

_____ Salta, 30 de agosto de 2021. _____ Y
VISTOS: estos autos caratulados “TIGRES RUGBY CLUB; UNIVERSITARIO RUGBY CLUB; SUBCOMISIÓN DE RUGBY DEL CLUB TIRO FEDERAL vs. UNIÓN DE RUGBY DE SALTA s/ Piezas pertenecientes Recurso de Apelación”, del Juzgado de Primera Instancia de Concursos, Quiebras y Sociedades de Segunda Nominación, Expte. N° 723.629/1 de ésta Sala Cuarta, y; _____

_____ C O N S I D E R A N D O : _____ La doctora Guadalupe Valdés Ortiz dijo: _____ I) Relación de causa: que vienen los presentes obrados a los fines del recurso de apelación incoado por la parte demandada a fs. 101, concedido a fs. 103, en contra la resolución de fs. 92/94, por la que se hace lugar a la medida de innovar solicitada y mantiene la suspensión de convocatoria a asamblea ordinaria en la Unión de Rugby de Salta, conforme suspensión dispuesta en la Resolución N° 22 de dicha entidad dictada el 15/12/2020. _____

_____ Se agravia la parte apelante a fs. 106/109, en cuanto considera que siendo las medidas cautelares accesorias a un proceso principal, no existe causa para dictarla. _____ Destaca que la medida dispuesta afecta gravemente la vida institucional de la Unión de Rugby de Salta (URS), puesto que provoca la acefalía del actual Consejo, el que se encuentra con mandato vencido, impidiendo su renovación y priva a los afiliados de tratar los estados contables, perturbando el desarrollo de la actividad deportiva. _____ Asevera que resulta irracional, desmedida, irrazonable e incongruente la medida que impediría funcionar regularmente a la URS hasta tanto se resolviera un proceso ordinario, lo que llevaría años. Máxime que los actores no esperaron a que se resuelvan las impugnaciones en el Consejo Directivo e interpusieron la cautelar en análisis. _____ Aduce que los actores están planteando una cuestión ya resuelta y abstracta, dado que la lógica debió ser la de esperar a la convocatoria de una nueva asamblea, ya que Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes habría existido un problema formal con los balances, que se habría subsanado con la suspensión del acto. _____ Manifiesta que no hay agravio en la convocatoria a una nueva asamblea para tratar los balances, lo que no provocaría ni daños ni perjuicios a las partes. _____ Denuncia que en la asamblea del año 2019 se aprobaron los balances con el sistema de votación hoy impugnado, el que se viene utilizando desde 2012, por lo que nos encontraríamos frente a una cuestión abstracta, extemporánea y consentida. _____ Agrega que no existe razón alguna para involucrar a la justicia en un planteo que estaba siendo resuelto por la vía normal de la institución, no existiendo en autos un daño inminente ni un perjuicio irreparable que pudiera afectar los derechos de los accionantes. _____

_____ En definitiva, esa parte se agravia porque considera que la medida cautelar resulta apresurada, desproporcionada y no responde a la protección genuina de un derecho o una situación de hecho existente. _____ Entiende que la medida cautelar es desproporcionada dado que debió disponerse hasta tanto el Consejo Directivo se expida sobre el planteo de impugnación de los actores referido a la cantidad de votos asignados a cada club, en lugar de ordenar la suspensión indefinida de la asamblea. _____ Concluye afirmando que no existen motivos para suspender la vida institucional de la URS al impedir de manera indefinida la realización de la asamblea general. _____ Dispuesto el traslado (ver fs. 110), la parte actora contesta el mismo a fs. 111/113 solicitando el rechazo del recurso impetrado por la contraria, por las razones que a continuación expondré. _____ Asegura que el memorial de la parte accionada no contiene una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que considera equivocadas, como así también, no expresa cual es el perjuicio o el agravio por el cual debe ser declarado inadmisibles. _____ Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes

_____ Adiciona que la demandada intenta se analicen hechos distintos y efectúa nuevas consideraciones a tener en cuenta que no son pertinentes en esta etapa procesal. _____ Resalta que el decisorio impugnado se ajusta a derecho en toda su literalidad y extensión, por lo que el apelante carece de fundamentos

jurídicos al efecto. _____ Por último, indica que debe rechazarse la apelación por la inobservancia de requisitos formales, como lo es el pago de la tasa de apelación. _____

