

NEUQUÉN, 17 de febrero del año 2021.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"MEDEL MARIANO ALEJANDRO C/ GALDEANO ALVARADO CHRISTIAN DANIEL S/ INCIDENTE DE APELACIÓN E/A: 541189/2020"**, (JNQCII INC N° 3960/2020), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la Dra. Patricia CLERICI dijo:**

I.- Contra la resolución interlocutoria dictada el 15/10/20 (fs. 41/42), la parte actora interpone recurso de revocatoria con apelación en subsidio el 19/10/20 -ingreso web n° 61275, fs. 47/51-, rechazándose la revocatoria a fs. 57 y concediéndose allí la apelación subsidiaria, ordenándose su traslado que es contestado por la demandada con fecha 3/11/20 -ingreso web n° 70533, fs. 67 y vta-.

II.a).- La actora se agravia de que pese a admitirse la medida cautelar solicitada por su parte, consistente en la orden a la demandada para que se abstenga de realizar actos materiales o administrativos que restrinjan la tenencia del actor, se haya rechazado comunicar a Camuzzi Gas del Sur que éste podrá realizar trámites administrativos necesarios y las actividades que impliquen el cumplimiento de normas de seguridad para la instalación del servicio de gas natural, alegando que tal rechazo implica impedir "de facto" el cumplimiento de la abstención de la demandada.

Expresa que ha solicitado en la medida cautelar se le permita el servicio y le coloquen el medidor para tener el suministro de gas en las condiciones de seguridad que

Camuzzi Gas del Sur establezca, porque no puede exigir que le brinde el servicio si no se cumplen con las medidas de seguridad, pues existe un recaudo de seguridad social que está por encima de la pretensión del actor, del demandado y de cualquier persona.

Manifiesta que hacer lugar a la medida cautelar planteada con los alcances indicados resulta insuficiente para que el actor pueda solicitar el servicio y se lo brinden en las condiciones adecuadas.

Sostiene que sólo resta ordenar mediante oficio a Camuzzi que le permita gestionar lo necesario (administrativamente y cumpliendo las pautas de seguridad) para obtener el medidor y servicio de gas y que si lo cumple podrá tenerlo, siendo resorte exclusivo de la prestadora del servicio brindarlo o no, y que la orden lisa y llana de instalación del servicio, no fue solicitada.

Expresa que la medida cautelar ha sido concedida en su integridad y por ende las costas deben imponerse al accionado ya que resulta la parte perdidosa y no existe razón alguna para apartarse del principio de la derrota.

Finalmente apela los honorarios atacando la modalidad de suma fija para el letrado de la parte actora -\$ 8200-, solicitando sea revocada tal determinación, invocando que la resolución ha sido dictada en el marco de un incidente y no de una incidencia y que por ello los honorarios deben fijarse conforme las pautas de los arts. 35, 28 y 7 de la ley arancelaria, debiendo establecerse en porcentajes respecto de los que resultarán al resolver la cuestión principal en la sentencia.

II.b).- Al contestar, el demandado solicita se declare desierto el recurso por carecer de fundamentación los agravios formulados.

Seguidamente formula manifestaciones respecto a la acumulación de procesos -el principal de autos con la causa "Galdeano Alvarado Christian Daniel c/ Medel Mariano Alejandro s/ desalojo por finalización del contrato "(expte. n°540.017/2020).

III.a).- Preliminarmente, considero que el memorial del actor reúne los recaudos previstos en el art. 265 del CPCyC, razón por la cual sus agravios serán abordados.

Asimismo advierto que la contestación de los agravios obrante a fs. 67 de este cuadernillo, no guarda relación con el objeto del recurso, ya que hace referencia a la acumulación decidida en la causa, cuando el objeto de la apelación involucra una petición que fue rechazada pero que resulta sólo vinculada a la medida cautelar decretada en autos.

III.b).- Sentado ello, de la lectura de la solicitud de medida cautelar -a fs. 10 vta. del presente cuadernillo-, surge que lo solicitado perseguía: a) el cese de todo acto material que implique restringir la tenencia del actor sobre el inmueble; b) que se ordene cauterlamente a Camuzzi Gas del Sur S.A. que proceda a la inmediata instalación de medidor bajo la titularidad del actor en el domicilio sito en ...-donde se disponga nicho de gas suficiente- y en las condiciones de seguridad que ellos establezcan, hasta que el mismo proceda a solicitar su baja; y c) la abstención de realización de todo acto de hecho y de todo acto administrativo que signifique menguar sus derechos.

El a quo consideró reunidos los presupuestos de verosimilitud en el derecho y peligro en la demora y en base a ello hizo lugar a la medida cautelar ordenando al demandado: el cese de todo acto material o administrativo que implique restringir el uso y goce en la tenencia del inmueble -como el retiro de medidores o suministro del servicio-, y la abstención de efectuar actos que impidan la reconexión en caso de que así se lo autorice la empresa Camuzzi; rechazando la petición de orden a Camuzzi para que restablezca la conexión de gas, en la inteligencia de que ello llevaría implícito un análisis de las condiciones de seguridad que es resorte exclusivo de la empresa prestataria del servicio.

Ahora bien, voy a disentir con el magistrado de grado en cuanto a tal rechazo, habida cuenta que el actor condicionó las diligencias solicitadas a través de la medida cautelar al previo cumplimiento de las medidas de seguridad que eventualmente le exija Camuzzi Gas del Sur e incluyendo la instalación del nicho donde lo considere suficiente dicha empresa, lo cual si bien no fue redactado en términos tan específicos, sí puede interpretarse de la sumisión del actor en la aceptación y cumplimiento previo de los recaudos de seguridad que la empresa pudiera exigirle.

Por lo tanto y tal como he sostenido en otro precedente ("Navarro", expte. n° 516.355/2016, Sala III, del 18/05/2017), si bien Camuzzi Gas del Sur no reviste calidad de parte en este proceso, sí resulta prestataria del servicio público de gas suspendido en el domicilio del actor, razón por la cual puede ser compelida a efectuar el restablecimiento de la prestación del servicio de gas, en tanto el retiro del medidor ha sido una consecuencia de la petición del demandado.

Por ello considero que a fin de obtener un efectivo cumplimiento de la medida para asegurar el derecho

que se intenta proteger a través de la misma -uso y goce del inmueble locado hasta un pronunciamiento definitivo y el derecho a ejercer su actividad económica-, y en virtud de las facultades conferidas en el art. 204 del CPCyC, corresponde hacer lugar a la comunicación solicitada y como parte integrante de la medida cautelar concedida, debiendo oficiarse a Camuzzi Gas del Sur para que tome conocimiento de que el actor se encuentra autorizado a solicitar en su nombre -y siempre que cumpla con los requisitos administrativos y de seguridad correspondientes- la conexión de gas.

III.c).- No correrá la misma suerte la queja sobre la distribución de las costas decidida en la instancia de grado, ya que si bien prosperó la pretensión precautoria del actor, su incumplimiento - de gestionar a su nombre el suministro de gas, entre otros servicios, conforme cláusula 7 del contrato de locación obrante a fs. 17/20-, dio lugar a esta medida.

Por lo tanto, la imposición de costas en el orden causado resulta ajustada a derecho en los términos del art. 69, CPCyC.

III.d).- Con relación a la apelación arancelaria considero necesario efectuar algunas precisiones.

El letrado se queja de que se haya tratado la controversia jurídico procesal sobre la medida cautelar como un incidente y no una incidencia, más no brinda las razones de su queja y de la relevancia de ello a los fines que persigue, es decir de la determinación de sus honorarios.

No obstante que usualmente en el lenguaje procesal se la utiliza a la par del vocablo "incidente", dejando la significación "mera incidencia" para cuestiones menores que son resueltas sin sustanciación -ej. revocatoria

que no requiere traslado-, o bien que sustanciada de forma más inmediata -por ejemplo oposición a una pregunta en una audiencia-, lo importante es resaltar que en el caso de un incidente como el suscitado en autos, es decir una controversia tramitada dentro del proceso, el valor a tomar en cuenta a los fines de la base regulatoria no es el del principal, sino el del interés defendido.

En tal sentido, en la causa **"ROSA JUAN JOSE S/SUCESION AB-INTESTATO"**, (Expte. **EXP N° 442104/2011**), sostuve que:

"Conforme lo señala Marcelo López Mesa, el incidente es un tipo de proceso, y si bien suele ser accesorio de otro principal, durante su trámite también se generan gastos y la resolución que le da fin debe imponer las costas siguiendo el principio general y objetivo de la derrota (cfr. aut. cit., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. La Ley, 2012, T. I, pág. 558)".

"Conforme se señaló, el incidente o la incidencia es un tipo de proceso, accesorio pero distinto del principal, por lo que ni la imposición de las costas ni las regulaciones arancelarias se encuentran sujetas al resultado final del pleito".

