000594/2014

Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**H. J. M., en expte. 251/2014 c/ COOPERATIVA DE SERVICIOS PUBLICOS DE SARMIENTO LIMITADA s/ MEDIDA CAUTELAR**", Expte. **Nº 594/2014**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil, Comercial, Laboral, Rural y Minería de Sarmiento (Expte. N°273/2014), por haber interpuesto la actora a fs.73/77 recurso de apelación contra la resolución de fs.72 que rechaza la medida cautelar innovativa requerida.

I.- En su memoria de fs.73/77, relata los antecedentes del caso. Sostiene que no hay identidad de entre la cautelar y el amparo. Manifiesta que no corresponde priorizar el principio de instrumentalizad de las medidas cautelares en desmedro de la operatividad de los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución Nacional, art. 75 inc 22 y los derechos invocados. Señala que en el amparo se solicita que a la familia H. se le otorgue la "luz precaria" conforme el art. 7 del Reglamento de Derechos y Obligaciones de los Usuarios de la Cooperativa Eléctrica de Sarmiento, es decir, que los actores puedan ingresar a este tipo de sistema de otorgamiento de energía eléctrica, sin perjuicio del lugar que habiten. En cambio, la cautelar consiste en que se resuelva si esta familia puede entrar en el sistema de provisión de energía precaria por no tener un instrumento que acredite la propiedad del lugar que habitan, en forma provisoria durante el trámite del juicio. Afirma que no se tuvo en cuenta el peligro en

la demora atento la situación de vulnerabilidad en que se encuentra el grupo familiar. Insiste que la verosimilitud del derecho invocado se ha acreditado y la inminencia del daño irreparable en caso de no otorgarse la medida. Señala que se omitió dar tratamiento a la cautelar cercenando el derecho de acceso a la justicia. Solicita se revoque la resolución. Hace reserva del caso federal.

II- De las constancias de autos surge que la actora interpone medida cautelar innovativa contra la Cooperativa Eléctrica de Sarmiento a fin que baje el servicio eléctrico en forma provisoria hasta que se resuelva el juicio principal.

Sostiene que la verosimilitud del derecho invocado surge de los hechos expuestos en la demanda y la violación de los derechos de la familia H. por la conducta asumida por la demandada.

Manifiesta que en el grupo familiar existen niños menores de edad y personas con discapacidad Insiste que el peligro en la demora en el dictado de la medida podría generar daños en las personas, como accidentes, quemaduras y hasta la muerte, etc.

Alega que el estado de vulnerabilidad del grupo familiar habilita el dictado de la medida bajo caución juratoria.

Adjunta documental que consiste en el informe socio ambiental N° 14/14 de fs.17/20, copias del documento de identidad del actor y de los certificados de incapacidad (fs.21/22), certificado médico de fs.23, copia de la constancia de inscripción en el registro de postulantes a vivienda del Instituto

Provincial de la Vivienda y Desarrollo Urbano de Chubut de fs.25/26 y notas remitidas a la Cooperativa Eléctrica de Sarmiento y sus respuestas, fs.27/35.

Se glosa además, copia del informe del plan de asistencia otorgada por la Municipalidad de Sarmiento de fs.39/41.

A fs.67, en cumplimiento de lo ordenado por esta Cámara de apelaciones –SI N° 235/2014-, se extraen copias y se forma el presente incidente de medida cautelar.

A fs.72, se dicta la resolución aquí recurrida que rechaza la cautelar in limine, por considerar que lo requerido coincide con la cuestión substancial reclamada en la acción de amparo.

III.- En principio debemos señalar que la coincidencia parcial de la medida solicitada con el objeto principal del amparo no es obstáculo para dictar dicha cautelar, siempre que se dieran los presupuestos de admisibilidad (CSJN 7-8-97. "Camacho Acosta" LL 1997-E-653).

En el particular, el pedido de suministro de energía eléctrica provisoria hasta que se resuelva el juicio de amparo, no coincide con la pretensión principal de acceder a dicho servicio bajo la modalidad de "prestación precaria" del art. 7 conforme la reglamentación invocada.

Sin perjuicio de lo señalado, se advierte que no se ha dado cabal cumplimiento a la sustanciación del incidente conforme fuera ordenado por esta Cámara en la S.I n° 235/2014 antes citada.

En dicha oportunidad se dijo que "atento las razones de seguridad invocadas por la

demandada", correspondía la tramitación por vía incidental a los fines de determinar su procedencia.

La "tramitación" del incidente no consiste solo en la formación del mismo con las copias de las actuaciones, sino que, implica la sustanciación de la pretensión cautelar con la contraria dado que por la naturaleza de la medida y los intereses en juego, no corresponde su dictado inaudita parte.

La doctrina sostiene que la certeza impropia que se requiere en grado de cuasi certeza en este tipo de medidas no puede lograrse mediante una resolución dictada inaudita parte sino asegurando un razonable nivel de defensa y con un juego específico de contracautelas... (La revolución Procesal. Adolfo Rivas citado por Peyrano Jorge. Baracat Edgar. "Medida Innovativa" pág 73 y ss. Editorial Rubinzal Culzoni).

La naturaleza de la pretensión, con cuestiones inherentes a la seguridad de la prestación, el respeto del debido proceso y los principios de bilateridad y contradictorio del proceso, son razones para que -previo a dictar un pronunciamiento sobre la procedencia o no de la medida-se realiza una mínima sustanciación de la cuestión, a fin de mantener el equilibrio entre el anticipo de tutela requerido y el derecho de defensa del destinatario de la cautelar.

Lo expuesto impone el dictado de un despacho saneador, por lo que se resuelve declarar la nulidad de la resolución de fs.72, debiendo el magistrado de grado sustanciar en debida forma el presente incidente con todos los interesados.

IV.- Atento el modo de resolver, no se imponen costas. Se regulan los honorarios del letrado actuante teniendo en cuenta la labor desarrollada y

etapa del proceso, y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (art. 5 a 7, 8,9 Ley XIII 4 y N° 15).

Por ello, la Sala **A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción de Comodoro Rivadavia

RESUELVE:

1) Declarar la nulidad de la resolución de fs.72, debiéndose sustanciar en la instancia de grado el incidente con todos los interesados conforme los considerandos pertinentes.

2) Sin costas en la alzada. Regular los honorarios del Dr. J. A. R., en la suma de pesos equivalente a 4 jus.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs.76/77.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2014

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS