En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de marzo del año dos mil dieciocho, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi y María Inés de Villafañe para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C. M. A. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Acción de Amparo" (Expte. N° 34 - Año 2018)** venidos del Juzgado Laboral N°1 (Expte. N° 1/18), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 131.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- La sentencia de grado. La Sra. Jueza en lo Laboral dictó sentencia a fs. 114/117, haciendo lugar a la demandada impetrada por M. A. C. contra la Provincia del Chubut, condenado a ésta proporcionar el material de osteosíntesis y practicar la cirugía reparadora de la fractura distal de peroné en tobillo derecho sufrida por el actor.

Impuso costas a cargo de la demandada y reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

2. La apelación. A fs. 119/121 la demandada apeló los honorarios regulados a los patrocinantes del actor, fundando sus agravios. A fs. 122/125 apeló la imposición de costas a su parte, fundando sus agravios.

3. Los agravios de la demandada. Recurre por la regulación de honorarios por considerarlos altos, indica que estamos ante una acción cuya principal característica es la ausencia de contenido económico por lo que no se explica cuales son los parámetros utilizados arribar a tal medida.

Recuerda que la acción de amparo es una clase de proceso especial, exento del pago de tasa de justicia, cuya esencia es la defensa de las garantías constitucionales.

Alega que la Ley Arancelaria establece las pautas a seguir a fin de establecer los honorarios de los letrados, de tal forma entiende que la *a quo* debería haber considerado la naturaleza especialísima de la acción de amparo sin desconocer que consistió en la realización de una intervención quirúrgica, la que se realizó en un hospital público, a fin de colocar una prótesis cuyo costo fue asumido por la demandada.

Cuestiona que la labor profesional fue menor a dos meses, que la pretensión del amparista se cumplió antes del mes de incoada la acción y con anterioridad al dictado de la sentencia, de lo que resulta que la regulación atacada no ha sido adecuada al trabajo que se remunera y lesiva de los intereses del Estado provincial, por resultar desproporcionada e injustificada.

Arguye que se trató de una cuestión que debió ser resuelta por médicos especialistas y las gestiones administrativas que debe efectuar el Estado en casos similares. Considera que no se respetaron los parámetros establecidos por la ley, obviando la naturaleza del objeto del amparo.

En lo que hace a la imposición de costas la recurrente advierte que la situación que se ha generado en torno al fallo es por demás confusa, en tanto se ha dictado sentencia cuando la obligación del Estado estaba cumplida. Ello implica que la Sra. Jueza de grado debió rechazar el amparo y no admitirlo, o en el mejor de los casos imponer las costas en el orden causado.

Describe que la cuestión se tornó abstracta por lo que carece de virtualidad expedirse sobre la misma, en tanto el objeto de la acción se obtuvo antes del dictado de la resolución. En autos se soslayo por completo el cumplimiento de lo solicitado, condenado al Estado provincial como si no hubiese cumplido en absoluto.

Reitera que se trató de una cuestión que debió ser resuelta por médicos especialistas, la que dependía en última instancia del criterio de los mismos por ser tratarse de una cuestión compleja.

Concluye que la cuestión litigiosa quedo finiquitada en brevísimo plazo, lo que torna a todas luces abstracta la cuestión debatida, lo que apareja la necesidad de apartarse del principio general de la derrota e imponerlas costas por su orden.

4.- Los honorarios de la parte actora. Con el fin de analizar la regulación de honorarios por los trabajos realizados en la Primera Instancia por los letrados GÓMEZ LOZANO y TOMASINI se debe tener en cuenta el principio de indivisibilidad de la acción, la labor desarrollada, la naturaleza del proceso, el éxito obtenido, como asimismo las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados.

En tal orden de ideas, la queja esgrimida por la recurrente, en cuanto al corto lapso de tiempo que transcurrió entre la promoción de la acción y la sentencia recaída en su consecuencia, no obsta al reconocimiento de la labor profesional que le cupo en autos a los letrados de la parte actora.

Bajo esta arista, analizadas que fuera la labor desarrollada bajo los parámetros señalados precedentemente considero que el porcentual instituido por la *a quo* se ajusta a derecho, por lo corresponde confirmar el decisorio de grado en este punto. (cfr. arts. 5, 6, 7, 35, 46 y cc. Ley XIII N° 4).

Así lo voto.

5.- La imposición de costas. Agravia a la recurrente la imposición de las costas a la demandada resuelto en la sentencia en crisis. Entiende que las mismas deben tributarse "en el orden causado".

De las constancias obrantes en las actuaciones surge que el actor, el 25/11/2017, fue víctima de un accidente de tránsito (fs.1) en virtud del cual sufrió las lesiones verificadas el 28/11/2017 por el médico GANAME (fs.2) quien dispuso la necesidad de una intervención quirúrgica urgente (fs.4). Asimismo que el material de osteosíntesis solicitado no fue proveído en forma urgente, tal como se solicitara, circunstancia -que llevo a la remisión de la CD de fecha 04/01/2018 (fs.6). Con fecha 02/01/2018 se interpuso la acción de amparo de autos (fs.14). Recién a consecuencia de la medida cautelar dictada se dispusieron las medidas tendientes a paliar las necesidades curativas del actor (fs.20).

Adviértase que bien lo expresa la sentencia de la otra instancia cuando dice "…*la documental aportada muestra a las clara que el Estado desoyó la opinión de sus propio médicos (fs. 4 y 53) que indicaban la urgencia del tratamiento quirúrgico que debías recibir el actor y que solo ante el dictado de la medida cautelar por parte de la suscripta se pusieron en marcha los mecanismos para proceder a la cirugía*…". De tal suerte que el actor se vió obligado a iniciar la acción de amparo que nos ocupa en virtud del incumplimiento, por parte del Estado provincial, de las prestaciones que sus propios profesionales médicos aconsejaron para el tratamiento del Sr. C., y que tal actitud no se fundamentó en circunstancia alguna que la dispensara.

Al dictarse la sentencia, la *a quo* resolvió hacer lugar a la demanda incoada contra la Provincia del Chubut, condenando a ésta a proporcionar el material de osteosíntesis necesario para realizar la cirugía reparadora e impuso las costas a cargo de la demandada. No es un dato menor tener presente que la accionada no ha recurrido los argumentos de fondo de la

sentencia, más allá de los agravios en análisis, por lo que ha consentido la condena que se le impusiera.

El fundamento de la institución de las costas y su principio esencial es el hecho objetivo de la derrota en la contienda judicial y, -consecuentemente-, el que ha sido condenado reviste el carácter de vencido.

El hecho objetivo de la derrota es el fundamento en que se apoya el principio general de imposición de las costas. Si bien es cierto que esa directriz es susceptible de cortapisas y atenuaciones, no menos cierto es que debe ser sumamente restrictivo el criterio al respecto, y la intelección de los supuestos de excepción que prevé el ordenamiento procesal cuidadosa, por cuanto, -por vía de atemperación-, puede desvirtuarse la regla genérica del vencimiento que consagran los artículos 69 y 70 del Código ritual.

La condena en costas es la regla y su dispensa la excepción, de modo que el apartamiento a tal principio sólo debe acordarse cuando median razones muy fundadas. (cfr. CNCiv., Sala "A", 19/10/78, LL 1979-C, 30; ídem, Sala "F", 21/10/80, ED 92-344; CNEsp.Civ.Com., Sala IV, 28/04/78, BCEC y C, 673, N° 9778; 16/04/80, BCNEC y C, 692, N° 10.304). Ello es así, en virtud de que domina la materia el concepto objetivo y por ende, la distribución de las cargas procesales debe resolverse al margen de toda idea subjetiva de buena o mala fe en las partes. En efecto, debe atenderse primordialmente al derecho que tiene el vencedor del pleito de ser resarcido de sus gastos judiciales, lo cual no obsta a que en situaciones especiales otra sea la solución. (cfr. CNCiv., Sala "B", 04/06/69, LL 137-695; ídem, Sala "D", 30/06/77, ED 74-233; LL, 1978-C, 651, 34.687-S; CNEsp.Civ.Com., Sala I, 17/12/80, BCNEC y C, 981, 701, N° 10.254).

La jurisprudencia tradicional alude, como causa genérica que autoriza el apartamiento de la regla general que impone las costas a quien ve

rechazada su pretensión, a la existencia de "razón fundada" para litigar. Fórmula dotada de suficiente elasticidad como para resultar aplicable, cuando, por las particularidades del caso, cabe considerar que la parte perdidosa actuó sobre la base de una convicción razonable acerca del derecho pretendido en el pleito (cfr. CNCiv., Sala "E, 13/08/80, LL 1980-D, 339; ídem, Sala "G", 21/08/81, ED 97-624). Importa subrayar que para que proceda la exención, la razón probable para litigar debe estar avalada por elementos objetivos de apreciación de los que se infiera la misma sin lugar a dudas, circunstancia que no acontece en este caso (conf. CNCiv., Sala "F", 13/11/80, ED 91-775; 04/03/81, La Ley 1981-D, 41; 21/06/82, La Ley 1982-D, 307; CNCom., Sala A, 16/12/75, La Ley 1977-A, 552, 33.987-S).

Tengo en cuenta que la imposición de las costas no constituye un castigo o una pena al perdedor o al temerario. Se aplican a título de reparación patrimonial de las expensas del juicio a favor de quien ha debido iniciar una acción judicial para lograr el reconocimiento de su derecho, o bien para realizar la defensa de sus derechos frente a una demanda injusta, que podía afectar su patrimonio económico o simplemente jurídico. Es decir, que tiende a que las erogaciones que han sido necesarias con motivo del proceso no graviten, en definitiva, en desmedro de la integridad del derecho reconocido, impidiendo que la necesidad de servirse del proceso, se convierta en daño de quien se ve constreñido a accionar o a defenderse en juicio para pedir justicia (cfr. CNCiv., Sala "A", 03/03/78, LL, 1978-C, 425; ídem, Sala "B", 12/07/74, LL 156-835, 31.791-S; ídem, Sala "D", 07/04/70, LL 141-653, 25.381-S; CNEsp.Civ.Com., Sala I, 17/12/80, BCNEC y C, 981-701, N° 10.524; ídem, Sala V, 28/12/79, BCNEC y C, 980-686, sum. 10.131).

Lo hasta aquí fundamentado me conduce a rechazar los agravios del Estado provincial y proponer al Acuerdo confirmar la sentencia en crisis en cuanto

impuso las costas a la demandada en su calidad de vencida en el proceso de conformidad a los establecido en el art. 69 CPCC. Así lo voto.

6.- La imposición de costas en Cámara. Con relación a la imposición de costas, es de señalarse que las mismas no responden a una cuestión matemática sino que obedecen a factores o elementos de juicio, en cuyas apreciaciones la ponderación judicial juega un papel preponderante. Al respecto, vale decir, que su exención sólo debe acordarse excepcionalmente cuando medien razones muy fundadas, por ello el instituto debe ser aplicado con criterio restrictivo.

Desde esta perspectiva, la imposición de estas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. deverific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010).

En éste orden corresponde imponerlas a la apelante perdidosa. (Conf. art. 69 del CPCC).

7.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados

en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. (Conf. arts. 3,5, 6, 7, 46 de la Ley XIII N° 4).

Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 ley XIII N° 4). Bajo estos parámetros, corresponde de la abogada Inés Amalia MARISTANY en el 25 %; de la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **POR LA AFIRMATIVA**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia – Agravios

El Dr. Julián Emil Jalil ha desarrollado en su voto precedente los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me avoque directamente al tratamiento de los agravios expuestos por la parte demandada.

2 – Tratamiento de los agravios

2.1 – El monto de los honorarios regulados

La recurrente plantea en su queja que son elevados los honorarios regulados en la instancia originaria a los letrados de la parte actora.

Sin perjuicio de advertir que la quejosa esgrime en su presentación solamente los argumentos por los cuales considera que son elevados los honorarios regulados, sin llegar a demostrar la improcedencia de los mismos por resultar elevados sus montos, procederé a analizar la situación planteada.

Haciendo una evaluación sobre la naturaleza y complejidad del proceso, el resultado que se obtuvo, la relación habida entre la actividad de los profesionales y la efectiva satisfacción de la pretensión reclamada por la parte actora y el mérito de la labor profesional, valorando su calidad, eficacia y extensión del trabajo realizado, considero -coincidiendo con mi colega preopinante- que la regulación practicada en la primera instancia se ajusta a las pautas legales aplicables en el caso y de allí que corresponda su confirmación por esta Alzada (conf. arts. 5, 6, 7, 35, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). Así lo voto.

2.2 – La imposición de costas a la demandada

Esgrime la recurrente que no resulta procedente la condena en costas a su parte.

Conforme con el art. 69 del CPCC, la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado. En tal sentido, señala Farina que *"las costas deben aplicarse de oficio, porque son un accesorio de la sentencia y no se hallan vinculadas con la cuestión de fondo"* (FARINA, voz *Costas*, en "Enciclopedia Jurídica Omeba", T. VI, p. 1061).

En esta cuestión adelanto que soy de la opinión -y lo he expresado con anterioridad al votar en varios casos similares- que el principio fundamental que rige en esta materia es que debe cargar con las costas la parte que con su conducta hizo necesario el juicio. Es decir, aun en el supuesto en que el monto de la condena no coincidiera con lo reclamado por la parte actora -que no es el caso de autos-, el demandado que negó todo y obligó a tramitar todo el proceso, debe cargar íntegramente con las costas. De admitirse una solución contraria, el derecho que la sentencia reconoce al actor quedaría menoscabado con infracción del fundamento mismo de la institución de las costas (conf. FARINA, ob. cit., p. 1060).

"La noción de vencido, al efecto de la carga de las costas, ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por un análisis aritmético de las pretensiones y los resultados. Con tal base, es notorio que las costas deben ser impuestas a la parte defendida que negó toda reparación —como lo demuestra la necesidad de este pleito— pues aun si el pedido fue exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado los demandados aquello procedente" (CNCom., Sala D, 30/07/82, LL, 1982-D-465).

Sobre esta cuestión, ha dicho nuestro Máximo Tribunal Nacional: *"…el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación consagra el principio rector en materia de costas, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota (Fallos: 323:3115; 325:3467), de modo que quien pretenda exceptuarse de esa regla debe demostrar acabadamente las circunstancias que justificarían el apartamiento de ella (Fallos: 312:889; 329:2761)…de la regla general se desprende que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, y la existencia de jurisprudencia o doctrina discrepante… no resulta ser razón suficiente para apartarse del principio objetivo*

de la derrota". "…por otra parte, la exención de costas a la vencida sin apoyarse en elementos fácticos y jurídicos suficientes puede redundar en un injustificado aumento de la litigiosidad, puesto que, indirectamente, se incentiva la promoción de pleitos sin sustento legal, en los que bastaría citar alguna doctrina o jurisprudencia discordante para no tener que soportar los gastos del proceso" (C.S.J.N., 10/04/2012, B. 638. XLVI, Rec. de Hecho, *"B., M.L. c/ E., S. y Otros s/ Simulación"*).

Advierto que en la queja en tratamiento la apelante pretende exceptuarse de la regla que fija la norma del art. 69 del ritual sin demostrar acabadamente las circunstancias que justifican apartarse de ella. Por otra parte, al contestar la demanda solicitó el rechazo de la misma y obligó a tramitar todo el proceso para que la parte actora obtenga el reconocimiento de su derecho. No veo, entonces, que corresponda hacer una excepción al principio general que rige en la materia y de allí que propongo al Acuerdo rechazar el agravio en análisis y confirmar lo dispuesto en la sentencia en crisis sobre el punto (conf. esta Cámara, in re: *"Fundación de Actividades Universitarias c/ Giovanetti, E. y/u Otro s/ Cobro de Pesos"*, 18/05/2012, Reg. N° 16/12, entre otros). Así lo voto.

3 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte demandada que resulta vencida en el recurso que se le concediera, regulándose los honorarios de su letrada apoderada, Dra. Inés Amalia Maristany, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 35, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). **<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

En caso de ser acompañado éste voto por mis colegas de Cámara, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **CONFIRMAR** la sentencia definitiva obrante a fs. 114/116 y vta, en todo lo que ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la apelante perdidosa (Conf. Art. 69 del CPCC).
3. **FIJAR** los honorarios de la abogada Inés Amalia MARISTANY en el 25 %; de la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).
4. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

Así lo voto.-

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de Villafañe no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de marzo de 2018.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **CONFIRMAR** la sentencia definitiva obrante a fs. 114/116 y vta, en todo lo que ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la apelante perdidosa (Conf. Art. 69 del CPCC).
3. **FIJAR** los honorarios de la abogada Inés Amalia MARISTANY en el 25 %; de la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste

último (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /18 SDL. CONSTE.