_____ Seguidamente, en fecha 08/07/2021 y bajo actuación N° 5944871, rola dictamen del señor Fiscal de Cámara quien aconseja hacer lugar al recurso de apelación planteado por las razones a las que me remito brevitatis causae. _____ En fecha 05/08/2021 (actuación N° 6013136), se llaman autos para resolver, providencia firme y consentida. _____

II) Los fundamentos de la resolución recurrida: la resolución de fs. 92/94 venida en revisión, hace lugar a la medida de innovar solicitada por la parte actora y mantiene la suspensión de convocatoria a asamblea ordinaria en la Unión de Rugby de Salta, conforme suspensión dispuesta en la Resolución N° 22 de dicha entidad dictada el 15/12/2020. _____ Ello en el marco, de la acción de nulidad del llamado de asamblea ordinaria para el 18/12/2020 y de la resolución explicitada en el párrafo que antecede, la que oportunamente se planteará. _____

Para así decidir, la A Quo consideró que ante los requerimientos internos y en sede administrativa realizados por los actores, la propia demandada suspendió la convocatoria a asamblea ordinaria a través de la resolución N° 22, resultando ello suficiente comprobación de la verosimilitud del derecho invocado por aquellos. _____ En relación al periculum in mora, explica que el mismo se satisface con el hecho de que el tiempo a transcurrir entre la interposición de la demanda hasta el dictado de la Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes sentencia definitiva puede tornar ilusoria la satisfacción de los derechos que la misma puede satisfacer. _____

III) Marco legal aplicable: liminarmente, cabe indicar que si bien los autores y los jueces han enfocado este tópico desde distintos ángulos, lo cierto es que todos se empeñan en destacar el importante papel que le corresponde a la cautelar de no innovar para la debida tutela de los derechos. _____ En efecto, la prohibición de innovar es una medida cautelar fundada esencialmente en el principio de inalterabilidad de la cosa litigiosa y cuya finalidad es mantener el “statu quo” inicial o impedir que durante el transcurso del pleito se modifique o altere la situación de hecho o de derecho existente al tiempo de la promoción del litigio, tornando posible sentencia en ilusoria, y con el fin de evitar perjuicios irreparables (cfr. Fassi - Yañez, Código Procesal Civil y Comercial. Comentado, Anotado y Concordado, Tomo 2, 3ª edición actualizada y ampliada, Ed. Astrea, p. 185 y susiguientes, y jurisprudencia allí citada). _____

La medida de no innovar se inscribe dentro del llamado proceso cautelar “conservativo” pues su finalidad es mantener la inalterabilidad de la cosa litigiosa, impidiendo que las partes muden la situación de hecho o de derecho existente al tiempo de iniciarse la controversia, para resguardar los efectos de la sentencia (Cam. Apel. C. y C. Salta, Sala V, 20/09/85, Tomo V, f° 925). La prohibición de innovar procura preservar, mientras se sustancia el proceso principal, la inalterabilidad de determinada situación de hecho o de derecho. Su fundamento axiológico, ha dicho la Corte Federal, es el asegurar la igualdad de las partes ante la contienda judicial, pues, como desde antiguo lo tiene declarado dicho tribunal (Fallos 122-255) “...es regla general de derecho fundada en la Ley 13, Título 7°, Partida 3° y consagrada por la Jurisprudencia que, pendiente un pleito, no puede cambiarse el estado de la cosa objeto del mismo para que no sea trabada la acción de la justicia y pueda ser entregada al Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes que deba recibirla” (CSJN, Fallos 27-166; 35:254; 37:325; 247:68). _____

La prohibición de innovar enraiza inmediatamente en la estructura del proceso; es el resultado natural de la “litis contestatio” y de la necesidad que la sentencia se refiera a la fecha de la demanda. En otras palabras, es la consecuencia lógica del principio que da efecto retroactivo a la sentencia y que impide que sea ilusorio su cumplimiento (Cam. Apel. C.C. Salta, Sala IV, año 1992, f° 622). _____

No innovar constituye una expresión intergiversable que, tanto en el lenguaje común como en el concepto jurídico, significa dejar las cosas como estaban en un momento determinado (CNCiv. Sala M en L. L., 1997-C, 781; Cam. Apel. CC. Salta, Sala III, año

2004, fs. 732; íd. íd. año 2005, f° 1103).

