

Medida Preliminar Prueba Informativa Caracter Excepcional Procedencia Mercado De Valores Fondo De Inversion Desinversion Danos Y Perjuicios

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 6 de julio de 2020. Y

Vistos: 1. De conformidad con las directrices impartidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las Ac. 6, 9, 14, 16, 18 y 25/20 y siguiendo las pautas establecidas en el Acuerdo Extraordinario de la Sala de FERIA del 12/5/2020 (v. consid. VI), ratificado en los Acuerdos Generales Extraordinarios celebrados por esta Excma. Cámara Nacional de Apelaciones los días 26/5/2020, 9/6/2020 y 30/6/2020, en tanto a juicio de los firmantes los presentes autos se encuentran en condiciones de ser resueltos con las constancias digitalizadas existentes en el Sistema de Gestión Judicial, dispónese la habilitación de días y horas inhábiles para el dictado exclusivo del pertinente pronunciamiento. 2. Viene apelado por el promotor, el pronunciamiento de fs. 19/24 que desestimó el pedido formulado para el libramiento de oficios a la Caja de Valores, a Bolsas y Mercados SA, Mercado Abierto Electrónico SA y a la Comisión Nacional de Valores requiriendo información sobre cierta operatoria de venta de títulos públicos que se presume fue efectuada *over the counter* por Cohen SA. Ello, a fin de contar con información que le permita emplazar correctamente la demanda por daños y perjuicios. Esgrimió que era titular de cuotas partes en un fondo de inversión, cuyo rescate debió solicitar luego de que Cohen SA vendiera todos los títulos en los que había invertido a la mitad de su valor nominal, con posterioridad de que el Estado Nacional dictara el Dec. 596/2019 de *reperfilamiento* de la deuda pública. Expresó que tal desinversión intempestiva le causó un perjuicio de aproximadamente 27% del capital invertido (v. gr. U\$S44.198,80) y que era necesario conocer quiénes fueron las personas que intervinieron en la operación para llevarlas a juicio por ser solidariamente responsables del daño provocado a su parte. 2. El memorial de agravios corre en fs. 27/30. 3. Conceptualmente la medida preliminar tiene por objeto o está dirigida a asegurar a la parte requirente la idoneidad y precisión de sus alegaciones, permitiéndole el acceso a elementos de juicio susceptibles de delimitar con la mayor exactitud posible los elementos de su futura pretensión u oposición, o la obtención de medidas que faciliten un procedimiento de conocimiento posterior. La enumeración del art. 323 del Código Procesal no es restrictiva ni taxativa; sin embargo, son medidas de excepción que no deben ser admitidas más allá de lo estrictamente necesario, porque de otra manera podrían quedar comprometidos los principios de igualdad y lealtad al procurarse a una de las partes informaciones por vía jurisdiccional sin la plenitud del contradictorio, y constituyendo tales diligencias excepción al trámite normal de proceso (conf. esta Sala 12/11/2009, "García Arnaldo José s/diligencia preliminar"). Pero tampoco parece razonable mezquinar su habilitación para forzar a la parte a demandar a suerte y verdad, prohibiéndole las herramientas para que pueda analizar de antemano cuál es la fortaleza o debilidad de su posición (conf. Grillo Ciochini, Pablo A., *Intercambio de información y prueba antes de la demanda (...y al diablo con la teoría del proceso)* publicado en La Ley, Suplemento Doctrina Judicial Procesal 2009 (octubre), pág. 110; Cita on line: AR/DOC/3397/2009). Es evidente, que el acceso a la documentación pretendida se vincula con la promoción de un proceso cuya relación de instrumentalidad debe ser justificada. Es decir, no basta acreditar el resultado negativo de la consulta previa sino que debe comprobarse sumariamente la relación actual entre la falta de información y el derecho que se debatirá en el juicio a promoverse, tal como es requerido por el art. 327 CPCC en orden al fundamento de la petición. Por tal motivo, la solicitud de una medida preliminar debe fundarse justificándose fehacientemente que la diligencia es imprescindible y útil para entablar correctamente la demanda (CNCom., Sala B, 16/3/2001, "Barreneche Juan José c/Bank Boston NA s/sumario"; íd. Sala B, 16/10/2002, "Stratta María Georgina c/ Renault Argentina SA s/ diligencia preliminar"; íd., esta Sala, 26/3/2015, *Lado, Ricardo Alfredo y otro c/Plásticos Las Marianas SAIC s/sumarísimo*, Expte. 35425/2013). Se observan satisfechos aquellos extremos en la especie: en la carta documento de fs. 13 el recurrente aludió a que Cohen SA en calidad de administradora del *Fondo FCI Cohen Disponibilidades Transitorias Ley 27.260 de Régimen de Sinceramiento F Clase C* no justificó su accionar ni los motivos de las pérdidas. La respuesta de la sociedad (de fs. 15), tan solo se limitó a rechazar en todos sus términos dicha misiva, sin brindar una respuesta que explicara -o desacreditara- la versión de su contraria. Tal parquedad informativa es la que persuade a los firmantes sobre la necesidad de intervención del órgano jurisdiccional para procurársela. En el contexto fáctico descripto, es admisible el proveimiento requerido ya que constituye un recaudo previo para procurar a la actora la obtención de información sobre la cual basará la acción que anuncia o, en su caso, el conocimiento de datos que no han podido obtenerse sin intervención judicial, y que resultan indispensables para que el proceso pueda ser planteado eficazmente (conf. esta Sala, 22/12/2009, "M & F Distribuidora SA y otro c/Banco Patagonia SA s/diligencia preliminar"). 4. Consecuentemente y a modo de asegurar el mandato constitucional que otorga a los particulares el derecho a obtener una respuesta expedita por parte del órgano jurisdiccional (conf. 14 y 43 C.N.), no apreciándose otra alternativa para el peticionante que la del art.

323 CPCC, se resuelve: revocar el pronunciamiento apelado, admitiéndose la medida solicitada. Costas por su orden, con el alcance sentado en el precedente de esta Sala del 25/9/2014, ?Zenobio, Marcela Alejandra s/pedido de quiebra por Delucchi Martín C.? Expte. n° 31.445/2011. Notifíquese (Ley N° 26.685, Ac. CSJN N° 31/2011 art. 1° y N° 3/2015; cúmplase con la protocolización y publicación de la presente decisión (cfr. Ley N° 26.856, art. 1; Ac. CSJN N° 15/13, N° 24/13 y N° 6/14). Gírese la causa de manera digital al Juzgado de origen. Oportunamente se procederá a la devolución física de las actuaciones en tanto no resulta posible efectuarla actualmente por las razones que son de conocimiento público. Rafael F. Barreiro Alejandra N. Tevez

Correlaciones: Banco C C L c/R., C. H. y otro s/diligencia preliminar - Cám. Nac. Com. - Sala F - 07/03/2019
- Cita digital IUSJU037262E Koso SRL c/Banco Credicoop Coop. Ltda. s/diligencia preliminar - Cám. Nac. Com. - Sala D -
26/06/2018 - Cita digital IUSJU029404E 001392F