Comodoro Rivadavia, de junio de 2009.

VISTOS Y CONSIDERANDO

Estos autos caratulados: **"O. M. S.A. c/ K., S. s/ MEDIDA CAUTELAR", Expte. Nro. 190/09**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nro.1, Secretaría Nro. 1 (Expte. Nro. 24/09), por haber interpuesto la parte actora a fs. 327 recurso de apelación contra la resolución de fs. 324/325 en cuanto fija indemnización a favor de la demandada.

Que se agravia la recurrente en cuanto entiende que en el presente proceso no procede determinar la indemnización y mucho menos sin mediar petición expresa de parte interesada quien solo invocó la violación al derecho de defensa en juicio y solicitó la revocación de la medida cautelar dispuesta. Señala que de acuerdo al art. 66 de la ley 17.319 el tribunal excedió el marco legal de su actuación, limitada sólo a remover la oposición del propietario del fundo para realizar los trabajos hidrocarburíferos. Abunda en el sistema para determinar la indemnización y de pago de acuerdo a la ley de aplicación en la materia.

Se agravia del monto de la indemnización dispuesto por el juez sin dar fundamentos, considerándolo exorbitante y confiscatorio resultando 1000 % superior a la indemnización fijada por el Poder Ejecutivo mediante Resol. Nro. 688/08 de la Secretaria de Energia. Señala que el relevamiento sismográfico no se realizó por desistimiento del permisionario, por lo cual mucho menos puede hablarse de daño. En subsidio solicita la reducción de la indemnización.

Se queja del apercibimiento dispuesto por improcedente en mérito a las razones técnicas que invoca y por ultimo de la regulación de honorarios en base a una indemnización improcedente.

Efectúa reserva del caso federal.

II.- A fin de dar respuesta al recurso impetrado corresponde señalar que la presente medida se origina ante el pedido de la actora, -titular de un permiso de exploración petrolera en el marco de la ley 17.319 en el area "Pampa Maria Santísima Oeste"-, frente a la oposición de la demandada, para ingresar en el Establecimiento Ganadero "R. G." de titularidad de la demandada, a fin de efectuar el relevamiento sismográfico por el sistema de sísmica 3D. Indicó que tal procedimiento no ocasiona daño alguno. Invocó como fundamento normativo los arts. 42, 48, 146 incs. a) y b); 152 y siguientes del Código de Minería y arts. 66 y concord. de la ley 17.319.

El juez de feria autorizó el ingreso y permanencia en el predio rural para realizar los trabajos de relevamiento previa caución real de $100.000 en el marco legal invocado. Medida que fuera cumplida según consta a fs. 160.

A fs. 308/312 se presenta la demandada y solicita la revocación de la medida arguyendo el ingreso en su propiedad sin autorización, en forma previa al otorgamiento de la medida cautelar. Relata que efectuó la denuncia por ante el Ministerio Fiscal y acompaña copias pertinentes. Argumentó también estampida de la hacienda, corte de alambres, impacto ambiental por el transitar de vehículos pesados y pone en conocimiento que se presentará en calidad de querellante en la jurisdicción correspondiente, en donde los daños provocados se peritarán.

Negó haberse opuesto a otorgar el permiso, haber rechazado la indemnización y haberse entrevistado en forma previa a la presente con el Sr. R. C., para concluir que existe un procedimiento viciado pretendiendo que se deslinden responsabilidades.

Sustanciada la presentación, a fs. 324/325 el a quo desestimó el pedido de revocatoria y fijó la indemnización prevista por los arts. 146 y 152 del Código de Minería bajo apercibimiento de dejar sin efecto la medida cautelar ordenada. Impuso costas a la vencida y reguló honorarios.

III.- De tal síntesis surge que al fijar la indemnización contra la que se alza el recurrente, con fundamento en la “indemnización previa” prevista por el art. 146 del Código de Minería, constituye un exceso jurisdiccional que carece de respaldo fáctico y normativo.

Al así resolver el aquo, no consideró las constancias detalladas que dan cuenta que para el despacho de la presente medida cautelar se fijó una caución real que fuera prestada conforme surge a fs. 143/145 en cumplimiento de la especifica normativa vigente (art. 66).

