



NEUQUEN, 6 de Abril del año 2017.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"ACUDEN C/ E.P.A.S. S/ D. Y P. RESPONSABILIDAD CONT. ESTADO"**, (JNQC13 EXP N° 465910/2012), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** y Patricia **CLERICI**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el Dr. Federico GIGENA BASOMBRIO dijo:**

I.- La sentencia de fs. 282/285 rechaza la demanda deducida, con costas.

La decisión es apelada por la parte actora en los términos que resultan del escrito de fs. 304/313, cuyo traslado fue respondido a fs. 319/322.

Asimismo, a fs. 286 apela los honorarios regulados al perito por altos, y en el mismo escrito, los profesionales de esa parte, los propios por bajos.

II.- Agravios de la parte actora.

El primer agravio se dirige a objetar la decisión del juez en cuanto les deniega legitimación, y al respecto, sostiene que dicha decisión se contrapone con la adoptada en distintos procesos en esta jurisdicción, y que de todas maneras, el grupo estaba bien delimitado dado que se alegó la representación de los usuarios de Neuquén capital afectados por la prestación del servicio los que conforman una clase con un elemento común: el servicio deficiente.

Añade que la demandada no cuestionó su legitimación.

En cuanto a los edictos, si bien reconoce no haberlos adjuntado, remarca que la publicación se realizó.



En el segundo agravio cuestiona que el magistrado haya concluido que no se acreditó el daño. Así, señala que la accionada no respondió a la demanda, que cuestionó el informe pericial en el alegato y que el mismo carece de rigor técnico y viola el principio de congruencia por haber introducido un hecho no invocado por la accionada.

Indica que las lluvias no constituyen un hecho eximente de la responsabilidad de la demandada, y que ello fue señalado al demandar, dado que eran previsibles y ordinarias; para concluir remarcando que el perito no es un experto en meteorología, careciendo el informe de bases ciertas.

Añade que la propia demandada al responder la nota que remitiera señaló que se incrementaron los valores de turbidez del agua en valores superiores a los aceptados por las normas de calidad, no obstante lo cual la accionada percibió la tarifa de los usuarios sin descuento o bonificación alguna.

III.- Ingresando al tratamiento de las cuestiones planteadas adelanto que asiste razón al quejoso en lo que se refiere al primer agravio, compartiendo los sólidos fundamentos que enuncia.

En primer lugar, la cuestión de la legitimación de la actora no pasó desapercibida durante el trámite del presente toda vez que el Tribunal Superior de Justicia al pronunciarse a fs. 64/66 del presente señaló expresamente que la acción deducida se inserta en la órbita del artículo 53 de la ley 24.240 y que enlaza directamente en las previsiones del artículo 43 de la Constitución Nacional y "se presenta como una acción colectiva tendiente a proteger -en los términos de la CSJN- a esa tercera categoría de derechos, conformada por aquellos de incidencia colectiva referente a intereses individuales homogéneos", y añade mas adelante que "quedan



acreditadas, entonces, las condiciones para la procedencia formal de la protección prevista en el artículo 43 de la Constitución Nacional (receptadas, a nivel local, en las previsiones constitucionales del artículo 55 -Consumidores y Usuarios, Título II, Derechos, Capítulo III, Derechos de incidencia colectiva- como así también en el Título III, Garantías, en especial artículos 58 y 59 última parte".

A su vez, y tal como bien lo pone de relieve el quejoso, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Halabi" sentó doctrina en sentido favorable a la postura del actor apelante al señalar:

"9) Que en materia de legitimación procesal corresponde, como primer paso, delimitar con precisión tres categorías de derechos: individuales, de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos.

En todos esos supuestos, la comprobación de la existencia de un "caso" es imprescindible (art. 116 de la Constitución Nacional; art. 2 de la Ley 27; y Fallos: 310: 2342, considerando 7; 311:2580, considerando 3; y 326: 3007, considerandos 7 y 8, entre muchos otros), ya que no se admite una acción que persiga el control de la mera legalidad de una disposición. Sin embargo es preciso señalar que el "caso" tiene una configuración típica diferente en cada uno de ellos, siendo esto esencial para decidir sobre la procedencia formal de pretensiones, como se verá en los considerandos siguientes. También es relevante determinar si la controversia en cada uno de esos supuestos se refiere a una afectación actual o se trata de la amenaza de una lesión futura causalmente previsible.

10) Que la regla general en materia de legitimación es que los derechos sobre bienes jurídicos



individuales son ejercidos por su titular. Ello no cambia por la circunstancia de que existan numerosas personas involucradas, toda vez que se trata de obligaciones con pluralidad de sujetos activos o pasivos, o supuestos en los que aparece un litisconsorcio activo o pasivo derivado de la pluralidad de sujetos acreedores o deudores, o bien una representación plural. En estos casos, no hay variación en cuanto a la existencia de un derecho subjetivo sobre un bien individualmente disponible por su titular, quien debe, indispensablemente, probar una lesión a ese derecho para que se configure una cuestión justiciable. A esta categoría de derechos se refiere el primer párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional en que encuentra cabida la tradicional acción de amparo, instituida por vía pretoriana por esta Corte en los conocidos precedentes "Siri" y "Kot" (Fallos: 239:459 y 241:291, respectivamente) y consagrada más tarde legislativamente. Esta acción está destinada a obtener la protección de derechos divisibles, no homogéneos y se caracteriza por la búsqueda de la reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados.

11) Que los derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos (art. 43 de la Constitución Nacional) son ejercidos por el Defensor del Pueblo de la Nación, las asociaciones que concentran el interés colectivo y el afectado. En estos supuestos existen dos elementos de calificación que resultan prevalentes.

En primer lugar, la petición debe tener por objeto la tutela de un bien colectivo, lo que ocurre cuando éste pertenece a toda la comunidad, siendo indivisible y no admitiendo exclusión alguna. Por esta razón sólo se concede una legitimación extraordinaria para reforzar su protección, pero en ningún caso existe un derecho de apropiación



individual sobre el bien ya que no se hallan en juego derechos subjetivos. No se trata solamente de la existencia de pluralidad de sujetos, sino de un bien que, como el ambiente, es de naturaleza colectiva. Es necesario precisar que estos bienes no tienen por titulares a una pluralidad indeterminada de personas, ya que ello implicaría que si se determinara el sujeto en el proceso éste sería el titular, lo cual no es admisible. Tampoco hay una comunidad en sentido técnico, ya que ello importaría la posibilidad de peticionar la extinción del régimen de cotitularidad. Estos bienes no pertenecen a la esfera individual sino social y no son divisibles en modo alguno.

En segundo lugar, la pretensión debe ser focalizada en la incidencia colectiva del derecho. Ello es así porque la lesión a este tipo de bienes puede tener una repercusión sobre el patrimonio individual, como sucede en el caso del daño ambiental, pero esta última acción corresponde a su titular y resulta concurrente con la primera.

De tal manera, cuando se ejercita en forma individual una pretensión procesal para la prevención o reparación del perjuicio causado a un bien colectivo, se obtiene una decisión cuyos efectos repercuten sobre el objeto de la causa petendi, pero no hay beneficio directo para el individuo que ostenta la legitimación. En este tipo de supuestos, la prueba de la causa o controversia se halla relacionada con una lesión a derechos sobre el bien colectivo y no sobre el patrimonio del peticionante o de quienes éste representa.

Puede afirmarse, pues, que la tutela de los derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos corresponde al Defensor del Pueblo, a las asociaciones y a los afectados, y que ella debe ser diferenciada de la protección de los bienes



individuales, sean patrimoniales o no, para los cuales hay una esfera de disponibilidad en cabeza de su titular.

12) Que la Constitución Nacional admite en el segundo párrafo del art. 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados.

En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño.