La jurisprudencia ha resuelto que en los incidentes "los honorarios del letrado deben ser regulados teniendo en cuenta el interés defendido y no el monto de la escritura cuya nulidad se persigue" (Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Chaco, Sala I, "Bruic c/ Lafuente", 23/9/2013, LL fascículo del 17/2/2014, pág. 11), como así también que, tratándose de incidentes, la regulación de honorarios debe tener en cuenta la naturaleza y extensión de las tareas cumplidas, el valor económico involucrado y las pautas arancelarias de aplicación (cfr. CNAT, Sala VI, "Medin

c/ Pasiones del Sur S.R.L.”, 25/8/2011, LL on line AR/JUR/51490/2011)”.

“Más claramente la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón (Sala II, “Zucca, Bernardo”, 6/4/2010, LL on line AR/JUR/16286/2010) ha dicho que a fin de regular los estipendios de los profesionales intervinientes en un incidente -en el caso se discutió la aplicación de las normativas de emergencia económica a los fondos depositados en una cuenta bancaria abierta a nombre del expediente- debe tomarse como base regulatoria el monto que se discute en la incidencia, y no el monto principal, pues es el que configura el interés puesto en juego por las partes”.

“Tal posición también ha sido sostenida por esta Sala II. Así en autos “I.P.V.U. c/ Barros” (ICC 1.438/2010, P.I. 2011-IV, n° 335) se dijo que la base regulatoria para el incidente es la que corresponde a la pretensión deducida por intermedio del incidente, y no por los planteos existentes en el principal”.

“De lo dicho se sigue la independencia que guarda tanto la imposición de costas como las regulaciones de honorarios del incidente de las cuestiones debatidas en el expediente principal. Consecuentemente los honorarios regulados en un trámite incidental no pueden quedar sujetos a reajuste posterior, ya que la base regulatoria del incidente no es la misma que la del proceso principal”.

Llevados estos conceptos al caso que nos ocupa, surge que el objeto de la regulación de honorarios que se apela giró en torno a la medida cautelar para la obtención de la reinstalación del servicio de gas en el inmueble locado por el actor, razón por la cual los honorarios no se encuentran condicionados al resultado del juicio principal, a mas de carecer éste -en principio-, de monto determinado. Por lo

tanto la regulación en base a los mínimos legales que prevé la ley 1594 y consecuentemente traducidos en una suma fija, resulta correcta.

No obstante ello, sí disiento con el importe fijado ya que el art. 9 prevé un mínimo en los incidentes -5 JUS- que no se traslucen en la suma determinada en el caso, a la que correspondería adicionar el 40% por tratarse de letrado en doble carácter de apoderado y patrocinante del actor. Sin embargo la falta de agravio por considerar baja su regulación, impiden tal modificación.

IV.- Por lo expuesto propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso del actor y modificar el resolutorio dictado el 15 de octubre de 2020 -fs. 41/42 de este cuadernillo-, y en consecuencia ampliar el alcance de la medida allí dispuesta integrándola con la orden de oficiar a Camuzzi Gas del Sur para que tome conocimiento de que el actor se encuentra autorizado a solicitar el servicio de gas.

Costas de Alzada al demandado atento su calidad de vencido (art. 69, CPCyC).

Regulo los honorarios profesionales por las tareas desarrolladas en esta instancia de los Dres....., letrado del actor en \$ 2.460 y de los Dres.. y, apoderado y patrocinante respectivamente del demandado, en las sumas de \$ 708 y de \$ 1.770, conforme la manda del art. 15 de la ley 1594. Así lo voto.

El Dr. José I. NOACCO dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar el resolutorio dictado el 15 de octubre de 2020 -fs. 41/42 de este cuadernillo-, y en consecuencia ampliar el alcance de la medida allí dispuesta integrándola con la orden de oficiar a Camuzzi Gas del Sur para que tome conocimiento de que el actor se encuentra autorizado a solicitar el servicio de gas.

II.- Costas de Alzada al demandado atento su calidad de vencido (art. 69, CPCyC).

III.- Regular los honorarios profesionales por las tareas desarrolladas en esta instancia de los Dres....., letrado del actor en \$ 2.460 y de los Dres..... y, apoderado y patrocinante respectivamente del demandado, en las sumas de \$ 708 y de \$ 1.770 (conf. art. 15, ley 1594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI - Dr. JOSÉ I. NOACCO

Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria