

LIII ENCuentRO DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL DE COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.-

LOMAS DE ZAMORA, JUNIO DE 2011.-

INSTITUTO DE DERECHO COMERCIAL DE BAHÍA BLANCA.

PONENTES: MARÍA ROMINA MARCOS, MARÍA JOSÉ HOURIET Y GUILLERMO MARCOS

PONENCIA:

De lege lata: Debe admitirse el recurso de reposición contra las medidas cautelares dictadas en el proceso de quiebra. De lege ferenda: Debe reformarse el art. 198 del C.P.C. admitiéndose de modo expreso el recurso de reposición.

Es antigua la discusión acerca de la naturaleza procesal de las medidas cautelares y, como consecuencia de ello, también lo es la divergencia acerca de la procedencia del recurso de reposición contra su dictado.

Parte de la doctrina procesalista se ha pronunciado negativamente porque, según se sostuvo, una resolución de ese tipo tiene el carácter de definitivo, decide un artículo o una instancia previa (Podetti, Tratado de los recursos, pág. 88) y, asimismo, un sector de la doctrina judicial bonaerense —en la misma dirección— ha declarado que los autos que versan sobre medidas cautelares no revisten el carácter de providencias simples, es decir, de mero trámite, porque no se ajustan estrictamente a las pautas del art. 160 C.P.C. y, en consecuencia, no resultan susceptibles de recurso de reposición (CC0102 LP 220126 RSI-980-94 I 1-12-1994, 'Arias, Luis Federico c/ Liscia, Sergio Oscar s/ Interdicto de obra nueva', Base JUBA B151377).

Se ha añadido, además, que en el ámbito bonaerense, el art. 198 del C.P.C. declara expresamente que las resoluciones referidas a las cautelares resultan apelables lo cual excluye la procedencia del

recurso de revocatoria. Y que los ordenamientos que han querido incluir este recurso lo han hecho expresamente como el código procesal de la Nación (art. 198).

Siguiendo el pensamiento contrario, nos inclinamos por su admisión porque las providencias simples son aquellas dictadas sin previa sustanciación (conf. Morello, Sosa, Berizonce; Cód. Proces., Tomo II-C, pág. 5, Abeledo Perrot, Buenos Aires, julio de 1986) lo que nos permite concluir que la resolución que dispone una medida cautelar *'inaudita pars'*, además de apelable, es susceptible de reposición en los términos del art. 238 del C.P.C..

A lo cual debe adunarse:

Del texto actual de nuestro 198 CPC no es posible extraer que se encuentre prohibida la revocatoria.

Tampoco podría deducirse tal veda, del hecho de que el código adjetivo de la Nación –a diferencia del régimen bonaerense– prevea expresamente la reposición contra medidas cautelares (art. 198 del C.P.C.N.).

Después de reconocer que no hay uniformidad en la cuestión, Palacio –en concordancia con Ibañez Frocham–, sostiene que el recurso de reposición es admisible respecto de las resoluciones referidas a medidas cautelares por cuanto éstas se decretan y cumplen sin audiencia de la otra parte (Palacio, Lino Enrique; Derecho Procesal Civil, Tomo V, pág. 55, Abeledo Perrot, Buenos Aires, enero de 1990).

Éste ha sido, por lo demás, el criterio sostenido por algunos fallos provenientes de tribunales bonaerenses:

“...La circunstancia de que la norma del art. 198 del CPCC únicamente refiera a la apelabilidad de la resolución que admita o deniegue una medida cautelar, no implica sin más que dicha decisión no sea pasible de ser atacada por vía del recurso de reposición, habida cuenta que se trata de una providencia dictada inaudita parte, asimilable a una providencia simple y, como tal, susceptible de ser impugnada por conducto de la

revocatoria...” (CC0100 SN 5295 RSI-735-2 I 17-9-2002, ‘González Mario Guillermo c/ Clínica Ricardo Gutiérrez S.A s/ Embargo Preventivo’, Base JUBA B856550).

“...Abordando el tratamiento de la apelación subsidiariamente interpuesta por el accionado, y en torno al cuestionamiento de la viabilidad de la misma, cabe decir, que la circunstancia de que el artículo 198 del rito en su último párrafo, haga referencia únicamente a la apelabilidad del auto que concede o deniega una cautelar, no impide que dicha decisión sea susceptible del recurso de revocatoria, habida cuenta que su dictado se ha efectuado "inaudita pars", configurando por ende una providencia simple y, como tal, susceptible de ser impugnada por la vía prevista en el artículo 238 del citado cuerpo normativo. (arts. 160, 241, 248 y ccdtes. del C.P.C.C.)...” (CC0001 QL 6991 RSI-169-4 I 30-6-2004, ‘Rodríguez Carlos Alberto c/ Peugeot Citroen Argentina S.A. s/ Medidas Cautelares’, Base JUBA B2902190).

La procedencia de la reposición respecto de medidas cautelares dispuestas en el proceso falencial resulta aconsejable por cuanto se evita que errores pasibles de subsanación en la primer instancia, deban ser reparados por al Alzada con el consiguiente dispendio.

A estas razones de economía procesal debe añadirse que, en muchas oportunidades, quienes resultan destinatarios de una medida cautelar no son fallidos sino terceros – futuros demandados que no han sido oídos en el trámite de concesión de la medida cautelar lo que impone, en resguardo de las normas del debido proceso, que éstos gocen de la posibilidad de que su queja sea revisada en la misma instancia.

La concesión de los recursos, por lo demás, no resulta susceptible de entorpecer la traba o vigencia de las cautelares en atención al efecto meramente devolutivo con el que éstos deben ser concedidos (art. 198 C.P.C.).

De tal forma, y en relación a las medidas cautelares dispuestas en el proceso de quiebra (art. 85, 164 y 176 L.C.Q.) sin previa audiencia del deudor postulamos:

De lege lata debe interpretarse que los arts. 160 y 198 del C.P.C. admiten la reposición contra las resoluciones que decretan medidas cautelares.

De lege ferenda debe modificarse el art. 198 del Código adjetivo bonaerense, admitiéndose de modo expreso la revocatoria contra medidas cautelares.