--- Trelew, de septiembre de 2.011.-

--- **Y VISTOS**: La resolución de fs. 115/116vta., el recurso de apelación de fs. 117, concedido a fs. 118, el memorial de agravios de fs. 119/123, y su contestación de fs. 132/133; y ----------

--- **CONSIDERANDO**: ----------

--- **I.-** Que el juez "a quo" por la resolución de fs. 115/116vta. decidió hacer lugar al desistimiento formulado por la actora, impuso las costas por su orden y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. ----------

--- En lo pertinente, respecto de la costas, expresó que: a) la actora desiste del proceso por haber dictado sentencia el Superior Tribunal de Justicia en autos "R. A. O. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda contenc. Administrativa" (expte. nº 20861/2007), por la que se decretó la nulidad del Acuerdo nº 292/06-TC del Tribunal de Cuentas que funda la presente ejecución fiscal; b) la demandada prestó conformidad a tal desistimiento; c) las costas se imponen por su orden porque, no obstante lo que establece el art. 74 de la ley XIII nº 5, procede eximir al accionante que desiste en supuestos excepcionales cuando acredita la existencia de circunstancias serias que tornan equitativa tal solución; d) cabe interpretar en el caso –afirma el juez de grado– que el desistente actuó sobre la base de convicción razonable acerca del derecho pretendido en el pleito. ----------

--- **II.-** Contra esta decisión se alza la demandada a fs. 117 y expresa, en el memorial de agravios de fs. 119/123, sintéticamente, que: a) el juez "a quo" violenta los principios procesales básicos, en particular –indica– el art. 74 del C.P.C.C.; b) viola la congruencia al basar su decisión en un argumento no invocado por la parte. ----------

--- Afirma, en relación al primer agravio, que el juez desconoce el segundo párrafo del art. 74 del C.P.C.C. y ha creado una nueva excepción a la regla general. La norma procesal establece en qué casos las costas deben ser soportadas por quien desiste. Considera el recurrente que la excepción prevista por el citado art. 74 no es aplicable al caso, tampoco la invoca el ejecutante. Cita jurisprudencia que avalaría su posición. ------

--- En relación al principio de congruencia, el juez "a quo" funda su decisión en un argumento sin respaldo legal, que no fue introducido por la contraria. Expresa que la actora al desistir de la acción solicitó que se la exima de costas sosteniendo que inició la ejecución fiscal por imposición legal (cita: ley V nº 71 y ley V nº 96). Sin embargo el juez de grado se aparta de la regla del art. 74 del C.P.C.C. y echa mano a un argumento no introducido por la accionante. ----------

--- Por último formula "reserva" de recurrir ante la Corte Suprema de la Nación y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y demandar a la Provincia del Chubut y/o a quienes de ella dependan por cualquier daño que pudiera seguirse a sus intereses. ---

--- A fs. 132/133vta. contesta la ejecutante, que –en lo pertinente y sucintamente– expresa que: a) el juez impuso las costas por su orden considerando lo expuesto por su parte al desistir de la acción: la ejecución fiscal se basa en lo prescripto por el art. 61 de

la ley V nº 71 y la jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia en la causa contencioso administrativa "R." citada anuló el acto administrativo título base de la ejecución; b) el juez puede imponer las costas en el desistimiento en función de las circunstancias siempre que exponga los fundamentos para ello. Cita doctrina que avalaría su posición. Solicita el rechazo de los agravios. ----------

--- **III.-** Así planteada la cuestión corresponderá confirmar la sentencia de fs. 115/116vta. en lo que ha sido objeto de agravios. ----------

--- En efecto, a fs. 107 la Provincia del Chubut para desistir de la acción explica que promovió la presente ejecución fiscal en virtud del Acuerdo nº 541/06-TC (y su vinculado Acuerdo nº292/06-TC, ver fs. 04 y 31), y que la ejecutada inició, a su vez, demandada contencioso administrativa contra la Provincia para dejar sin efecto el Acuerdo nº 292/06-TC. ----------

--- Agregó que, con posterioridad, el Superior Tribunal de Justicia dictó la sentencia SD nº03/SCA/2009 en la causa "R., A. O. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda contencioso administrativa" (expte. nº 20861/2007), y declaró la nulidad del Acuerdo del Tribunal de Cuentas en cuestión. Afirma que esta sentencia se encuentra firme y que en virtud del art. 63 de la ley V nº 71 sólo corresponde suspender la ejecución del cargo efectuado por el Tribunal de Cuentas cuando éste sea declarado judicialmente improcedente. ---------- Es por ello que el accionante solicita que se lo exima de costas, puesto que inició la ejecución fiscal por imposición legal, la decisión del Superior Tribunal resultó una cuestión novedosa de derecho y existió razón fundada para promover la ejecución fiscal. ---------- Sobre esta base fáctica, sin más, la decisión de grado aparece razonable y adecuada a la interpretación posible de ley que regula la cuestión. ---------- **IV.-** El apelante embate contra la resolución de grado expresando que la misma se aparta de la ley y que viola el principio de congruencia. Ninguna de ambas alegaciones es certera, siendo sus argumentos especiosos, conforme se verá seguidamente.---------- El apartamiento de la ley, porque el a quo aplicó la doctrina legal vigente de esta Sala y de la Corte Suprema sobre la viabilidad de la eximición de costas a quien tiene razón probable para litigar. Acaso no llegó el apelante a visualizar la relación de género a especies que tiene la pretoriana doctrina de la razón probable para litigar, que hunde sus raíces en antiquísima doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema y Superiores Tribunales de Provincia, con dos de sus especies, reconocidas legalmente: el cambio legislativo y el cambio jurisprudencial, una de las cuales –la última- se evidencia con exactitud en este caso, pese a la negativa apodíctica y dogmática, sin fundamentos atendibles, de la recurrente. ---------- Ello así, no cabe sostener en autos el apartamiento de la legislación vigente por el hecho de que el

juez hubiera invocado el género y no la especie de la reconocida legalmente causal de eximición de costas, el cambio jurisprudencial, que en autos se encuentra configurada a cabalidad. ---------- Y en cuanto al argumento de la violación del principio de congruencia en el caso, esta Cámara se ve precisada de recordar su jurisprudencia respecto de las limitaciones que tiene el principio de congruencia que no es una triaca máxima ni el gozne absoluto sobre que gira todo el proceso, pues él tiene importantes limitaciones (cfr. entre otras, la sentencia de esta Sala del 18 de setiembre del año dos mil ocho, dictada in re "S., L. M. c/ L., E. G. s/ Solicita autorización" (Expte. Nº 22.828 año: 2008) y las que siguieron su mismo criterio y le especificaron nuevas derivaciones).---------- No cabe desconocer tampoco que el principio "iura novit curia" y el de congruencia interactúan entre sí, acotando uno el espacio del otro. De tal suerte, lejos está el principio de congruencia de ser absoluto, ilimitado o de imperar regio en el firmamento procesal. ---------- El recurrente parece no haber advertido –o soslaya– que el juez no viola el principio de congruencia cuando utiliza otros argumentos jurídicos, en virtud del principio "iura curia novit", para acoger una pretensión interpuesta temporáneamente por la parte –la eximición de costas–. Es sabido que si bien el juez o tribunal debe ceñirse a los puntos objetados y a los presupuestos de hecho, ello no impide que al abordarlos para calificar jurídicamente los actos a los que se asignan consecuencias, utilice fundamentos diferentes a los invocados por las partes para resolver la cuestión (conf. CS, 15/05/1972, "Manzano, Sofía E. c/ Gobierno Nacional", La Ley 149-411). ---------- Lo que el juez no puede en virtud del principio "iura curia novit" es introducir pretensiones no esgrimidas o cambiar los hechos afirmados por las partes. Pero dentro de las coordenadas trazadas por las partes en sus escritos, el juez puede seguir un camino diverso al elegido por ellas y no por ello viola el principio de congruencia, justamente porque el principio "iura curia novit" así lo autoriza. Y tal es lo que –a criterio de esta Sala– ha ocurrido en autos, donde no cabe afirmar la violación del principio de congruencia por el juez, sino que éste ha obrado dentro de los límites de las facultades que le conceden los arts. 34, 165 y cctes. C.P.C.C. ---------- Bien se ha dicho que el aforismo "iura novit curia", receptado en el art. 165 inc. 6º, C.P.C.C., hace que el juez sea en principio soberano en la calificación jurídica de las acciones, excepciones o defensas de las partes en el litigio, teniendo como limitación los hechos en que se funden y el interés jurídico de sus pretensiones, atribución que es constitucional en tanto se respeten las circunstancias fácticas. Es más, no sólo se trata de una facultad sino de una obligación (ST Chubut, 28/05/2003, "R., J. A. v. Provincia del Chubut s/ sumario", en AP online). ---------- Así es que, mientras los hechos sean los mismos que proporcionan las partes y la causa de pedir o la cosa pedida no sufran alteraciones, el Juez es libre en la elección del derecho, pues, la sentencia debe contener "decisión

expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio (art. 165, inc. 6º, C.P.C.C.), ya que al actuar una pretensión no deducida, incurriría en vicio de incongruencia (art. 34, inc. 4º, "in fine", C.P.C.C.), impidiendo la cabal defensa del demandado (art. 18, Constitución Nacional), al inferir menoscabo al principio de contradicción (C. 2ª Civ. y Com. La Plata, sala 2ª, 29/04/2003, “Sancor Cooperativa Ltdas. v. Orellano, Ricardo s/ Determinación de deuda”, en Juba sum. B301072). ---------- **V.-** Por otra parte, y en particular, no puede perderse de vista que el art. 74 del C.P.C.C. dispone, como principio general, que las costas serán a cargo de quien desiste, salvo que ello se deba –exclusivamente– a un cambio en la legislación o jurisprudencia, y se invoque sin demora injustificada (y así ha sido aplicada la regulación, conf. CS, 11/05/1993, "Unitan S.A. c/ Formosa, Provincia de s/ daños y perjuicios", Fallos 316:924). ---------- En autos la provincia ejecutante fundó el reclamo fiscal en un Acuerdo del Tribunal de Cuentas que con posterioridad fue declarado nulo por una sentencia del Superior Tribunal de Justicia, en una causa iniciada por el propio ejecutado contra la provincia ejecutante. Por lo tanto, no se trata de cualquier "jurisprudencia" sino de la emanada del Máximo Tribunal provincial aplicable estrictamente al caso (ver resolución de fs. 108). ---- **VI.-** Sin perjuicio de ello, también se advierte que la fundamentación de la resolución de grado que se cuestiona, en concreto invoca supuestos excepcionales a la aplicación de la regla general del art. 69 del C.P.C.C., como cuando la existencia de circunstancias serias tornan equitativa tal solución. Y en autos ello se justifica precisamente porque no puede soslayarse que la provincia desistente actuó no sólo sobre la base de una convicción razonable (como indica el juez "a quo" a fs. 115vta.) sino que debió hacerlo por imperativo legal (art. 61 de la ley V nº 71), dado que perseguía hacer efectivo un acto administrativo que, como tal, goza –además de la presunción de legitimidad– de ejecutividad (doc. arts. 27 y 82 y sig. ley I nº 18). Y no puede negarse que todas estas circunstancias de hecho y de derecho quedaron desarticuladas por la posterior sentencia dictada por el Superior Tribunal de Justicia, que declaró nulo el acto administrativo en base al cual se litiga. ---------- Además, no debe perderse de vista que las "costas", si bien no son una cuestión imprevisible "ab initio litis" para los litigantes, en rigor, no son de aplicación automática, sino que admiten la valoración judicial de la segunda parte del art. 69 del C.P.C.C., como entiende esta Sala es la situación de autos (conf. FASSI, Santiago C., "Código procesal civil y comercial. Comentado, anotado y concordado", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1980, T. I, p. 282); y a ello se suma, además, la oportuna invocación del cambio de la situación en razón de la jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia, que declaró nulo el título ejecutado (conf. SERANTES PEÑA – PALMA, "Código procesal civil y comercial y normas complementarias", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1983, T. I, p.

209). ----------

--- En línea con lo expuesto, y en aval conceptual de lo resuelto por la instancia de grado, la Corte Suprema de la Nación, con el voto de la Dra. Highton de Nolasco en la causa "Ori Metrogas SA" de 2007 (expediente M. 630. XXXVII), expresó que "corresponde imponer las costas en el orden causado ya que de otro modo, la plausible intención de la parte litigante que quisiera someterse a la pretensión de su contraria, aceptando la jurisprudencia fijada por la Corte en una causa análoga con posterioridad a la iniciación del pleito –con lo que se evita el inútil dispendio jurisdiccional que supone su prolongación hasta la sentencia y la innecesaria postergación del reconocimiento del derecho de la contraparte– se vería desalentada en la práctica, sin justificación suficiente". ----------