_____ Cuadra señalar que el artículo 230 de la ley de rito, en tres incisos establece los requisitos que debe reunir la petición para que se disponga la prohibición de innovar. Los dos primeros son comunes en todas las medidas cautelares: verosimilitud del derecho (fumus boni iuris) establecida en el inciso 1°; respecto del peligro en la demora (periculum in mora), el inciso 2° pone especial énfasis al decir: “existiere el peligro de que si se mantuviera o alterara, en su caso, la situación de hecho o de derecho, la modificación pudiera influir en la sentencia o convirtiera su ejecución en ineficaz o imposible”. Finalmente, en su inciso 3° agrega que “la cautela no pudiere obtenerse por medio de otra medida precautoria”, lo que indica que la prohibición de innovar reviste carácter subsidiario, razón por la cual, debe rechazarse cuando existen otras medidas cautelares por medio de las cuales sea posible obtener el mismo resultado perseguido por aquélla (Palacio, Derecho Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo VII, p. 187, n° 1283 y jurisprudencia allí citada).

_____ Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes _____ IV) Análisis de los agravios: liminarmente, es dable poner de manifiesto que a fin de resolver las cuestiones sometidas a la consideración de la alzada por la vía recursiva, no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, bastando que lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. En efecto, tal como lo ha establecido el más Alto Tribunal Federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la resolución del caso (CSJN Fallos: 278:271).

_____ Cabe señalar que de los lineamientos de la apelación deducida surge que la parte quejosa busca la revocación del decisorio en crisis atento que considera erróneos los argumentos vertidos por la A Quo para hacer lugar a la medida cautelar peticionada por esa parte a fs. 57/73, especialmente en cuanto entiende que la misma es desproporcionada, exagerada, irrazonable, desmedida, no previene ningún daño irreparable y afecta el regular funcionamiento institucional de la URS.

_____ Así de este modo, la jurisprudencia ha dicho que: “Si no se acreditó la verosimilitud del derecho invocada por el peticionario, con la entidad que justifique ordenar la cautelar requerida, que en este tipo de medidas, debe ser mayor, el pedido debe ser rechazado. Para decretar la prohibición de innovar, la valoración de las circunstancias de caso debe ser extremadamente cuidadosa y con tendencia restrictiva, en vista del impedimento jurídico que significa la limitación de facultades que son inherentes a la propiedad” (Cam. Apel. C.C. Salta, Sala V, T. XXXIX-I, f° 909/914, del 27/08/2019).

_____ A lo que cabe agregar, que: “La verosimilitud del derecho debe ser apreciada no sólo atendiendo a la entidad de las pruebas ofrecidas o constancias agregadas, sino también Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes dentro de las limitaciones propias de la medida cautelar en cuestión y la índole de la pretensión. (...) La prohibición de innovar genera consecuencias más gravosas, porque implica restringir la facultad de disposición de los actuales titulares, respecto de un bien de su patrimonio. Es una medida de carácter conservatorio, que apunta a mantener la igualdad de las partes en un proceso, en orden a que no se altere o modifique la situación de hecho o de derecho existente en un momento procesal determinado. Sólo se decretará cuando la cautela no pudiera obtenerse por medio de otra precautoria, pues reviste carácter subsidiario; la excepcionalidad de su procedencia, impone juzgar con mayor severidad y estrictez la verificación del requisito de la verosimilitud de derecho en que se funda. (...) En síntesis, ese temor del daño inminente es el interés jurídico que hace viable la adopción de la misma, interés que debe revestir el carácter de `actual´ al momento de la petición” (Cam. Apel. C.C. Salta, Sala IV, T. XL – I, f° 15/17, del 09/02/2018).

_____ Por otro lado, corresponde tener presente que las medidas cautelares, dentro de las que se encuentra comprendida la prohibición de innovar, “tienen por objeto garantizar el resultado de un proceso, evitando así que se tornen ilusorios los derechos de quienes la solicitan en caso de que obtengan una sentencia favorable. Ellas son accesorias, no tienen

un fin en sí mismo, sino que sirven a un proceso principal” (Fenochietto Arazi, Código Procesal Civil y Comercial, Bs.As., Astrea, año 1.987, t.I, p. 664; CACC. Salta, Sala I, fallos año 1.991, p.103); “están destinadas a asegurar el cumplimiento de la sentencia principal, pero no a sustituirla” (Cam. Apel. C.C. Salta, Sala III, fallos año 1.987, pág. 1581). Por lo que, las mismas gozan de la característica de la instrumentalidad, es decir, guardan estrecha relación con el objeto de la demanda, al que deben asegurar en el caso del dictado de una sentencia favorable.

Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes Lo que ha sido avalado por reiterada jurisprudencia: “Tal es así que las cautelares no se conciben como autónomas, ya que debe mediar entre el resguardo requerido y la acción debatida una línea de congruencia y si ello no existe, no corresponde decretar las medidas solicitadas” (Cam. 1º sala I, La Plata, causa 144.426, reg. Int.

147/71). Al respecto, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la finalidad del proceso cautelar consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en un proceso (Fallos, 314:711), y nuestra Corte de Justicia, en el mismo sentido, ha establecido reiteradamente que el rasgo distintivo de las medidas cautelares reside en su instrumentalidad, pues no constituyen un fin por sí mismas, sino que están ineludiblemente preordenadas a la emanación de una ulterior providencia definitiva. La tutela cautelar es, en relación al derecho sustancial, una tutela mediata, contribuye a garantizar su eficaz funcionamiento, y a prevenir el daño que pudiere derivar de su retardo (CJS Tomo 145:789; 146:965, entre otros).

Sentado ello, en el caso de marras tenemos que la prohibición de innovar resuelta por la magistrada de grado luce desproporcionada y sin dudas afecta el normal funcionamiento de la institución demandada.

La especie en análisis, en cuanto medida cautelar conservatoria y tal como se señalara supra, debe ser aplicada con criterio sumamente restrictivo, lo que no se aprecia en el decisorio en crisis.

En el sub lite, la suspensión de la asamblea general que debía celebrarse, fue dispuesta sine día y sin supeditarla a una condición, lo que la convierte en arbitraria e irrazonable.

Nuestra Corte Suprema de Justicia ha señalado que: “Es importante señalar que tanto los jueces como los litigantes deben perseguir la resolución definitiva de la controversia y que en ese proceso el instituto de las medidas cautelares Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes aparece como un medio idóneo para asegurar el cumplimiento de un eventual pronunciamiento definitivo. Sin embargo, no es posible tolerar que, a partir de la obtención de tales medidas -que pueden en ocasiones agotar o suplir el contenido de la pretensión principal-, una de las partes pueda desentenderse de la marcha del proceso principal o prolongar artificialmente su duración, ya que ello constituye un supuesto de ejercicio contrario a los fines que la ley tuvo en miras al reconocer este tipo de medidas” (CSJN in re “Grupo Clarín S.A. y otros s/ medidas cautelares por Recurso de hecho”, G. 589. XLVII., del 22/05/2012). Así de este modo, deviene palmario que el establecer una medida precautoria de no innovar de este calibre sin establecer un lapso temporal de vigencia, puede perjudicar el normal funcionamiento de la institución deportiva, produciéndole un daño irreparable.

Lo antes señalado, no empece la tramitación de los planteos en sede administrativa relativos a la nulidad de la convocatoria de asamblea y de la resolución N° 22 (ver fs. 19/27), los que aún cuando fueran acogidos y quedaren firmes retrotraerán las cosas a su estado anterior, pero no entorpecerán el funcionamiento de la institución decana del rugby salteño.

Aquí nos enfrentamos a una colisión de bienes jurídicos protegidos, en virtud de la cual debe prevalecer aquél que asegure el funcionamiento regular de la URS, ya que el daño que provoca impedir dicho funcionamiento, excede el acotado marco de las medidas cautelares.

La URS es una asociación civil, regulada por los artículos 168 al 186 del código de fondo, cuyo fin es la organización y

regulación de la práctica del deporte rugby en nuestra provincia. Su importancia como ordenador social, sobre todo en relación a los jóvenes, nos pone de cara a la importancia que reviste que esta institución pueda funcionar de manera plena y acabada. _____ Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes _____ Por lo que no puede mantenerse la actual situación de estancamiento en el normal desempeño de la misma. En especial, en lo que hace al desarrollo de las actividades que involucran a sus órganos de gobierno, como lo es la asamblea general ordinaria. _____ En este orden de ideas, la instrumentalidad entre lo peticionado cautelarmente y el eventual juicio de nulidad, si bien existe, es a todas luces desproporcionada, con mayores daños a la asociación civil demandada que a las instituciones deportivas accionantes, si continúa deteniéndose la operatividad de la primera. _____ En lo que respecta al segundo requisito de las medidas cautelares, definido como "el peligro de que, mientras el órgano jurisdiccional realiza su tarea, la situación de hecho se altere de un modo tal que, a la postre, resulte ineficaz o tardío su mandato, expuesto a llegar cuando el daño sea irremediable" (Morello, Passi Lanza, Sosa y Berizonce, "Códigos Procesales comentados y anotados", Ed. Platense, 1971, t. III, p. 60), debe ser juzgado de acuerdo a un juicio objetivo o derivar de hechos que puedan ser apreciados incluso por terceros (CSJN, Fallos: 314:711; 317:978; 319:1325; 321:695, 2278; 323:337, 1849; 326:1999, 3658). _____ En el sub júdice, el tiempo que insuma la resolución de la instancia administrativa como la judicial a iniciarse, no va a generar un daño irreparable, dado que de las constancias de autos surge que la accionada suspendió la asamblea hasta que se notificara en debida forma y se remitieran las copias de los estados contables, por lo que una vez cumplido dichos recaudos no se advierte prima facie la existencia de un perjuicio de imposible remediación. _____ De esta forma, se disipa el peligro en la demora, restando la entidad que le asignara la resolución impugnada a la situación que se cautela. Máxime que en autos dicho recaudo debe ser evaluado con extremo cuidado dado la naturaleza restrictiva que tiene la precautoria en análisis. _____ Año del Bicentenario del Paso a la Inmortalidad del Héroe Nacional General Martín Miguel de Güemes _____ No basta así invocar el tiempo que pueda durar el pleito sin mayor aditamento y análisis, como lo hace la A Quo, sino que debió justificar acabadamente, en este tipo de medidas, que entre la interposición de la misma y la posible resolución judicial, los perjuicios que ello acarrearía serían de dificultosa subsanación ante un fallo favorable, cuestión que no aconteció en autos. _____ V) Conclusión: por todo lo antes expuesto y en consonancia con lo dictaminado por el señor Fiscal de Cámara en fecha 08/07/2021 (actuación N° 5944871), corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 101 por la parte demandada y, en su mérito, revocar la resolución de fs. 92/94. _____ VI) Costas: en lo que hace a las costas de esta instancia de alzada, corresponde imponer las mismas a la parte actora vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (artículos 67, 68 y 273 de la ley adjetiva). _____ La doctora María Isabel Romero Lorenzo dijo: que adhiere al voto que antecede. _____ Por ello, _____ LA SALA CUARTA DE LA CÁMARA DE APELACIONES CIVIL Y COMERCIAL RESUELVE: _____ I) HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto a fs. 101 por la parte demandada y, en su mérito, REVOCAR la resolución de fs. 92/94. CON COSTAS. _____ II) PROTOCOLÍCESE, NOTIFIQUESE personalmente o por cédula electrónica a las partes, al señor Fiscal de Cámara con remisión de autos y, oportunamente, BAJE. _____ jam/GVO Guadalupe Valdés Ortiz María Isabel Romero Lorenzo Juez de Cámara Juez de Cámara