

Voces: MEDIDAS CAUTELARES ~ OBJETO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES ~ PROCEDENCIA DE LA MEDIDA CAUTELAR ~ REQUISITOS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Título: La medida anticautelar y su posible expansión

Autor: Carbone, Carlos Alberto

Publicado en: LA LEY 02/07/2014, 02/07/2014, 8

Cita Online: AR/DOC/2159/2014

Sumario: SUMARIO: I. La revolución poscautelar. II. La medida anticautelar. III. Campos de acción ante el particular o el Estado como embargantes o inhibidores temidos. IV. Principio de adecuación o proporcionalidad cautelar y anticipación del demandado. V. ¿Es una medida anticautelar? VI. El leading case anticautelar en el Superior Tribunal de Chaco VII. Procesos urgentes y principio de libre demandabilidad. VIII. Análisis del tratamiento de la medida anticautelar. IX. Conclusión

I. La revolución poscautelar

Si alguna porción del derecho procesal argentino ha visto una expansión llamativa en los últimos veinte años en cuanto a su concepción y alcances, es sin duda la teoría cautelar (1).

Ha vivido una profunda transformación de igual modo que lo han logrado determinadas áreas de las ciencias médicas como la oftalmología, la biología, entre otras.

Y este cambio radical del proceso mucho tuvo que ver también lo que ilustramos como infatigable tarea espeleológica de Peyrano dedicado no solo a encontrar, sistematizar y etiquetar determinados productos en las profundidades de la jurisprudencia y la doctrina, determinados institutos procesales que por lo general hasta ese hallazgo no eran tales (2).

Así gracias a su pluma, la teoría cautelar ha sido exorbitada fuera de sus confines clásicos en el descubrimiento de las medidas autosatisfactivas a las que le dio un formato fines que la distinguen de cualquier instituto parecido en el derecho comparado; también la tutela anticipatoria o despachos interinos de fondo; ambos institutos llegaron a la Corte Suprema de Justicia, los primeros en forma larvada, y los segundos de manera explícita.

Tal avalancha procesal eyectándose por encima de las bases de la tutela cautelar clásica, sobre todo la conservatoria, nos motivó a calificar el presente como una verdadera revolución poscautelar (3).

Pero no hace mucho tiempo ha pegado un viraje de nuevo a la teoría cautelar clásica pero si quiere para ponerla de cabeza a los pies, para hacerla decir lo que parecía antes imposible, sacando de sus pliegues un nuevo instituto.

Precisamente nos referimos a la llamada "medida anticautelar" que en poco tiempo generó una verdadera revolución de lo que sea la teoría de urgencia.

Al punto que hoy ha sido consagrada el máximo tribunal chaqueño y de esto pensamos dar cuenta.

Todo autor cuando es citado por las Cortes provinciales llega al máximo techo en la materia. Es que el deseo de todo autor empieza por serlo, es decir que alguien publique su trabajo. Luego que sea leído. El escalón de ansias personales sube hacia orientes superiores cual es ser citado por algún profesional en sus escritos y sobre todo por otros autores. No conforme con esto, se aspira a que la glosa de su trabajo provenga de algún juez de primera instancia, y ni hablar si lo nombra un tribunal de Segunda Instancia. La máxima gratificación viene de la mano con el recuerdo que pueda hacer un máximo tribunal estadual, ya que mientras viva sabe que la Corte Suprema nacional no acudirá a su nombre, aunque de hecho se apoye en sus ideas. Imaginen la satisfacción cuando un autor es citado no por uno, sino por todos los posibles responsables de los peldaños jurídicos antes reseñados como sucede, entre otros, con Peyrano.

II. La medida anticautelar

El nuevo instituto así fabricado se nutre de sendos postulados caros al autor citado y la moderna ciencia procesal que hace jugar la ideología del activismo procesal para que los jueces eviten el abuso del proceso y así prevenir futuros males que pueda causar a una de las partes.

Veamos: el avance del activismo procesal ha proporcionado innumerables herramientas para combatir

exitosamente el abuso procesal en general y el abuso cautelar en particular. En lo que atañe a este último, hoy se cuenta con las llamadas medidas anticautelares que procuran prevenir —y así evitar de cuajo— las maniobras abusivas, gozando del aval de normas como el artículo 34, inciso 5, del C.P.N que pone en cabeza de los jueces las atribuciones necesarias para impedir que se concreten abusos cautelares en ciernes (4).

¿Pero cual es la herramienta tan preciada capaz de neutralizar el uso antifuncional de las medidas cautelares? Precisamente la ya nacida hace tiempo y criada por todos lados medida autosatisfactiva, ni más ni menos.

Esta autosatisfactiva con contenido anticautelar se materializa con una orden judicial que morigera la libre elección cautelar con que cuenta su destinatario, cuando una medida precautoria específica generaría graves perjuicios al requirente y que admite ser reemplazada idóneamente por otra (5).

Según este verdadero Jacques Cousteau del procesalismo argentino la medida autosatisfactiva anticautelar tan sólo se propone impedir que se concrete una medida cautelar en particular (una inhibición, por ejemplo) o la traba de una precautoria en relación de determinados bienes (embargos sobre las cuentas corrientes de una entidad aseguradora, una empresa de otro ramo, et, cuando la realización de lo vedado importaría un grave perjuicio para el cautelado por afectar el giro de sus negocios y poder ser reemplazado idóneamente por otra cautelar.

Para tamaño cometido, le exige al solicitante comprobar sumariamente que se encuentra en situación de mora debitoris, que ha acontecido un siniestro del cual es civilmente responsable sin mayores aditamento, que se encuentra en situación de vulnerabilidad cautelar que apremia y no admite demoras frente a la posibilidad de que el requirente pueda ser víctima de un abuso cautelar, demostrando que la traba de una medida cautelar en particular le resultaría especialmente gravosa o la de que la afectación cautelar de determinados bienes le sería especialmente perjudicial (6).

III. Campos de acción y el Estado como embargantes o inhibidores temidos

Uno de los primeros pronunciamientos en acoger la medida anticautelar sin duda surgió del pretorio rosarino (7) ordenando la anticautela mediante una autosatisfactiva contra la Administración Provincial de Impuestos de Santa Fe (API) con el fin que ésta "no trabe inhibición general de bienes y/o embargo sobre cuentas corrientes de la actora, derivada del expediente administrativo por una deuda de \$ 580.000, "atento al grave perjuicio que la misma importaría para la destinataria de la medida" ante la existencia bienes puestos a disposición por el actor deudor que sirvan al Estado acreedor de suficiente cautela de su deuda.

Si este novedoso remedio pretende evitar abusos cautelares de un particular, deviene trascendente cuando el propio Estado provincial o nacional pretende con orden judicial previa embargar directamente cuentas corrientes bancarias o peor, trabar inhibiciones generales personales de modo directo violando el deber y buena fe procesal de solicitarlo de modo subsidiario, es decir cuando no le consten al acreedor la existencia de bienes libres del deudor.

Pero sin duda la medida anticautelar alcanzará ribetes heroicos cuando el propio Estado vgr. nacional pretenda ejecutar por mano propio este tipo de cautelas de modo directo y no subsidiario.

La CSJN ha declarado en el año 2010 la inconstitucionalidad del art. 92, Ley 11.683 —reformado por las leyes 25.239 y 26.044—, sin perjuicio de lo cual los agentes fiscales continúan decretando medidas cautelares en los juicios de apremio.

En la mayoría de los casos, la medida cautelar decretada es la inhibición general de bienes, de modo directo y no subsidiario al embargo, sin manifestar siquiera mínimamente la circunstancia de no conocerse bienes de su propiedad, según lo dispuesto por el art.228 del CPCCN —que se aplica supletoriamente a las disposiciones de la Ley 11.683—, atento a que la AFIP reviste en el juicio el carácter de parte. Máxime teniendo en cuenta que la existencia de bienes suficientes de propiedad del contribuyente demandado surge de la simple lectura de las declaraciones juradas de bienes personales presentada periódicamente por el ejecutado al organismo recaudador.

El art. 92 de La Ley 11.683 de Procedimiento Fiscal modificado por las leyes 25.239 y 26. concede al agente fiscal del organismo administrativo, en el marco de la ejecución fiscal, la facultad de decretar medidas cautelares sobre bienes de los contribuyentes, librando al efecto el correspondiente oficio (8).

Esta facultad otorgada al agente fiscal por el art. 92 de la Ley 11.683 es inconstitucional, ya que el único

órgano con potestad para ordenar tales medidas que afectan la propiedad de los justiciables es el juez (9), conculca el principio de división de poderes establecido en nuestra Constitución Nacional y crea un verdadero fuero personal donde la AFIP actúa como juez y parte, alterándose el debido proceso legal, de raigambre constitucional (10).

La CSJN ha declarado en el año 2010 la inconstitucionalidad del art. 92, Ley 11.683 (11) —reformado por las leyes 25.239 y 26.044—, sin perjuicio de lo cual según refiere la doctrina especializada los agentes fiscales continúan decretando medidas cautelares en los juicios de apremio.

Echando mano en la mayoría de los casos la inhibición general de bienes, de modo directo y no subsidiario al embargo, sin manifestar siquiera mínimamente la circunstancia de no conocerse bienes de su propiedad, según lo dispuesto por el art. 228 del CPCCN. Máxime teniendo en cuenta que la existencia de bienes suficientes de propiedad del contribuyente demandado surge de la simple lectura de las declaraciones juradas de bienes personales presentada periódicamente por el ejecutado al organismo recaudador (12)

IV. Principio de adecuación o proporcionalidad cautelar y anticipación del demandado

En realidad la medida anticautelar peyanística presenta otros ribetes de suma trascendencia.

Cuando el juez hace lugar a una medida anticautelar a favor del deudor y futuro demandado, sobre todo en casos como los referidos en el punto anterior, hace operativo el nuevo principio de procedencia de las medidas cautelares junto con la verosimilitud y el peligro en la demora que es el de adecuación y que vela el ajuste de correspondencia de la medida cautelar con el fin específico del derecho de fondo que se pretende proteger para dar andamiaje a cualquier medida cautelar y por el cual el juez debe efectuar un ajuste de la misma respecto de la pretensión que se intenta garantizar. Es un principio de adecuación. Esto significaría que el juez no puede desnaturalizar las medidas propuestas, debe analizar si son extorsivas o abusivas (Vgr. inhibición, embargo de caja directo o cuenta corriente no subsidiarios) etc. (13)

Este principio, a nuestro juicio, está innominado en varios artículos del CPCCN y otros que destacamos en bastardilla. Así el art. 203 CPCN posibilita la ampliación, mejora, etc. de las medidas cautelares sino cumplen adecuadamente su función de garantía. El art. 204 cuando dispone que "el juez para evitar perjuicios o gravámenes innecesarios al titular de los bienes, podrá disponer una medida precautoria distinta a la solicitada, o limitarla, teniendo en cuenta la importancia del derecho que se quiere proteger" El Art. 232 refiere despachar las medidas que... fueren más aptas para asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia.

Por su parte el art. 264 CPC Jujuy dispone: "Facultades del juez. Puede disponer una medida menos rigurosa que la pedida, si considera que aquélla es suficiente. Asimismo está facultado para hacer cesar alguna medida ya dispuesta cuando la considere vejatoria o excesiva con relación al resultado que se desea asegurar." (14)

Es decir que el juez debe tener siempre en cuenta la naturaleza o el contenido de la pretensión principal y hacer un clearing de valores en torno a la medida elegida por el actor (15) en aras a salvaguardar ese derecho (16).

La otra característica de la medida anticautelar radica en que para concretar el principio de adecuación o proporcionalidad de la futura medida cautelar, se necesita de la anticipación de la tutela pero del lado del demandado, o mejor dicho del futuro demandado, fenómeno que en solitario hemos visto hace tiempo.

No es que hayamos previsto la anticautelar, sino que de la mano de las conclusiones del XX Congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en San Martín de Los Andes entre el 5 al 9 de Octubre de 1999 se desarrolló la Conclusión N° 3 que remarca: "el procedimiento monitorio, medida autosatisfactiva y tutela anticipada son tres de las vertientes principales del proceso urgente. Dichos institutos buscan mejorar la posición relativa del actor o del requirente de la prestación jurisdiccional, a veces injustamente olvidada"

La negrita nos pertenece porque creíamos de modo novedoso en la doctrina, la posibilidad anticipatoria del demandado en varios supuestos. Uno, cuando éste además de oponerse a la pretensión, formule reconvencción, bien pudo postular un despacho interino si la índole del objeto lo permite.

