



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F

KICER S.A. C/ BANCO DE GALICIA Y BUENOS AIRES S.A. S/AMPARO

Expediente COM N° 27526/2017 AL

Buenos Aires, 1 de marzo de 2018.

Y Vistos:

1. Silvia Beatriz Rodriguez en su carácter de presidenta de la sociedad KICER S.A apeló la resolución dictada de fs.20/21 que denegó la medida cautelar solicitada.

Los fundamentos del recurso fueron volcados en la presentación de fs.23/26. Básicamente esgrimió, que la resolución del magistrado no contempla lo establecido en el art. 1404 del Código Civil y Comercial de la Nación y las disposiciones del Banco Central (OPASI II) que establece el procedimiento a seguir para el cierre de la cuenta corriente bancaria.

Señaló, que la carta documento acompañada demuestra que el cierre se ha realizado en forma unilateral, y sin respetar el plazo previsto para notificar el cierre, impidiendo contar con tiempo suficiente para adecuar las operaciones. Que ello así, acredita la verosimilitud del derecho y el gravamen irreparable que la negativa de la medida le ocasiona.

Adujo, que el hecho que la pretensión que se formula coincide con el objeto del reclamo no implica que la misma no pueda ser concedida.

Agregó, que el mantenimiento de la cuenta resulta necesaria para la continuación del giro ordinario de la empresa, razón por la cual solicitó la reapertura de la cuenta bancaria.

2. a) La petición cautelar constituye una actividad preventiva que, enmarcada en una objetiva posibilidad de frustración, riesgo o estado de

USO
OFICIAL





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F

peligro a partir de la base de un razonable orden de probabilidades acerca de la existencia del derecho que invoca el peticionante, anticipa los efectos de la decisión de fondo, ordenando la conservación o mantenimiento del estado de cosas existente o, a veces, la innovación del mismo según sea la naturaleza de los hechos sometidos a juzgamiento (cfr. De Lázzari, Eduardo, *Medidas cautelares*, Edit. Platense, 1997, T I, p. 6).

Puede afirmarse en consonancia que no constituyen un fin en sí mismas, sino que están ineludiblemente vinculadas con el reconocimiento de un derecho ulterior, cuyo resultado práctico aseguran preventivamente. Dicho de otro modo, nacen al servicio de una providencia definitiva, con el oficio de preparar el terreno y de aprontar los medios más aptos para su éxito (conf. Calamandrei, citado por Morello-Sosa-Berizonce, *Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Prov. de Bs. As. y de la Nación*, Ed. Abeledo Perrot, 1986, T. II-C, pág. 493; en igual sentido, Serantes Peña-Palma, "*Código Procesal...*", ed. Depalma, Bs.As. 1983, tomo I, pág.480).

Particularmente, la especie prevista en el CPr.:232 contempla el dictado de cualquier medida apta para asegurar provisionalmente el resultado de la sentencia en aquellos supuestos en los que una norma específica no satisface la necesidad del aseguramiento; pero exige la concurrencia de un perjuicio inminente o irreparable que pudiere ocasionarse en la espera de la resolución jurisdiccional.

En el entendimiento antedicho, puede sacarse como primera conclusión que queda desvirtuada la naturaleza accesoria e instrumental que caracteriza a las cautelares cuando media coincidencia o confusión entre ella y la finalidad del reclamo principal, en tanto su concreción importaría el logro anticipado de la tutela que se persigue y al que sólo podría accederse mediante el correspondiente dictado de una sentencia de mérito (CNCom. Sala A, 8/8/01, "Multicanal S.A. c/Supercanal Holding S.A. s/medidas

Fecha de firma: 01/03/2018

Firmado por: ALEJANDRA N. TEVEZ, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: RAFAEL F. BARREIRO, PRESIDENTE DE LA SALA F

Firmado(ante mi) por: MARIA EUGENIA SOTO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#31098485#198732897#20180228085309068

USO
OFICIAL



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F

cautelares s/ inc. por separado"; Sala C, 25/8/08, "Papaleo Lidia Elba c/Gravier María Sol s/med. precautoria"; Sala E, 23/6/00, "Peñaflor SA c/The Coca Cola Company y otro s/med. precautoria"; en la misma orientación, Carlos J. Colombo-Claudio M. Kiper, *Código procesal civil y comercial de la nación, anotado y comentado*, Buenos Aires, 2006, T. II, pág. 441, parág. 4, apartado I y jurisp. cit. en nota 14; Carlos E. Fenochietto, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado con los códigos provinciales*, Buenos Aires, 1999, t. 1, págs. 698/700, parág. 2, apartado e).

Mas lo anterior, como todo principio, reconoce excepciones: según ha entendido la Corte Federal, son aquellas vinculadas de modo intrínseco con los derechos fundamentales de protección preferente consagrados por el art. 75 incs. 22 y 23 Constitución Nacional (*Fallos*, 320:1633); supuestos éstos diversos del que aquí nos ocupa, lo cual coloca la dinámica interpretativa en el sitio tradicional de las peticiones cautelares referenciada párrafos arriba.

b) Ahora bien, del relato efectuado por la actora, no se advierte que esta sea la vía idónea para la obtención del objeto de la demanda.

En efecto, de las constancias arrimadas a la causa se extrae que se encontrarían en discusión problemas de naturaleza netamente contractual derivados de la decisión unilateral del cierre de la cuenta corriente operativa por parte de la entidad bancaria demandada. Ello importa el dictado de una medida cautelar innovativa para que mientras se sustancia el proceso principal, se preserve inalterada determinada situación de hecho o de derecho existente con anterioridad al ejercicio de la facultad rescisoria por parte del banco.

Ahora bien, la declaración pretendida comporta la emisión de un pronunciamiento a partir del cual se establecería la vigencia del contrato

USO
OFICIAL





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F

de cuenta corriente, en contraposición a la facultad de rescindir o cerrar que surge del art. 1404 del CCiComercial; declaración que a juicio de este Tribunal resulta a todas luces prematura por requerir al efecto una indagación digna de un proceso donde ambas partes del conflicto puedan ejercer debidamente su derecho de defensa en juicio; tarea incompatible con el limitado y precario análisis que habilita el estudio de la verosimilitud propio del pedido precautorio.

Desde esta óptica, no exige esfuerzo alguno concluir que la admisión, en esta etapa del proceso en la que se carece de todos los elementos necesarios para evaluar final y definitivamente si la situación de derecho existente debe ser modificada y volver a su estado anterior, produciría los mismos efectos que si se hiciera lugar a la demanda; y claro resulta que, la finalidad de las medidas en examen es asegurar una eventual sentencia favorable, mas no ejecutarla anticipadamente (arg. CPR: 232; esta Sala, 8/4/10, "Keope SRL c/YPF SA s/ medida precautoria"). Además ello importaría prejuzgar sobre la cuestión de fondo traída a consideración.

Bajo tales premisas, el otorgamiento de la medida cautelar que se pretende importaría la subsistencia del contrato en contra de la voluntad de una de las partes, a quien se le impondría por esta vía y compulsivamente el cumplimiento de obligaciones a su cargo que constituirán precisamente materia del venidero reclamo. De tal modo, se proveería una suerte de condena anticipada en desmedro del pronunciamiento que se dicte en definitiva, erigiendo a la medida cautelar en un fin en sí misma, lo que resulta inadmisibles (cfr. esta Sala, 29/4/2010, "Posadas Argentinas SA c/KLP Emprendimientos SA s/medida precautoria"; íd. 24/5/2011, "Global Brands SA c/New Man SA y otros s/medida precautoria s/incid. de apelación -art. 250 CPCC-", íd. 10/11/11, "Posta Pilar SA c/YPF SA s/medida precautoria").

USO
OFICIAL

Fecha de firma: 01/03/2018

Firmado por: ALEJANDRA N. TEVEZ, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: RAFAEL F. BARREIRO, PRESIDENTE DE LA SALA F

Firmado(ante mi) por: MARIA EUGENIA SOTO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#31098485#198732897#20180228085309068



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F

Debe recordarse que el contrato de cuenta corriente bancaria es un contrato con pilar en la confianza pública y buena fe que ambos contratantes se atribuyen recíprocamente, pero su base se asienta fundamentalmente en la solvencia y capacidad de pago del cuentacorrentista (Horacio Roitman, "Efectos del concurso preventivo sobre los contratos preexistentes", pág. 188).

En tal inteligencia, se estima que no corresponde ordenar a las entidades bancarias mantener abiertas las cuentas corrientes de las que resultaba titular la deudora, pues, con la única limitación derivada de la necesidad de efectuar el aviso previsto en el art. 1404 del Cód Civil y Comercial, el cierre de una cuenta corriente bancaria constituye materia en la que prima la libertad de contratación.

En tal sentido cabe precisar, que si bien no se ignora que en la actualidad se torna prácticamente imprescindible que los comerciantes operen mediante cuentas corrientes bancarias, sin embargo, esa circunstancia fáctica no basta para imponer a una entidad financiera que reabra la cuenta, cuando se trata, por principio, de materia de libre disponibilidad para los contratantes. Adoptar una solución contraria implicaría establecer una obligación de contratar incompatible con la libertad en la materia garantizada por nuestra propia Carta Magna (CN 14, 17 y ccdtes) (CNCom., Sala D, "Forja Catan S.A. s/ concurso preventivo s/ inc. de apelación", 24.04.02).

Por último, lo alegado por la quejosa en cuanto a la imposibilidad de operar en el circuito financiero, y sus consecuencias, no se hace cargo de uno de los elementos centrales del decisorio cuestionado, en el sentido que no ha demostrado que exista la aludida imposibilidad de obtener productos financieros en otras entidades bancarias; ni tampoco la existencia de operaciones concretas que requieran necesariamente los

USO
OFICIAL

Fecha de firma: 01/03/2018

Firmado por: ALEJANDRA N. TEVEZ, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: RAFAEL F. BARREIRO, PRESIDENTE DE LA SALA F

Firmado(ante mi) por: MARIA EUGENIA SOTO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#31098485#198732897#20180228085309068



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F

servicios bancarios en lo inmediato, todo lo cual sella la suerte de la pretensión.

3. Por ello, se resuelve: confirmar la resolución dictada a fs. 20/21.

Notifíquese (Ley N° 26.685, Ac. CSJN N° 31/2011 art. 1° y N° 3/2015). Fecho, devuélvase a la instancia de grado.

Hágase saber la presente decisión a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto (cfr. Ley n° 26.856, art. 1; Ac. CSJN n° 15/13, n° 24/13 y n° 42/15).

Firman solo los suscriptos por encontrarse vacante la vocalía n° 17 (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional).

Rafael F. Barreiro

Alejandra N. Tevez

María Eugenia Soto
Prosecretaria de Cámara

USO
OFICIAL

