------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de abril de dos mil doce, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la Presidencia de su titular, Dr. Claudio Alejandro Petris y asistencia del Dr. Günther Enrique Flass, encontrándose en uso de licencia el Dr. Jorge Luis Früchtenicht, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: **"S., J. L. c/ G.,/S. E. s/Liquidación de Sociedad Conyugal (Expte. N°280/2009 J.F.N°1)" (Expte. Nro. 13/2012 CANO)**, venidos en apelación a esta Alzada.----------

--------Practicado a fs. 104 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII, N°5 del Digesto Jurídico Provincial, correspondió el siguiente orden para la votación: DRES. FLASS – FRÜCHTENICHT – PETRIS.----------

--------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 84/88? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

--------A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo: ----------

--------A fs.12/vta., el Sr. J. L. S. por intermedio de su apoderado el Dr. G. A. D., incoa demanda de liquidación conyugal contra la Sra. S. E. G. Paralelamente denuncia como activo a dividir, dos inmuebles mas la cuota parte de un tercero.----------

--------A fs. 21/22 se presenta la demandada con el patrocinio letrado de la Dra. M. P. y se opone al progreso de la acción argumentando la existencia de un convenio transaccional previo, en el cual las partes libremente acordaron la asignación a la Sra. S. E. G., de todos los inmuebles mencionados en la demanda a cambio de que ella desistiera de la ejecución de alimentos que tenía en trámite.----------

--------A fs. 84/87 vta. se dicta sentencia nº 129 Tº I Fº402/406 del año 2011, conforme a la cual: **1)** se rechaza demanda; **2)** se ordena liquidación del acervo común en un 50% para cada cónyuge; **3)** se reconoce a la demandada "derecho de recompensa" sobre la porción correspondiente al actor, hasta cubrir la deuda alimentaria bajo ejecución; 4**)** se imponen costas al actor por considerarlo derrotado (art. 69 del rito).----------

--------A fs. 91 apela el Dr. D., en su carácter de apoderado del actor y por su propio derecho.- Concedido que le fuera el recurso, expresa agravios a fs.

98/99 vta. siendo sus quejas las siguientes: **1)** el actor se agravia de la imposición de costas. Sostiene que resultó triunfador no vencido, pues pidió la disolución de la sociedad conyugal en partes iguales y eso fue precisamente lo que ordenó la sentencia. Tacha de incongruente a la sentencia de grado por que rechaza la demanda a la vez que hace lugar a la pretensión en ella incluida. **2)** El Dr. D. ataca por exigua la regulación de sus honorarios, entendiendo que no puede ser inferior a un 7,5 %, si se lo considera vencido o a un 9% si se lo estima vencedor.----------

--------A fs. 101/102, la demandada contesta los agravios expresados.--------

--------Expuesto en la forma precedente los hechos, antecedentes y pretensiones obrantes en autos, corresponde analizar los agravios expresados.----------

--------La distribución de las costas: ----------

--------La cuestión a resolver gira alrededor de quien ha de ser considerado vencedor en autos y para ello resulta indispensable analizar las pretensiones que las partes ejercieran respectivamente en la demanda y su contestación.-

--------Es muy claro el actor al postular su pretensión: solicita liquidación de sociedad conyugal y denuncia bienes integrantes del acervo común. También es clara la pretensión de la demandada: pide rechazo de la acción *"en atención a que el planteo de la actora resulta abstracto..."* pues las partes habrían suscripto acuerdo de partición; solicita la homologación del mismo.----------

--------También era clara la cuestión litigiosa u objeto del proceso.- Había que decidir entre hacer lugar a la partición propuesta por el actor o rechazarla por abstracta y homologar el acuerdo privado. En el primer caso habría triunfado el actor; en el segundo la demandada.----------

--------La a quo, en concreto, decide hacer lugar a la liquidación, tal como lo había pedido el actor y considera integrantes del acervo común exactamente los mismos bienes denunciados por el actor en la demanda (hasta aquí el Sr. S. resultó triunfador). Paralelamente se resiste a homologar el acuerdo transaccional (hasta aquí la demandada resultaría vencida). No obstante, introduce una solución distinta, nunca pedida por las partes, a la que ella llama "derecho de recompensa" de la demandada (técnicamente una compensación). Si bien el fallo bajo análisis incurre en extra petición, llega firme a esta Alzada, razón por la cual no habré de analizar la validez del acto

sentencial, sin dejar de destacar que su originalidad compele a un arduo trabajo intelectual para identificar al vencedor y al vencido, pues, esta última cuestión, que debía quedar clara en la sentencia, resultó difuminada por la naturaleza del decisorio.----------

--------Puedo observar que en lo concreto, y mas allá de los términos con que la a quo inicia el primer punto de la parte resolutiva, se hizo lugar a la pretensión actoral, pues se dispuso la liquidación de la sociedad conyugal, sobre los mismos bienes denunciados. Hasta aquí el actor resultó triunfador, no perdedor. Sin embargo se dispone una "recompensa", jamás solicitado por la demanda pero evidentemente encaminado a resguardar oficiosamente los derechos de ella. No puede decirse que esta última cuestión transforme en vencedora a la demandada pues, repito, la Sra. S. G. no quería que se le otorgue ninguna recompensa, sino que se rechace la acción y se homologue un convenio particular; mas si es cierto que torna dudoso el resultado de la litis.----------

--------Asiste razón al recurrente respecto a que nunca debieron imponérsele las costas en forma exclusiva y como perdedor, pero la originalidad del acto sentencial tampoco amerita que se lo exonere completamente de ellas. Se ha dicho *"Imponer las costas por su orden o eximir de ellas al vencido importa técnicamente lo mismo, pues significa que cada parte cargará con sus propias expensas" (SCJ Buenos Aires, 11/4/72 ED 44-513 conf. cit. de Giangrasso, Antonio José "Código procesal civil y comercial de la nación, comentado" Depalma 1989 pag. 87) "Corresponde eximir de costas cuando las cuestiones de derecho son complicadas o dudosas o se trata de materias de difícil interpretación" (CNCiv. F, 15/11/73 ED 52-449; conf. cit. de Giangrasso, Antonio José "Código procesal civil y comercial de la nación, comentado" Depalma 1989 pag.88/89).*----------

--------Entiendo que, tal como terminó resuelta la causa, lo mas adecuado es distribuir en forma paritaria las costas entre ambos litigantes. Así lo voto.---

--------Los honorarios del Dr. D.: ----------

--------Se queja el letrado de la actora respecto a la regulación de sus honorarios. Pretende que los mismos sean regulados en no menos de 7,5% si se considera vencido a su cliente; o no menos de un 9% en caso contrario.----------

--------Adelanto que los honorarios regulados en la anterior instancia son exiguos y deben ser incrementados.----------

--------Conforme al art. 6 Ley XIII nº 4 correspondería entre un 7% y un 17 % si el actor hubiera resultado vencido y entre un 11% y un 20% si hubiere resultado vencedor. Habiendo actuado el Dr. D. también como procurador, los honorarios han de tener un incremento de entre un 30% a un 40% de lo anterior. El art. 34 Ley XIII Nº 4, dispone que, en los casos de liquidación de sociedad conyugal, el monto regulatorio será igual a la mitad de la sociedad conyugal (50%) y los honorarios resultantes de la aplicación del art. 6 Ley XIII nº 4, serán reducidos en un 50%.----------

--------Dicho lo precedente, por aplicación de los arts. 5, 6, 8 y Ley XIII nº 4, le habrían correspondido al apoderado de la actora, un 19,6%.----------

--------Ahora bien, conforme al art. 34, tal como lo llevo dicho, el porcentaje de honorarios se habrá de calcular sobre el 50% del activo conyugal y a la vez, el porcentaje resultante del art. 6 Ley XIII Nº 4 ha de reducirse en un 50%.----------

--------Conforme a lo expuesto, entiendo adecuado incrementar los honorarios del Dr. D. a un 9,8% de la mitad del activo conyugal.-Así lo voto.----------

--------Resta referirme a las costas de la presente instancia, las cuales serán soportadas por su orden dada la excepcionalidad de la causa y lo dispuesto en art. 69, 2º parr. C.P.C. y C.).- Así lo voto.----------

--------A LA MISMA CUESTION, el Dr. PETRIS dijo: ----------

--------Habiendo el vocal preopinante detallado los antecedentes de la causa y de la apelación que arriba en grado de conocimiento a este Tribunal, en cumplimiento del mandato constitucional (art.169 de la C.P.), procedo a emitir mi voto.----------

--------El recurrente se agravia por dos motivos, el primero de ellos lo constituye la imposición de costas establecida en la sentencia objeto de apelación, por entender que al haberlas impuestas la jueza “a quo” al actor por considerarlo la parte vencida en el proceso pese a ordenar la liquidación de la sociedad conyugal peticionada en la demanda con sustento en el art. 69 del C.P.C.C. se trató de un verdadero error de interpretación de la magistrada y se vulneró la congruencia toda vez que no existe conformidad de expresión entre el fallo y las pretensiones de las partes.----------

--------Promovido por el Sr. S. demanda de liquidación de la sociedad conyugal que da cuenta el libelo de fs. 12 y vta., resolvió la jueza interviniente en la sentencia de fs.87 vta. pto.1) dividir en un 50% para cada cónyuge los bienes denunciados por el actor a fs. 12, siendo justamente ese el objeto de la demanda instaurada.----------

--------El principio rector en la materia establece que las costas deben ser soportadas por quien resulte vencido, es decir, por aquél respecto del cual se dicta un pronunciamiento adverso (conf.:Palacio, “Derecho Procesal Civil”, T. III, Págs. 366 y ss).----------

--------Que la jueza sentenciante haya establecido pese a no haber sido solicitado en la contestación de la demanda por la demandada pero que arriba firme a esta Sede por ausencia de impugnación el derecho de recompensa a favor de la Sra. G., no lo erige al accionante en parte vencida como para haberle impuesto las costas del proceso en su totalidad por no darse la situación prevista por el art. 69 del C.P.C.C..----------

--------Es fácil advertir que la demandada no se allanó a la pretensión de liquidación, por el contrario pidió el rechazo de la demanda que prosperó y los tramites tendientes a liquidar la sociedad conyugal quedan expeditos con la sentencia de divorcio que la disuelve y ninguna de las partes puede oponerse a esa liquidación.----------

--------Siendo ello así y la manera en que resolviera la jueza “a quo” ambas partes resultaron finalmente vencedoras y vencidas por lo que corresponde la modificación del fallo en esta aspecto debiendo imponerse las costas por su orden, es decir que cada litigante soportará las suyas propias y las comunes si las hubiese por mitades (doctrina arts. 72 del C.P.C.C.).- ASI LO VOTO.----------

--------Tocante a la apelación deducida por el letrado asistente por su derecho, por considerar bajos los honorarios que le fueran regulados en la sentencia, revisados que fueron los mismos, voy a coincidir con lo propuesto por el Dr. Günther Flass por resultar dicha regulación de estipendios la correcta al ajustarse a las pautas mensurativas previstas por la ley arancelaria para este tipo de procesos, es decir el 9,8 % a calcularse sobre el 50% del activo conyugal (arts. 5,6,8y 34 de la Ley XIII N°4 y su modificatoria DJP). ASI LO VOTO TAMBIEN.----------

--------Costas de Alzada por su orden teniendo en cuenta que la apelación del actor ha prosperado parcialmente y siguiendo idéntico criterio que el utilizado para la modificación de las ocasionadas en la instancia originaria y que fuera plasmado a lo largo de los votos (art. 72 del rito).- ASI LO VOTO POR ULTIMO.----------

--------A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo: ----------

--------Conforme a lo expuesto, propongo al Pleno: **1) CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia de fs. 84/88 en cuanto ha sido materia de recurso, imponiendo las costas por su orden.- **2) MODIFICAR** los honorarios del Dr. G. A. D. los que en definitiva serán de 9,8% a calcular sobre el 50% del activo conyugal.- **3) IMPONER** las costas de la presente instancia por su orden. **4) REGULAR** los honorarios del Dr. G. A. D. en un 3,43% de lo que correspondiere en la instancia de origen y los de los Drs. E. M. P. y H. R. C. en un 1,25%, estos dos últimos en conjunto y proporción de Ley, todos con mas el IVA si correspondiere, calculados sobre los establecidos en la sentencia de primera instancia (art. 13 de la Ley Arancelaria).----------

--------A LA MISMA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS dijo: ----------

--------Atento a lo expresado al votar a la cuestión anterior, propongo: I) CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia de fs. 84/88 en cuanto ha sido materia de recurso, imponiendo las costas por su orden.- II) MODIFICAR los honorarios del Dr. G. A. D. los que en definitiva serán de un 9,8% a calcular sobre el 50% del activo conyugal.- III) IMPONER las costas de la presente Instancia por su orden; IV) REGULAR los honorarios del Dr. G. A. D. en un 3.43% de los que correspondiere en la instancia de origen y los de los Dres. E. M. P. y H. R. C. en un 1.25%, estos dos últimos en conjunto y proporción de Ley, todos con mas el IVA si correspondiere, calculados sobre los establecido en la sentencia de primera (art. 13 de la Ley Arancelaria).----------

--------Con lo que se dio por finalizado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente: ----------

---------- <u>S E N T E N C I A:</u> ----------

-------- <u>Y VISTO:</u> Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, **resuelve**: ----------

-------- **I) CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia de fs. 84/88 en cuanto ha sido materia de recurso, **IMPONIENDO** las costas por su orden (Art.72 del CPCC).----------

-------- **II) MODIFICAR** los honorarios del Dr. G. A. D. estableciéndolos en definitiva un 9,8% a calcular sobre el 50% del activo conyugal (Arts. 5,6,8 y 34 Ley XIII N° 4 y su modificatoria DJP).----------

-------- **III) IMPONER** las costas de la presente Instancia por su orden (Art. 72 CPCC) ----------

-------- **IV) REGULAR** los honorarios del Dr. G. A. D. en un 3,43% del porcentaje establecido en el punto **II)** del presente fallo y los de los Dres. E. M. P. y H. R. C. en un 1.25%, estos últimos en conjunto y proporción de Ley, con mas el IVA si correspondiere, calculados sobre los honorarios fijados en la sentencia de primera instancia (art. 13 de la Ley Arancelaria).----------

---

-------- **V) REGÍSTRESE,** notifíquese y devuélvase.----------

-------- La presente resolución es dictada por dos Jueces de Cámara, por licencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V, N° 17 del D.J.P.).----------

CLAUDIO A. PETRIS **GÜNTHER ENRIQUE FLASS**

REGISTRADA BAJO EL NRO. CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2012.- CONSTE.-