Otro resulta de la aguda observación de Gelsi Bidart que en su obra póstuma nos habla de la anticipación del demandado para iniciar el proceso que "rompe la regla de que el actor es quien únicamente tiene la llave de iniciarlo o no." (17). Si bien puede ser la excepción, el caso puede darse para liberar al amenazado de un proceso

(al menos de la imputación de ser deudor de otro) o para imponer la iniciación por el eventual actor y obligarlo a que sea actor actual en el proceso al que tendría — en su alegación — derecho.

Nadie puede ser obligado a demandar ni obligado a no demandar, un principio con raíz constitucional en el artículo 17 de la Constitución, ya conocido en la época de Justiniano que explica, como lo vimos en su momento por ejemplo, que se haya erradicado la acción de jactancia de los Códigos Procesales (18).

Con estos procedimientos se establece la oportunidad de otro para iniciar el juicio pertinente: hay entonces una subversión a nuestro juicio de la tabla "libre oportunidad del presunto actor" para iniciar el juicio cuando le plazca y una anticipación de todo el proceso provocada por quien habría de ser el demandado, y por tanto también se despedaza la regla consuetudinaria de ser siempre el demandado quien no quiere provocar la demanda que siga contra él (19).

Así se pone en crisis el axioma de "que se es actor porque se quiere y demandado porque lo quiere solo el actor" en términos de fatalidad inductiva al proceso.

Estamos ciertos, y ello es otra prueba de la modernidad del código procesal santafesino de 1960, que de algún modo ya traía esta anticipación del demandado en su poco utilizado y estudiado art. 392 CPC el que encaramos hace tiempo (20).

En la medida anticautelar el futuro demandado se anticipa para pedir que si es sometido a proceso no se traben determinadas medidas cautelares en su contra, pero no otras que de hecho postula y admite.

En consecuencia el deudor se anticipa antes de ser demandado lo que le significaría la probabilidad cierta de verse afectado por determinadas medidas cautelares que le generarán mayor perjuicios que los normales de todo accionado en juicio. Haciendo gala entonces del principio de adecuación o proporcionalidad en materia cautelar propone otra medida cautelar que podría utilizar el actor en su contra, o como veremos, solicita no se traba ninguna.

V. ¿Es un procedimiento anticautelar?

A poco que se recuerde la razón de ser del instituto se comprueba que en realidad el actor de la medida no se opone a ser gravado por cautela alguna, sino a determinadas medidas precautorias; no es prohibición generalizada.

Aunque veremos en el caso que seguidamente comentamos que puede operar de ese modo, es decir, para no se traba medida alguna.

VI. El leading case anticautelar en el Superior Tribunal de Chaco

La llamada medida anticautelar fue promovida por responsable de la construcción de un centro comercial en la ciudad de Resistencia contra una ONG a fin de que se abstenga de realizar cualquier acto u omisión que implique la perturbación de la ejecución del proyecto edilicio y urbanístico referenciado por cuanto la misma había manifestado públicamente su postura opuesta a dicho emprendimiento, resolviendo favorablemente la primera instancia que decretó la medida cautelar de no innovar contra la demandada, disponiéndose el deber de abstención frente a actos u omisiones que impliquen la perturbación o impedimento en la ejecución del proyecto en cuestión, hasta tanto se resuelva la acción de amparo que se promovió de manera simultánea con la presente medida.

La Sala Tercera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, revocó la sentencia de grado y en consecuencia desestimó a pretensión alegándose la afectación del ejercicio de la libertad de expresión y el derecho de petionar ante las autoridades; todo lo cual motivó la deducción por parte de la actora del remedio extraordinario en trato (21).

El caso está inmerso en las posibles afectaciones la derecho ambiental el que puede protegerse por procesos urgentes idóneos en los cuales juega un rol esencial el principio precautorio con relación a la prueba científica que pueda ofrecerse en los primeros momentos de la situación, muchas veces probanza incipiente que hace generar diversas oposiciones a la traba de cautelas mientras se debate la cuestión de fondo habiendo tomado intervención la figura del amicus curiae en apoyo de la entidad que reclamaba tal protección; así se da un cruce habitual entre la protección del medio ambiente, los procesos urgentes, la prueba científica incluido en algunos casos la intervención de los llamados amigos de la Corte como ya lo advirtiéramos en nuestra obra (22).

Ante semejante cuadro, es común que algunos tribunales se vean inmersos en confusiones conceptuales como

la deparada en el caso en el cual la Corte Chaqueña se vio obligada a censurar acudiendo a la teoría de la arbitrariedad.