Recuérdese que la ley 17319 es el régimen legal especial aplicable a lo hidrocarburos líquidos y gaseosos. En tal marco fue solicitada y otorgada la medida de marras.

De ello deriva la improcedencia de la indemnización fijada.

Al respecto se ha señalado que “Como regla, la fianza es la caución o depósito en garantía de la determinada suma para responder al posible daño irrogado a la parte que soporta una cautelar. Como excepción este modo de

"indemnización previa" puede quedar sustituído en base a disposiciones legales especiales, como es el caso del art. 66 en materia petrolera, que exigen un afianzamiento satisfactorio de los eventuales perjuicios ("Valerio Oliva S.A. c/ Gobierno de la Provincia De Mendoza S/ Acción Procesal Administrativa" Suprema Corte de Justicia - Circunscripción: 1 - Sala: 1 - Mendoza - 1994/06/14)

Es indiscutible la obligación de indemnizar que pesa sobre los concesionarios de la explotación hidrocarburífera por los daños que causen. Mas, conforme el sistema jurídico de responsabilidad civil vigente en nuestro país, tal daño debe ser específicamente determinado a los efectos de ponderarlo y poder fijar el monto de la indemnización correspondiente. Ello claro está, sin perjuicio de la facultad de los interesados de optar por el sistema de pago de una indemnización tarifada previsto por la ley de hidrocarburos

La improcedencia de lo dispuesto por el a quo se advierte aun mas atendiendo a los propios términos de la presentación de la demandada quien vagamente enuncia los daños y expresamente señaló que se presentará en calidad de querellante en la jurisdicción correspondiente en donde “se peritarán los daños producidos por esta sin razón” (fs. 310 y vta).

Tales motivos bastan para revocar el punto 2 de la resolución en crisis por constituir un apartamiento de los escritos constitutivos del proceso y de las constancias objetivas de la causa conforme quedó señalado.

No resulta sobreabundante reseñar que el principio de congruencia tiene raigambre constitucional, pues si la sentencia excede cualitativa o cuantitativamente el objeto de la pretensión, o se pronuncia sobre cuestiones no incluidas en la oposición del demandado, menoscaba el derecho de defensa de la otra parte, quien se ve privada de toda oportunidad procesal útil para alegar y probar acerca de temas que no fueron objeto de controversia. Por ello la conformidad entre la sentencia y la demanda en cuanto a las personas, objeto y causa, es ineludible exigencia de cumplimiento de principios sustanciales del juicio concernientes a la igualdad, bilateralidad y equilibrio procesal, puesto que la litis fija los limites de los poderes del juez.

En el sub judice, el a quo sorprende a la actora con una indemnización sobre la que -además de no existir pedimento alguno, y estando debidamente afianzados los eventuales perjuicios que la misma pretende conjurar-, no pudo ejercer su derecho de defensa, conduciendo tal irregularidad, a la revocación de la

decisión en cuestión.

En consecuencia corresponde revocar el punto 2 del resolutorio impugnado.

En atención a como se resuelve y de acuerdo a la manda prevista por el art. 282 del CPr., las costas de primera instancia se mantienen conforme las dispusiera el a quo a cargo de la demandada vencida. En relación a los honorarios regulados y de acuerdo a lo decidido, carece de virtualidad el agravio vertido sobre el particular y toda vez que la regulación efectuada se encuentra dentro de los parámetros legales, corresponde confirmar los porcentuales dispuestos en la instancia de grado.

IV.- Costas de la alzada por su orden atento la falta de bilateralización y que la decisión que fuera revocada no respondió al pedido de la demandada (art. 69 2do. parr. del CPr.) Regulando los honorarios profesionales de los letrados de la parte actora, de conformidad con las pautas de la ley de aranceles local y en mérito del trabajo realizado.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1) Revocar en todas sus partes el punto 2 de la resolución de fs. 324/325.

2) Confirmar el punto 3 de la resolución de fs. 324/325.

3) Costas de esta instancia por su orden de acuerdo al considerando respectivo. Regulando los honorarios profesionales de los Dres. D. O. H. y H. E. C. G. conjuntamente en el treinta por ciento (30%) de los que le correspondan por la presente medida cautelar en la instancia de grado.

4)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2009
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS