



NEUQUEN, 1 de Septiembre del año 2015.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**LOPEZ HECTOR JAVIER Y OTRO C/ GUTIERREZ DAVID ALFREDO Y OTRO S/ D. Y P. DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE)**", (Expte. N° **502826/2014**), venidos en apelación del JUZGADO CIVIL 3 - NEUQUEN a esta **Sala II** integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** y Patricia **CLERICI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Micaela **ROSALES** y,

CONSIDERANDO:

I.- A fs. 92/vta. la parte actora apela en forma subsidiaria la providencia de fs. 89, mediante la cual la magistrada de grado decreta como medida cautelar un embargo sobre un automotor del demandado, y determina se preste como caución una real por la suma de \$32.200, previo a su efectivización.

Mediante la cita de un precedente de esta Sala, solicita se acepte la caución juratoria de los actores como contracautela suficiente, dado que se encuentran tramitando el beneficio de litigar sin gastos.

Dice que no tiene bienes registrables, ni dinero en efectivo o depositado en entidades financieras sobre los cuales constituir la caución real exigida, de modo que dicho requisito implica en la negativa de acceder a la medida cautelar solicitada en los términos del art. 63 del Código Procesal.

Sigue diciendo que cuenta con el beneficio de litigar sin gastos provisorios y cita dos precedentes, uno de Sala I y otro de Sala II.



Afirma que la verosimilitud en el derecho está dada por el art. 63 del Código Procesal y que el art. 83 exime a su parte de pagar impuestos y sellados.

II.- De la lectura de la causa, observamos que la parte actora, al solicitar el embargo sobre el automotor del demandado rebelde, lo hace bajo las pautas del art. 63 del Código Procesal, y por ello, puede interpretarse que el juez habría tenido por acreditada *prima facie* la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora en esos términos.

Si bien es cierto que la declaración de rebeldía constituye un presupuesto de las medidas cautelares, dado que la contumacia del accionado hace suponer la verosimilitud del derecho, cabe aclarar que la norma citada por la recurrente sólo faculta al juez a decretar la medida, sin imponérsela, no relevando al magistrado de considerar su procedencia ni de graduar una contracautela en caso de así considerarlo, salvo los supuestos de excepción.

Así, esta Sala II tiene dicho que:

"(...) el art. 200 del CPCyC determina que se eximirá de prestar caución si quién obtuvo la medida actuare con beneficio de litigar sin gastos. Esta norma se refiere al justiciable que ha obtenido sentencia que le concede el beneficio, no siendo procedente, en principio, eximir del cumplimiento de la contracautela con la sola iniciación del trámite para la obtención del beneficio, conforme lo ha resuelto la a-quo. Ello así, desde que el beneficio provisional del art. 83 del CPCyC, que se acuerda "ope legis" sólo tiene por efecto eximir al solicitante del pago de los gastos judiciales y las costas, hasta que se resuelva sobre su concesión o denegación.

"Sin embargo, tanto doctrina como jurisprudencia han flexibilizado el alcance del ya citado art. 83 del CPCyC.



Así la Corte Suprema de Justicia de la Nación reiteradamente ha señalado que es procedente admitir los efectos del beneficio provisional contemplado en el art. 83 del CPCyC, cuando de las circunstancias del caso resulta que no es posible esperar el dictado de la resolución que conceda el beneficio de litigar sin gastos sin grave peligro para la efectividad de la defensa (cfr. "Grichner c/ Pérez", 7/3/2006, Fallos 329:431; "Figueiredo do Nascimento c/ Malagoli", 13/6/2006, Fallos 329:2221; "Biaggi c/ Hassan", 24/12/2006, Fallos 329:5973; "Sociedad Militar Seguro de Vida c/ Covino", 4/3/2008, LL on line AR/JUR/1541/2008; "Caia c/ Ghioldi", 6/5/2008, LL on line AR/JUR/2558/2008; "Svoboda c/ Rodríguez", 16/2/2010, LL on line AR/JUR/3733/2010).

"Y con específica alusión a las medidas cautelares se ha resuelto que **en los casos en que no surjan presunciones de que el beneficio sea denegado, el relevo de la contracautela debe otorgarse transitoriamente antes de que se resuelva sobre la procedencia de aquél** (cfr. Cám. Nac. Civ., Sala D, 15/6/1978, ED 80, pág. 637). En igual sentido se han expresado autores como Lino Palacio ("Derecho Procesal Civil", Ed. Abeledo-Perrot, 1992, T. VIII, pág. 41) y Roland Arazi ("Medidas Cautelares", Ed. Astrea, 1995, pág. 10).

"Esta posición también ha sido sostenida por esta Sala II in re "Ocaña c/ Taranda" (expte.nº 60.681/4) y "Burgos c/ Gorena" (P.I. 2010-II, fº 362/364) y recientemente in re: "Hergenrether Nancy B. c/ García Luciano y otro s/ daños y perjuicios" (expte. nº 446603/11).

"La doctrina y jurisprudencia citadas resultan de aplicación al supuesto de autos toda vez que el inicio del pedido del beneficio de litigar sin gastos ha sido concomitante con la demanda del principal, **encontrándose activo aquél trámite, en etapa de cumplimiento de las medidas ordenadas por el Juzgado (...)** (cfr. precedentes ya citados de



esta Sala II, autos "Candía, César Daniel y otro c/ Molina, Osvaldo", P.I. 2011-IV, n° 315) (La negrita nos pertenece).

De las constancias del sistema informático Dextra, observamos que la causa n° 502825/2014, "López Héctor Javier y Otro S/ Beneficio de litigar sin gastos", se encuentra iniciada y activa, habiendo sido despachada por el juzgado con fecha 12/6/2014, y concediéndose el beneficio provisional en esa fecha.

Es por los fundamentos aquí transcritos que se impone la revocación de la resolución en crisis, dado que nos encontramos ante exención legalmente autorizada. Por ello, es que se hará lugar al recurso de apelación interpuesto por los actores, y se dispondrá que la medida ordenada en el resolutorio cuestionado se despache previa caución juratoria de los interesados, con carácter provisional y por un plazo prudencial de **sesenta (60) días hábiles**, transcurrido el cual la misma caducará de no haberse obtenido el beneficio de litigar sin gastos.

Sin costas en la Alzada, atento tratarse de una cuestión suscitada con el Juzgado (art. 68, 2do. párrafo, Código Procesal).

Por ello, esta **SALA II**

RESUELVE:

I.- Modificar el auto de fs. 92/vta., disponiendo que la medida cautelar allí ordenada se despache previa caución juratoria a prestarse por la parte actora, con carácter provisional y por un plazo prudencial de **sesenta (60) días hábiles**, transcurrido el cual la misma caducará de no haberse obtenido el beneficio de litigar sin gastos.



II.- Sin costas en la Alzada atento tratarse de una cuestión suscitada con el Juzgado (art. 68, 2do. párrafo, Código Procesal).

III.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. Federico Gigena Basombrío - Dra. Patricia M. Clerici

Dra. Micaela S. Rosales - SECRETARIA