Para así decidirlo tuvo en cuenta la cita autocontradictoria de la doctrina judicial de la Cámara de Apelaciones local al encuadrar "la pretensión incoada dentro de las llamadas tutelas inhibitorias la que exigiría presupuesto esencial la probable comisión de un ilícito futuro en relación con el requisito del peligro en la demora, circunstancia que no advertían los sentenciantes" para hacerla jugar con la novedosa teoría de lo anticautelares pergeñada por Peyrano, mezcla que bien critica la Corte por cuanto como lo vimos arriba y así lo puntualiza, para el despacho anticautelares solo se requiere grave perjuicio para el cautelado y por lo cual se pretende evitar un futuro abuso de medidas cautelares por parte un virtual actor procesal, desvinculado de la ilicitud o no del acto del solicitante.

Pues bien, el fallo remarca que en esta relación la Cámara omite toda consideración de razones por las cuales no habría un grave perjuicio para el actor de la anticautelares ni se darían los supuestos de hecho requeridos para su despacho favorable. También que al hacer un clearing de valores en cuanto a la priorización de los derechos constitucionales a la jurisdicción y defensa sobre los derechos ambientales, de propiedad o de trabajo, revelando la inconducencia del argumento reservado a la decisión del proceso principal —acción de amparo— y no de la medida tratada.

VII. Procesos urgentes y principio de libre demandabilidad.

El fallo en cuestión que anotamos, luego se introduce en dos temas, uno a esta altura de pacífica resolución, cual es la coincidencia de la medida urgente cualquiera sea con la pretensión de fondo avalada hoy por la Corte Suprema de Justicia y otro sumamente polémico, en sus alcances, respecto de la prohibición de iniciar futuras medidas cautelares que nosotros extendemos a cualquier remedio urgente sea autosatisfactivo o como despacho interino de fondo ante su posible colisión con el derecho de ejercer el constitucional derecho de acción como derecho de acceso a la jurisdicción, aclarando que la medida anticautelares despachada no prohíbe al futuro actor demandar por cuestiones de fondo, vgr. daños y perjuicios, ni muchos menos opinar públicamente sobre la cuestión y actuación del actor de la medida, posibilidad de demandar para obtener una futura sentencia favorable que permanece incólume, ya que solo se restringe la facultad de impedir aquél accionar de modo cautelar.

En ese orden señala el fallo que inclusive la contracautela determinada en autos por el juez de grado en función de garantía por los daños y perjuicios que eventualmente puedan ocasionarse al afectado, si resultase que el requirente abusó o se excedió en el derecho que la ley otorga..." ni siquiera fue motivo de agravios por parte del apelante.

Es que la Corte chaqueña, como todos, tiene en claro el clásico criterio que por una medida de no innovar no se puede impedir que otro juez entienda en una futura demanda, en suerte de concretización del principio de libre demandabilidad que supone el cabal cumplimiento del concepto de derecho de acción como de demandar a cualquiera por la pretensión jurídica que sea, que se traslada a otro más grave conectado y que es el principio de prevención — acuñado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación— por el cual ningún juez puede ordenar a otro que abstenga de tramitar una causa ya iniciada porque no puede interferir directa ni indirectamente en su accionar (23).

Pero a pesar que en el caso nada se decía de una futura demanda de fondo, ejerciendo a nuestro juicio funciones docentes en una suerte de obiter dictum (24) recuerda el Superior Tribunal de Chaco esta clásica doctrina que hoy cuestiona de Lázari, preclaro y vanguardista combatiente en la batalla por las medidas cautelares (25) en voto de la Corte Suprema de Justicia de Buenos Aires (26); acude a éste en su revolucionario y actual enfoque de la cosa haciendo jugar otras normas constitucionales.

Partiendo de "afianzar la justicia" del Preámbulo, con base en la tutela judicial efectiva y la garantía de la defensa, sostiene que es posible dar preeminencia a los arbitrios cautelares por sobre otros preceptos que, sin perder validez, pasan a segundo plano a los fines de garantizar una solución justa para el caso a los fines de motivar una propia prohibición de demandar como lo resolviera la Corte Suprema de Justicia ordenando a la Provincia de Río Negro que se abstenga de ejecutar o de exigir a "Petroquímica Comodoro Rivadavia S.A." el pago de determinadas tarifas, hasta tanto se dicte sentencia en la acción declarativa de inconstitucionalidad

promovida (C.S.J.N. 18 de febrero de 2014, P. 942.XLVIII entre otros precedentes que de Lazzari cita dando fuerza a su remate en el sentido que el más alto Tribunal del país ha terminado por aceptar este tipo de actividad cautelar.

Sostiene este autor y juez cortesano que no ha dicho mucho en esos precedentes el máximo tribunal argentino ya que no se ha ocupado del principio dispositivo, ni del de legalidad, ni de la discusión sobre el predominio de la ejecución acelerada de los títulos de crédito. Simplemente ha evaluado circunstancias concretas de cada caso en donde la prevalencia de determinadas razones procesales podía deparar la frustración lisa y llana de los derechos. A su juicio este obrar significa una forma más de proscribir el exceso ritual manifiesto.

Sin dudas esta vanguardista línea hilvanada obiter dictum traerá por lo menos en el ámbito local donde se expresó, mucha tela para cortar en el futuro.

VIII. Análisis del tratamiento de la medida anticautelar

Entrando de lleno a la concepción de la medida anticautelar el resolutorio del acuerdo cortesano reza " .. confirmar la resolución de primera instancia que obra a fs. 21/27 vta., en cuanto decreta la medida cautelar de no innovar promovida por la parte actora.."

La cursiva de la cita obedece que desde el punto de vista académico vemos una contradicción porque la Corte chaqueña hace lugar a una medida cautelar de no innovar: como sabemos las medidas cautelares necesitan de la existencia de un proceso principal que las contenga, o por lo menos si es previa, de la condición resolutoria de iniciar en breve plazo el proceso de fondo. No hay cautelares en el vacío. En consecuencia como el propio creador de la medida lo tuvo claro, es en realidad la concesión de una verdadera medida autosatisfactiva, autónoma y desligada de cualquier otro procedimiento ulterior o coetáneo (27).

En cuanto al grado de conocimiento para disponer esta verdadera autosatisfactiva, tampoco es certero científicamente definirlo como una simple verosimilitud propia de las medidas cautelares conservatoria, sino que ese grado de cognición analizado está dado por la fuerte probabilidad que el derecho del actor sea atendido, revelando que exigió sin decirlo la fuerte probabilidad del derecho del postulante (28).

Más allá de la terminología imperante, ese grado de conocimiento que tuvo la Corte de Chaco al revocar la decisión de la Cámara que había dejado sin efecto la medida anticautelar dispuesta por el juez de primera instancia, lo cierto es que tomó en cuenta la documentación acompañada en primera instancia compuesta por antecedentes administrativos y reglamentarios tramitados ante los pertinentes organismos de contralor estatal que dan cuenta de la legalidad del proyecto (29).

Respecto del requisito de la urgencia, el fallo coherente con su identificación cautelar a la medida ordenada, analiza el presupuesto de urgencia como peligro en la demora. En realidad si se trata de una medida autosatisfactiva por lo general también excede el marco del mero periculum in mora cautelar entendido como peligro de insolvencia del demandado o en el mejor de los casos como peligro ante la normal duración del proceso, sino que se debe acreditar un peldaño superior en la urgencia exigida que es el daño irreparable, al punto que el propio Peyrano lo pone como vimos antes como requisito esencial para el andamiaje de esta medida anticautelar, y por el cual el solicitante debe demostrar que se encuentra en una situación de vulnerabilidad.

Y tal extremo lo encontró acreditado en las propias manifestaciones que obrarían en el periódico local y en la denuncia ante el Defensor del Pueblo que habían hecho los destinatarios de la medida anticautelar valoradas en el fallo de primera instancia que a la postre se confirma " a efectos de tener por configurado tal presupuesto" dando cuenta que el actual proceso de ejecución de la obra se vería gravemente afectado ante presumbibles acciones judiciales tendientes a paralizar el mismo. En este concierto rechaza el tribunal cimero de Chaco la objeción una supuesta falta de autenticidad de tales documentales, ya que los oponentes se abstienen de señalar si las mismas conciben con sus manifestaciones y son de su autoría

IX. Conclusión

Sin dudas el fallo comentado es un mojón importante porque reconoce un valioso instituto procesal de muy corta vida doctrinal, haciendo un cabal balance entre el derecho a la jurisdicción y los intereses de los futuros demandados.

(1) CARBONE, Carlos Alberto. KIELMANOVICH, Jorge L. PEYRANO, Jorge W. "Medidas cautelares" en Diálogos de doctrina LA LEY 29/11/2012 pág. 3.

(2) CARBONE Carlos Alberto "La novedad de la reposición in extremis en el proceso penal" En Compendio Jurídico. Erreius. Errepar. N° 79 Nov. 2013 pág. 221.

(3) Carbone, Carlos Alberto "Tutela diferencial poscautelar" Ed Nova Tesis, Rosario 2012 Prólogo de Jorge Peyrano.

(4) PEYRANO, Jorge W., "Las medidas anticautelares", en La Ley 2012-B, 670 y ss.

(5) PEYRANO, Jorge W., "Una autosatisfactiva con orientación definida: la medida anticautelar", en Jurisprudencia Argentina, 2012-I, 1251 y ss.

(6) PEYRANO, Jorge W., "Lo anticautelar" La Ley; 21/11/13.

(7) Vide Protocolo de Resoluciones Interlocutorias, Auto N° N° 3007/13 Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la Sexta Nominación de Rosario in re "Centro de Chapas Rosario S.A. c/ Administración Provincial de Impuestos A.P.I. s/ medida cautelar", Expte. N° 674/13.

(8) Art. 92 Ley 11.683: "Cumplidos los recaudos contemplados en el párrafo precedente y sin más trámite, el agente fiscal representante de la Administración Federal de Ingresos Públicos estará facultado a librar bajo su firma mandamiento de intimación de pago y eventualmente embargo si no indicase otra medida alternativa, por la suma reclamada especificando su concepto con más el quince por ciento (15%) para responder a intereses y costas, indicando también la medida precautoria dispuesta, el juez asignado interviniente y la sede del juzgado, quedando el demandado citado para oponer las excepciones previstas en el presente artículo. Con el mandamiento se acompañará copia de la boleta de deuda en ejecución. La Administración Federal de Ingresos Públicos por intermedio del agente fiscal estará facultada para trabar por las sumas reclamadas las medidas precautorias alternativas indicadas en la presentación de prevención o que indicare en posteriores presentaciones al juez asignado [...] Si las medidas cautelares recayeran sobre bienes registrables o sobre cuentas bancarias del deudor, la anotación de las mismas se practicará por oficio expedido por el agente fiscal representante de la Administración Federal de Ingresos Públicos, el cual tendrá el mismo valor que una requisitoria y orden judicial...."

(9) LEVENE, Ricardo (n.), "El artículo 92 de la Ley 11.683 modificado por Ley 25.239. Una inadmisibles intrusión a la función jurisprudencial", LL 2003-A, 1237

(10) MARRAMA, Silvia "Responsabilidad por el ejercicio indebido de la facultad inconstitucional para decretar medidas cautelares" MicroJuris-DOC-6726-AR | MJD6726 22-may-2014

(11) CSJN, "Administración Federal de Ingresos Públicos c/ Intercorp S. R. L.s/ ejecución fiscal", 15/6/2010

(12) MARRAMA, S, op cit

(13) CARBONE, Carlos Alberto "Embargo y secuestro del contenido de cajas de seguridad y la medida previa infra o mini cautelar de prohibición de acceso" EL Derecho 240, Diario N° 12622 del 5-11-201

(14) CARBONE, Carlos Alberto. "Respuesta a la Pregunta N° 3. ¿Qué novedades se registran en materia cautelar?" En Medidas cautelares Diálogos de doctrina op cit LA LEY 29/11/2012, 3.

(15) CARBONE, Carlos Alberto "Revisión de los presupuestos de la teoría cautelar..." en MEDIDAS CAUTELARES Jorge PEYRANO (Director) Carolina EGUREN (Coordinadora) Ed Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2010.

(16) Calamandrei, en aras de un poder general cautelar que postulaba legislar estaba cierto que por este se permitía al juez abandonar el principio dispositivo en caso de peligro en el retardo, y establecer independiente de los medios cautelares típicos medidas asegurativas que mejor correspondan a las exigencias del caso concreto.

(17) GELSI BIDART, Adolfo "Del tiempo procesal y su manejo" en Rev. De Der. Proc. N° 2 Recursos Ed. Rubinzal y Culzoni, Sta. Fe 1999 pág. 20.

(18) PEYRANO en "Lecciones..." op. cit. recuerda que es la acción cuando hay un acreedor que se jactaba que alguien le debía y no lo demandaba entonces el otro le iniciaba una acción que le daba un plazo para que lo demande

(19) CARBONE, Carlos, "Los despachos interinos de fondo" en Sentencia Anticipada (PEYRANO Director, CARBONE Coordinador), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2000, ps. 123 y ss

(20) CARBONE, Carlos "El art. 392 del CPCSF: una norma contradictoria" Zeus, T. 38, boletín N° 2669 1985. Art. 342 CPCSF: "El que tema ser demandado podrá también, pedir la declaración de testigos o cualquier otra diligencia probatoria en los mismos casos y condiciones prescriptos para el actor" (se refiere a las medidas que el futuro actor puede pedir como medida preparatoria de juicio ordinario como absolución de posiciones, exhibición de la cosa, etc.)

(21) Superior Tribunal de Justicia de Chaco, Sala Primera Civil, Comercial y Laboral, integrada por los jueces Alberto Modi y Ramón Ávalos, asistidos por el Secretario Dr. Fernando Heñín in re Ceshma S.A. C/ Fundación Encuentro por la Vida; Cultura Y Democracia S/ Medida Cautelar", N° 1990/13-1-C, Sentencia N° 120 del 2-6-14

(22) CARBONE, Carlos Alberto "La prueba científica en el proceso judicial" Ed. Juris, Rosario, 2013 pags. 347 y 375

(23) PEYRANO, Jorge W "Lecciones de procedimiento civil" Ed. Zeus, Rosario, 2da. Edición 2004 págs. 419 y 420 "...Los disparates de este calibre antes eran bastante habituales en materia de desalojo judicial, sacaba el juez de circuito sentencia de desalojo, ordenaba el lanzamiento y le iniciaba una acción cualquiera en un juzgado de distrito ordenando el juez de distrito al juez de circuito que paralizara el lanzamiento, un disparate abrumador desde el punto de vista de la ortodoxia procesal..."

(24) PEYRANO, Jorge Walter "El perfil deseable del juez civil del siglo XXI" en Procedimiento Civil y Comercial, T. I, Ed. Juris, Rosario 2002, pág. 97Civil

(25) DE LÁZZARI, Eduardo, N., "Medidas cautelares", 2ª edición, Librería Editora Platense, La Plata, 2006.

(26) CSJN "Álvarez, Raúl y otro c/ Citibank N.A. medida Cautelar (art. 250, C.P.C.C." 16/04/2014".

(27) PEYRANO, Jorge W., "Régimen de las medidas autosatisfactivas. Nuevas propuestas", en "Medidas autosatisfactivas", obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario, Santa Fe 1999, Ed. Rubinzal Culzoni, p. 27: "La medida autosatisfactiva es un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota —de ahí lo de autosatisfactiva— con su despacho favorable, no siendo entonces necesaria la iniciación

(28) PEYRANO, op cit. Carbone, Carlos Alberto "Tutela diferencial poscautelar" Ed Nova Tesis, Rosario 2012 Prólogo de Jorge PEYRANO y "Consideraciones sobre el nuevo concepto de "fuerte probabilidad" como recaudo de las medidas autosatisfactivas" en Libro Medidas Autosatisfactivas op. cit., pág. 169 y 172 citado en Juzgado Civil, Comercial y Minas N° 10 de Mendoza del 18/6/99 "Edemsa c/ La Baraka S.A. por medidas precautorias" expte. 31.181 con nota de Alejandro Boulín que la cataloga de primera medida autosatisfactiva dictada en Mendoza.

(29) Así el fallo pasa revista de notas, planos, Ordenanza y resolución Municipal b) resolución del Ministerio de Planificación y Ambiente N° 605/12; c) notas y resolución del APA de certificación de riesgos hídricos; d) resolución N° 128/13 del Ministerio de Industria, Empleo y Trabajo; e) notas de factibilidad y convenio de colaboración con Sameep; f) nota de factibilidad y convenio de colaboración con Secheep; g) nota de factibilidad del APA; h) estudio de impacto ambiental en 169 fs. suscripto por el Magister Marcelo Romero; i) quince (15) planos del expediente administrativo municipal N° 46422 letra C del Proyecto Shopping Mall Resistencia para su aprobación de uso y localización.