

Medidas Cautelares Verosimilitud Del Derecho Contrato De Direccion De Obra Incumplimiento Contractual Embargo Preventivo Carga De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Contrato de dirección

de obra. Incumplimiento contractual. Embargo preventivo. Carga de la prueba Se confirma la resolución que desestimó la medida precautoria solicitada por los actores al no verificarse el recaudo de verosimilitud del derecho, pues no se justificó sumariamente la existencia y autenticidad del contrato de dirección de obra arrimado por inobservancia de la carga de demostrar que la firma era auténtica. Buenos Aires, 14 de marzo de 2018.- Y VISTOS: Y CONSIDERANDO: I. La resolución de fs.94/96 desestima la medida precautoria solicitada por los actores, en la forma en que fue solicitada. Para sí decir, el Sr. Juez ?a quo? ameritó que con la documentación acompañada en autos, la verosimilitud e importe del crédito invocado, no ha sido debidamente comprobada; a su vez, destacó que no se ha justificado el recaudo del peligro en la demora de su dictado, que no se ha adjuntado elemento alguno que demuestre que la demandada sea insolvente o la acreditación de una conducta dirigida a modificar su patrimonio, y que no se ha cumplido con el requisito de la contracautela. II. Disconformes con lo decidido, se alzan a fs.97 los actores, fundando sus agravios en el memorial que luce a fs.99/104. Critican estos que se ponga en duda la autenticidad del contrato ante la vasta correspondencia intercambiada entre la Fundación demandada y la Dirección de Obra, así como lo argumentado respecto del peligro en la demora y la falta de ofrecimiento de contracautela, sin haberse considerado el carácter alimentario del crédito por honorarios que se reclama, así como el privilegio que le acuerda la ley de fondo. III. De manera liminar, debe señalarse que para el otorgamiento de una medida cautelar, si bien no se requiere concluyente prueba de verosimilitud del derecho que se invoca, resulta absolutamente indispensable acreditar su insipienca. Así, en el caso y a diferencia de otros supuestos previstos por la normativa ritual, cuando la acción promovida se encuentra fundada en un contrato bilateral, para solicitar y obtener el embargo preventivo (Cód. Procesal, art.209, incs.2° y 3°), el interesado debe reunir los siguientes extremos: justificación de la existencia de un contrato en la forma allí explicitada y la acreditación sumaria del cumplimiento del contrato por su parte, mediante cualquier medio de prueba, salvo que se ofreciese cumplirlo o que su obligación fuese a plazo (Arazi Roland, ?Medidas Cautelares?, Ed. Astrea, 2da edición, ampliada y actualizada, Bs As, 1999, pag.56). En tales condiciones, frente al supuesto de incumplimiento del contrato que vincularía a las partes, este tribunal ha sostenido que la acreditación sumaria de la celebración del contrato bilateral y el cumplimiento de las prestaciones a cargo del pretensor, corresponde aplicar el artículo 209, incisos 2° y 3° del Código Procesal que autorizan en tal supuesto el dictado del embargo preventivo, sin que pueda exigirse además al peticionario la prueba de las obligaciones que se hallan incumplidas, pues ello significaría establecer un recaudo no exigido por la ley. En orden a lo previsto por la ley adjetiva, no corresponde, entonces, atender las quejas de los apelantes, pues no se satisfacen wen el ?sub examine? las previsiones que sobre el particular disponen la específica norma del arts.209, inc.3°, del Código Procesal Civil y Comeercial de la Nación, es decir que, aparezca verosímil el derecho alegado. En que no basta para dar por cumplido este ineludible recaudo y tener por justificado sumariamente la existencia y autenticidad del contrato de dirección de obra arrimado a fs.2/4, la invocación por parte de los actores de razones de urgencia, así como la alegación del incumplimiento contractual que atribuyen a la Fundación comitente y los elementos allegados por aquéllos (prueba documental). Repárese, con referencia a este último aspecto que si bien se hace referencia en las misivas del negocio jurídico que vincularía a las partes, el intercambio de comunicaciones (vía e-mail), que se respalda con constatación notarial, fue llevado a cabo con una persona distinta a quien suscribiera el contrato en representación de la comitente, sin que en dicho documento se especificase algo al respecto. La autenticidad de la rúbrica no resulta tampoco de otras circunstancias ajenas a la información de abono (lo que podría ocurrir si la misma se encuentra certificada por escribano o no ha sido desconocida por el demandado, quien debería ser citado al efecto) y, además, no se ha tenido en cuenta que al tratarse de una persona jurídica la comitente a quien se atribuye la deuda, no bastará el abono de firma, sino que también debería demostrarse ?prima facie? que la firmante del contrato se encontraba facultada para obligarla. En efecto, al no hallarse implícitamente acreditada su autenticidad y no haberse a tal efecto cumplido con la carga de demostrar -mediante la información sumaria de dos testigos, o por cualquier otro medio de prueba idóneo que permita obtener similar resultado- que la firma abonada es auténtica, no se verifica en el ?sub examine?, por el momento, la concurrencia del recaudo de verosimilitud del derecho invocado que impone la ley procesal; circunstancia que, ciertamente, obsta al progreso de los agravios levantados contra la resolución de fs.94/96. Por ende, sin desmedro de la valoración de la plataforma fáctica y jurídica que ha de llevarse a cabo al tiempo de cumplimentarse con lo señalado y de recordar que la ley adjetiva impone en el supuesto del inciso 3ro. del artículo 209 la demostración de la verosimilitud del derecho pero no exige la comprobación del peligro en la demora (conf. Kielmanovich, Jorge, ?Medidas Cautelares?, p.251, Ed.

Rubinzal-Culzoni Editores; ver Palacio, Lino Enrique, ?Derecho Procesal Civil?, t.VIII, pág.10, ed.1985), cabe concluir en que lo argumentado por los apelantes no resulta de entidad suficiente como para, en las condiciones antes descriptas, obtener el decreto de la medida cautelar pretendida. Lo explicitado, a criterio de este tribunal, resulta suficiente / para -en este provisorio marco cautelar que nos ocupa- sellar la suerte adversa del recurso en examen. En mérito a lo considerado, se RESUELVE: Confirmar la resolución apelada, en todo cuanto decide y fuere materia de agravios. Con costas de alzada en el orden causado en razón de no corresponder sustanciación del recurso (arts.,68 y 69, C.P.C.C.N.). Regístrese. Comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la C.S.J.N. (Acordada N°15/13, art.4°) y devuélvase a la instancia de grado. Fecha de firma: 14/03/2018
Firmado por: VERON BEATRIZ ALICIA, JUEZ DE CAMARA Firmado por: DEL ROSARIO MATTERA MARTA
Firmado por: BARBIERI PATRICIA, JUEZ DE CAMARA 027738E