiene la carga de criticar concreta y razonadamente las motivaciones y conclusiones del fallo que considere equivocadas, sin que para ello baste con remitirse a presentaciones anteriores (art. 265, Cpr.). Si el apelante incumple con tal carga, soslayando la técnica recursiva que impone el código ritual, el Tribunal debe declarar desierto su recurso, señalando las motivaciones esenciales del pronunciamiento recurrido que no han sido eficazmente rebatidas (art. 266, Cpr.; esta Sala, 2.12.13, ?Raf L Sudamericana c/Lisdero, Alberto Valerio y otros s/redargución de falsedad?). Es que una hermenéutica recursiva razonable y acorde al procedimiento judicial impone comprender adecuadamente la diferencia que existe entre criticar y disentir: lo primero implica desplegar un ataque directo y pertinente de la fundamentación de la sentencia apelada a través de la demostración de los errores fácticos o jurídicos que pudiese contener, mientras que lo segundo importa manifestar un mero desacuerdo con lo resuelto, lo que no tiene relevancia procesal si no se fundamenta la oposición ni se evidencian las bases jurídicas que sustentan un distinto punto de vista. Ello, por cuanto la verdadera labor

impugnativa no consiste en denunciar ante la Alzada las supuestas injusticias o errores que el fallo apelado pudiere contener, sino que debe demostrárselas con argumentos concretos, poniendo en evidencia los elementos de hecho y de derecho que le dan la razón a quien protesta. Porque en el memorial importa la qualitas de la crítica; los disensos subjetivos constituyen nada más que modalidades propias del debate dialéctico ajeno a la impugnación judicial (esta Sala, 1.2.08, "Banco Unido de Inversiones s/quiebra s/incidente de ejecución de honorarios promovido por Fiedotin, Jorge A."). (b) Sentado lo anterior, se observa que si bien el memorial de fs. 59/61 incumple la técnica recursiva explicada supra, existen algunos extremos que, aun resultando insuficientes para desvirtuar la decisión apelada, justifican que la Sala efectúe una serie de apreciaciones que conducirán -de todos modos- a la desestimación de los agravios del recurrente. Por ello, y utilizando un criterio amplio de apreciación -que en ciertas ocasiones debe predominar sobre los pruritos formales- se tratarán los pretensos agravios que pudieren inferirse como expresados en aquel memorial, priorizando el derecho de defensa del apelante por sobre el aludido incumplimiento de la regla ritual antedicha. 4. La posibilidad de recurrir tanto a los árbitros como a los tribunales estatales a los efectos de requerir el dictado de medidas cautelares (jurisdicción concurrente) abre la posibilidad de que las partes abusen de ella (vgr. pidiendo la misma medida en ambas sedes o yendo a pedir a una lo que le negó la otra; conf. Rivera, J., ob.cit., p. 391) y por eso, el análisis de medidas como la aquí pretendida (anotación de litis en la Secretaría de Energía de la Nación y en el Banco Scotia Waterous de Santiago de Chile), debe efectuarse caso por caso y de acuerdo a las particulares circunstancias de cada uno. En ese marco, la Sala juzga que la pretensora no ha demostrado, siquiera indiciaria o apriorísticamente, que iniciado el procedimiento pactado con Petrobras Energía Argentina S.A. el 11.10.13 y hallándose constituido el tribunal arbitral desde el 19.12.13 (v. fs. 9/26 y 41vta.), exista una urgencia tal que justifique asumir, aún con ciertas limitaciones temporales y cognoscitivas, la competencia atribuida de modo voluntario a los árbitros. Las meras alegaciones de que el trámite de la ejecución de la medida cautelar en cuestión, en caso de ser otorgada por el tribunal arbitral naturalmente competente, podría demorarse, en modo alguno sustenta la pretendida intervención de la justicia estatal. Es que las publicaciones periodísticas copiadas en fs. 27/39 sólo predicán sobre la intención de ?Petrobras? de desprenderse de ciertos activos en el país, pero en modo alguno aportan una certeza, mínima pero necesaria, sobre la inminencia y perfeccionamiento de tales ventas ni, mucho menos, sobre la ?notoria maniobra de insolvencia? en que se basa la urgencia invocada (v. fs. 42, segundo párrafo). Por otra parte, no es ocioso destacar que una anotación de litis como la pretendida (inscripción en la Secretaría de Energía de la Nación de que ciertas concesiones de explotación de Petrobras Energía S.A. se encuentran sujetas al litigio sometido a arbitraje), en la medida que no impediría enajenación alguna de activos, no se aprecia cómo podría funcionar para garantizar el cobro de los daños y perjuicios que se dicen reclamados en el juicio arbitral, además de que no cumple la finalidad propia exigida por el art. 229 del Código Procesal de que la referida cautela se presente como accesoria de una pretensión que pudiere tener como consecuencia la modificación de una inscripción registral mobiliaria o inmobiliaria. En tales condiciones, tal como se anticipó, los reproches de la pretensora deben ser desestimados. 5. Por los fundamentos que anteceden, la Sala RESUELVE: Rechazar el recurso de fs. 54, sin costas por no mediar contradictor. 6. Cúmplase con la comunicación ordenada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (ley 26.856 y Acordadas 15 y 24/13). Fecho, devuélvase la causa, confiándose al Juez a quo las diligencias ulteriores (art. 36:1º, Cpr.) y las notificaciones pertinentes. Es copia fiel de fs. 67/69. Gerardo G. Vassallo Pablo D. Heredia Juan José Dieuzeide Pablo D. Frick Prosecretario Letrado Correlaciones: Ley 26.854 - BO: 30/04/2013

001148E