--- **VII.-** En función de lo expuesto, entonces, queda patente que la invocada incongruencia del juez "a quo" no es tal. Esta Sala tiene dicho en la S.D.C. Nº 010 de 2009 - "C. E. y otra c/ B. D. C. S.A. s/ daños y perjuicios" (Expte. N° 07 - Año 2008, voto del Dr. Velázquez), que el "principio de congruencia", cuyo respecto le es impuesto al magistrado (art. 34, inc. 4° C.P.C.C.), consiste en la exacta "relación entre dos términos, uno de los cuales es la sentencia misma... y el otro el objeto procesal en sentido riguroso; no, por lo tanto, la demanda, ni las cuestiones, ni el debate, ni las alegaciones y las pruebas, sino la pretensión procesal y la oposición a ella en cuanto la delimita o acota" (GUASP, Jaime, "Derecho procesal civil", 3era. ed., I.E.P., Madrid, 1968, I-217 y 517). La decisión del juez "a quo" se ha ajustado al punto en debate, a las circunstancias de hecho y de derecho en que se funda, y lo ha resuelto en función de las normas aplicables en concreto. No se advierte incongruencia en ello. ---- Además, también tiene dicho esta Sala en la S.I.E. Nº 20 de 2011 – "H. c/ M. SRL s/ Ejecutivo" (expte. nº 220/11), con remisión a la S.I.C. Nº 010 de 2011 – "R., R. C. y otros c/ B. D. C. S.A. (Asamblea de accionistas y otros) s/ Acción de amparo" (expte. nº 515/2010), y S.I.L. Nº 02 de 2011 – "T., D. A. c/ K., A. L. y/o quien resulte responsable de "B." s/ Cobro de pesos e indemnización de ley" (expte. nº 5/2011), indicó que, como lo expresa la Corte Suprema de Justicia de la Nación, "los jueces no están obligados a tratar todos los argumentos utilizados por las partes sino sólo aquéllos que estimen decisivos para la solución del caso" (CS, 04/09/2007, "Banco Hipotecario S.A. c/ Posadas, Wilma Rosa s/ Ejecución hipotecaria", S.665.XLII-REX; íd., 30/05/2006, "Auchán Argentina S.A. y Wonderland Co. S.A. s/ infracción ley 22.802", Fallos 329:1951, entre otras). ----------

--- Consecuentemente, es claro que los agravios invocados por el recurrente no son tales y debe confirmarse la sentencia de grado en lo que ha sido cuestionada. ----------

--- **VIII.-** Por último, en relación a "las reservas" que efectúa el quejoso a fs. 122vta., cabe indicar que, en rigor, los derechos no se reservan, se ejercen. ----------

--- Bien dice D'Alessio que la frase "reserva del caso federal", en el contexto de la ley 48 y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada nº 4/07), no tiene ningún sentido e implica un error (conf. D'ALESSIO, Andrés J., "¿Para qué sirve la

reserva del caso federal?", La Ley, 1980-B, 1123). El empleo de la palabra "reserva" parece indicar que el "caso federal" sólo ocurre en el futuro y ante la Corte Suprema, cuando, en rigor, si de un "caso federal" se trata el planteo –introducido en forma fundada y oportuna– debe permitir al juez provincial analizar si la solución de la causa depende, efectivamente, de una decisión acerca de la validez de un acto o norma federal, de un acto o norma provincial frente a una norma federal o de la inteligencia que se asigne a esta última (doc. art. 14, ley 48; esta Sala en las S.I.C. Nº39 de 2010 - "C. E. D. C. s/ Sucesión ab intestato", expte. nº 362/10; y S.I.C. Nº 73 de 2010 – "P. G. E. c/ A. R. C. s/ Incidente de oposición", expte. nº 529/10). ---------- No obstante lo anterior, de la presentación del recurrente no surge que se hubiera introducido en forma oportuna y fundada una "cuestión federal" sino que todo el planteo remite a una cuestión derivada de la aplicación posible de una norma de derecho procesal en mérito de las circunstancias de hecho y derecho del caso concreto. ---------- En cuanto a las demás "reservas" ocurra por el modo y vía que estime corresponder. --- **IX.-** Por la forma en que se resuelve el presente, las costas se impondrán al recurrente perdidoso (art. 70, C.P.C.C.). En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido en el incidente, así como el carácter con que actuaran, corresponde regular los honorarios de los Dres. D. E. F. (apoderado de la ejecutante), P. J. F. T. (patrocinante de la ejecutada) y J. M. F. D. L. C. (apoderado de la ejecutada) en 0,85%, 0,5% y 0,18%, respectivamente, del monto del juicio (arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 13, 18 y 32, ley XIII nº 4). ---------- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE:** ----------

--- Confirmar la resolución de fs. 115/116vta.----------

--- En relación a las "reservas" estése a lo expresado en el Considerando VIII. --------

Imponer las costas al recurrente perdidoso. ----------

--- Regular los honorarios de los Dres. D. E. F., P. J. F. T. y J. M. F. D. L. C. en 0,85%, 0,5% y 0,18%, respectivamente, del monto del juicio. ----------

--- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse con licencia el restante integrante de la Sala (art. 7º ley V nº 17). ------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

MARCELO J. LOPEZ MESA
JUEZ DE CAMARA

CARLOS A. VELÁZQUEZ
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL Nº 027 DE 2011 – SIE.- Conste.-

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CAMARA