Sin embargo, no hay en nuestro derecho una ley que reglamente el ejercicio efectivo de las denominadas acciones de clase en el ámbito específico que es objeto de esta litis. Este aspecto resulta de gran importancia porque debe existir una ley que determine cuándo se da una pluralidad relevante de individuos que permita ejercer dichas acciones, cómo se define la clase homogénea, si la legitimación corresponde exclusivamente a un integrante de la clase o también a organismos públicos o asociaciones, cómo tramitan estos procesos, cuáles son los efectos expansivos de la sentencia a dictar y cómo se hacen efectivos.



Frente a esa falta de regulación la que, por lo demás, constituye una mora que el legislador debe solucionar cuanto antes sea posible, para facilitar el acceso a la justicia que la Ley Suprema ha instituido, cabe señalar que la referida disposición constitucional es claramente operativa y es obligación de los jueces darle eficacia, cuando se aporta nítida evidencia sobre la afectación de un derecho fundamental y del acceso a la justicia de su titular. Esta Corte ha dicho que donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido; principio del que ha nacido la acción de amparo, pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas limitaciones no pueden constituir obstáculo para la vigencia efectiva de dichas garantías (Fallos: 239:459; 241:291 y 315:1492).

La eficacia de las garantías sustantivas y procesales debe ser armonizada con el ejercicio individual de los derechos que la Constitución también protege como derivación de la tutela de la propiedad, del contrato, de la libertad de comercio, del derecho de trabajar, y la esfera privada, todos derechos de ejercicio privado. Por otro lado, también debe existir una interpretación armónica con el derecho a la defensa en juicio, de modo de evitar que alguien sea perjudicado por una sentencia dictada en un proceso en el que no ha participado (doctrina de Fallos: 211:1056 y 215:357).

En la búsqueda de la efectividad no cabe recurrir a criterios excesivamente indeterminados alejados de la prudencia que dicho balance exige.

13) Que la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los



efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual, también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados.

El primer elemento es la existencia de un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales.

El segundo elemento consiste en que la pretensión debe estar concentrada en los efectos comunes y no en lo que cada individuo puede peticionar, como ocurre en los casos en que hay hechos que dañan a dos o más personas y que pueden motivar acciones de la primera categoría. De tal manera, la existencia de causa o controversia, en estos supuestos, no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho.

Como tercer elemento es exigible que el interés individual considerado aisladamente, no justifique la promoción de una demanda, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, como se anticipó, la acción resultará de todos modos procedente en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo o la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias, la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto. En tal sentido, los artículos 41, 42 y 43, párrafo segundo, de la Constitución Nacional brindan una pauta en la línea expuesta.



14) Que la pretensión deducida por el abogado Ernesto Halabi puede ser calificada como un supuesto de ejercicio de derechos de incidencia colectiva referentes a los intereses individuales homogéneos definidos en los considerandos 12 y 13 de este pronunciamiento."

En el caso de autos, aplicando los principios mencionados en los párrafos precedentes y lo señalado por el Tribunal Superior de Justicia, queda claro que nos encontramos en presencia del supuesto de tercera categoría a los que se alude en los considerandos 12 y 13 de la sentencia de la Corte.

Cabe señalar, frente a lo expresado en la sentencia, que el grupo representado se encuentra perfectamente designado en la demanda dado que comprende a todos los usuarios de la demandada en Neuquén Capital y que se vieron afectados por un hecho común, y cuya determinación concreta se debía realizar en la etapa de ejecución de sentencia o bien darse las pautas en la sentencia a dictarse en el supuesto de ser favorable.

En tales condiciones entiendo que la actora estaba legitimada para accionar en los términos que resultan de su pretensión.

IV.- Despejado el primer agravio, corresponde analizar el segundo, y en tal sentido y examinada que fuera la prueba producida, coincido con el sentenciante que el daño alegado en modo alguno ha sido acreditado.

En primer lugar y con relación al agravio referido a la supuesta existencia de una violación del principio de congruencia, señalo que no comparto que se hace en la pieza recursiva.

Ello por cuanto, los hechos quedan fijados en función de lo alegado por ambas partes en sus escritos de



demanda y su contestación y ha sido la propia actora quien, al demandar, introdujo la existencia de la lluvia anterior al hecho dañoso que alega, razón por la cual la valoración de dicho hecho que se realiza en modo alguno importa una violación del principio aludido.

Así he sostenido en la causa **453788/2011** del 2 de septiembre del 2.016 que:

"La delimitación que marca la aplicación del principio de congruencia se relaciona directamente con el derecho de defensa ya que sería violatorio de dicha garantía que el Juez decidiera sobre puntos en relación a los cuales las partes no han introducido al debate y en esa senda tampoco han podido alegar y probar.

*Sin embargo, entiendo que no es el caso de autos, pues es imprescindible recordar: "Al promover la demanda, el actor propone un esquema temático de cuestiones jurídicas que en definitiva serán objeto litigioso y que constituirán **el tema decidendum**; aquel esquema se completa con la contestación de demanda, porque sobre las admisiones y negaciones del demandado se determina cuáles serán los hechos controvertidos ("cuestión litigiosa") y cómo se distribuirá la carga de la prueba; al respecto se ha dicho que el "área de la Litis está delimitado por los escritos de demanda y contestación" (Sup. Corte B. Aires, J.A, 961-V, página 546). (Carlo Carli "La demanda civil" Aretua-Lex pág. 267).*

*"En primer término me parece importante convenir que **hechos**, argumentos, **pruebas**, pretensiones no son la misma cosa. **Las partes describen hechos**; acerca de los hechos **se argumenta**; las argumentaciones apuntalan a implicar esos hechos en **un plexo normativo**; y todo ello da cimiento a la pretensión, que consta de un objeto, de los sujetos que la proponen y de una causa que a su turno tendrá el hecho mas la*



imputación jurídica que acerca de este hecho la parte realice. **Eventualmente tendremos pruebas de esos hechos.**" (Andrea Meroi en Revista Cartapacio de Derecho-Universidad Nacional del Centro: "La congruencia y la valoración de la prueba" (www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/ctp/article/viewFile/65/6)).

La misma autora reflexiona: "... que un análisis adecuado de la quaestio iuris y de la quaestio facti debe partir de la presencia en el debate procesal y en la decisión judicial de dos tipos de referencias a hechos: las efectuadas a circunstancias del mundo material **por las partes en sus alegaciones** y el supuesto de hecho previsto por la norma jurídica que se considera aplicable a los primeros. La primera categoría de hechos son enunciados relativos a comportamientos o actos concretos y particulares afirmando que han sucedido, mientras que la segunda es una definición completa y en términos generales de una clase de hechos que actúa como criterio de atribución de relevancia jurídica del primer tipo de hechos, es decir, como criterio de selección de las circunstancias fácticas significativas para la eventual aplicación de la norma jurídica..."

En similar sentido, la colega de Sala ha señalado en la causa **454223/2011** que:

"Como consecuencia del debido proceso y de la garantía de defensa en juicio incluidos en el art. 18 de la Constitución Nacional, en materia procesal se ha desarrollado el principio de congruencia, que requiere una real correspondencia entre lo planteado por las partes y lo resuelto en la sentencia.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha destacado la importancia del principio de congruencia, sosteniendo que "los jueces están facultados para calificar



jurídicamente hechos y determinar las normas que los rigen con independencia de los argumentos o derechos expuestos por las partes; doctrina ésta que se resume con el aforismo iura novit curia", pero esta facultad no autoriza que el juez modifique los presupuestos fácticos del litigio, ni altere la relación procesal, pues la decisión de acordar derechos no pedidos ni debatidos en el pleito vulnera el principio de congruencia y afecta, en definitiva, la garantía del debido proceso (cfr. autos "Quenón c/ Directores del Banco Popular Financiero", Fallos 292:493; "Empresa Constructora Casa S.A.C.I.F.I. c/ Banco Hipotecario Nacional", Fallos 307:1.487; "Aragone c/ Ema A. Checchi de Cichero Pitre", Fallos 307:510). Asimismo ha dicho nuestro máximo tribunal nacional que "el principio de congruencia se vincula con la garantía de defensa en juicio, ya que como regla el pronunciamiento judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos es incompatible con las garantías constitucionales, pues el juzgador no puede convertirse en la voluntad implícita de una de las partes, sin alterar el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria" (del dictamen del Procurador General que la Corte hace suyo en autos "Franco s/recurso de apelación Ley 24.521", Fallos 327:1.607)."

En el caso_y tal como antes indicó, el tema de la lluvia fue introducido por el propio actor conforme resulta de los términos de la demanda y la documental que adjuntara, y como tal no se encuentra controvertido, de manera que su valoración resulta procedente.

Ahora bien, no se encuentra controvertido que el agua durante algunos pocos días señalados en la pretensión estuvo turbia, pero la parte actora debió probar que ello produjo un daño o bien que el agua no era potable.



Al respecto, conforme la documental que acompañara al demandar así como los informes técnicos obrantes a fs. 158/171, acreditan que el agua era buena.

A su vez, la pericial producida arriba a la misma conclusión y tiene en cuenta como causa de la turbiedad las lluvias de especiales características que se produjeron en la zona.

La parte, al presentar el alegato, cuestiona dicha pericia pero al respecto las críticas que formula no resultan suficientes como para desvirtuar el informe de referencia.

Si bien es cierto que el perito no es meteorólogo, no puede dejar de señalarse que fue la propia actora la que introdujo el tema de la lluvia y su intensidad no habitual según se puede apreciar de la documental de fs. 4, 23, 25 y 29, por lo cual, la objeción que formula al respecto en relación a lo que manifiesta el perito carece de andamio, toda vez que debe tenerse por cierto que existieron lluvias de características especiales, y para ello, no es necesario que el perito sea meteorólogo.

Partiendo de dicho hecho, comprobado es que el perito concluyó que el agua era buena en función de las circunstancias que precedieron a los análisis del agua y que no aparecen cuestionadas en relación a dichos resultados y que concluyen que el agua era buena, esto es, aceptable dentro de los parámetros que se requieren.

Como la parte centró la impugnación en la falta de intensidad de las lluvias y que el perito no era meteorólogo, considero que al desestimarse dichas apreciaciones, la apelación en lo que se refiere al segundo agravio no puede prosperar.



V.- En cuanto a la apelación arancelaria, en la causa "ACUDEN CONTRA E.P.A.S. S/ D. Y P. RESPONSABILIDAD CONT. ESTADO", (Expte. N° 470581/12), dijimos en relación al tema:

"Así, las **previsiones arancelarias** han sido elaboradas a la luz de los denominados **procesos clásicos**, en los cuales se presenta la controversia entre dos partes que se relacionan entre sí por la presencia del conflicto y por la **incidencia patrimonial** que tiene dicho conflicto en los **patrimonios de cada uno de ellos**, es por ello -entre otras razones- que el monto del proceso es un elemento referencial primordial de las regulaciones de honorarios de los abogados que llevaron adelante el proceso.

Sin embargo, la existencia de nuevos procesos, con notas de masividad bajo la forma de acciones de clase, en las que aparece como parte actora no ya el afectado directo sino una **Asociación de Consumidores** que lo representa, **la figura de la trascendencia económica del litigio** merece una particular reflexión, pues de lo contrario se producirán distorsiones debido a la falta de legislación específica de tan novedosa cuestión y el desequilibrio que surge de modificar sólo algunos de los aspectos procesales involucrados.

Bajo esos conceptos, resultaría desproporcionado que por el ingreso de una suma que rondará los \$ 8 para cada uno de los usuarios, se interpretara luego la trascendencia económica del asunto como si la misma fuera la que se obtiene demultiplicar lo que ingresa en cada uno de los patrimonios.

A lo dicho cabe agregar que la naturaleza del reclamo se sustrae de la típica contienda entre particulares.

Así, de un lado se encuentra una asociación que representa los derechos constitucionalmente consagrados de terceros innominados, cuyos propósitos según el estatuto que



en copia se adjuntara al demandar, se pueden señalar: **Velar** por el fiel cumplimiento de leyes, decretos y resoluciones dictadas para proteger al consumidor; **Proponer** a los organismos competentes el dictado de normas jurídicas... destinadas a proteger y/o educar a los consumidores y usuarios. **Colaborar con los organismos oficiales** y/o privados, técnicos y/o consultivos para el perfeccionamiento de la legislación del consumidor ... **Recibir reclamaciones** de consumidores y usuarios y **promover soluciones amigables** entre ellos y los responsables del reclamo; **defender y representar los intereses de consumidores y usuarios ante la justicia...** búsqueda de **asesoramiento gratuito y adecuado a consumidores y usuarios** que se acerquen a la asociación para que puedan gozar de una correcta defensa de sus derechos e intereses ante el Estado ... y ante cualquier persona física y/o jurídica..."

De la mención expuesta se extrae que el hilo conductor de la asociación resulta la búsqueda del bien común, en el concreto ámbito del consumo.

Por otro lado tenemos al E.P.A.S que -aunque con carácter autárquico- se encuentra dentro del ámbito público y gestionando un recurso de una importancia fundamental para la vida como lo es el agua.

Una regulación arancelaria desproporcionada, importaría la detracción del patrimonio del EPAS de sumas que no necesariamente tienen que ver con un concepto de ganancia o utilidad comercial, tal como podría llegar a verificarse en el caso de entidades privadas.

En tal sentido, es posible concluir como razonara la Corte: "...sólo en un sentido relativo hay lugar para una efectiva contraposición de intereses. Constituyen, como se recordó en el mencionado precedente, algo bien distinto de las contiendas entre particulares. De este extremo -que permitió



en aquel caso concluir en la improcedencia de imponer las costas al vencido- pueden extraerse otras importantes conclusiones, todas las cuales -como la forma en que deben practicarse las regulaciones de honorarios- pueden resumirse en una consideración esencial: **la importancia institucional de estos pleitos y el rol que al Tribunal le toca desempeñar en ellos determina que todas las normas que regulan los procedimientos deban aplicarse con una especial cautela, que no excluya la previa ponderación de la justicia a la que la solución legal permite arribar.** No sostener esta inteligencia llevaría a conclusiones disgregadoras de toda racionalidad, pues no puede aceptarse que la aplicación de criterios concebidos para supuestos extremadamente diferentes a los que se ventilan ante el Tribunal en virtud de su competencia originaria, generen gastos desproporcionados que se sumen a las dificultades que ya soportan los erarios nacional y provinciales." (Corte Suprema de Justicia de la Nación - Provincia de Santa Cruz c. Estado nacional - 08/04/1997 - Publicado en: DJ 1997-3, 226 Cita Fallos Corte: 320:495Cita on line: AR/JUR/3210/1997)

El Alto tribunal, también ha ejercido la facultad de regular honorarios por debajo de mínimos arancelarios al considerarlo imperioso en razón de tratarse de sumas exorbitantes y desproporcionadas en relación a las constancias de la causa, no compatibles con los intereses en litigio ni con los parámetros del mercado de trabajo en general. ("Astra Compañía Argentina de Petróleo c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales"- Fallos 331:2550 - 18/11/2008 - Publicado en: DJ 21/01/2009, 106 Sup. Adm. 2009 (febrero), 68 LA LEY 2009-A, pág439 Cita online: AR/JUR/13349/2008)

Allí y en palabras de la mayoría se señala: "En tal sentido, corresponde recordar que la regulación de honorarios profesionales **no depende exclusivamente del monto**



del juicio y de las escalas dispuestas en la ley de aranceles, sino de un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos, que deben ser evaluadas por los jueces, y entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, la índole, extensión, calidad y eficacia de los trabajos realizados, de manera de arribar a una solución justa y mesurada acorde con las circunstancias particulares de cada caso. Establecer los honorarios profesionales mediante la aplicación automática de los porcentuales fijados en la ley arancelaria, aun del mínimo establecido, puede dar por resultado sumas exorbitantes y desproporcionadas en relación con las constancias de la causa, no compatibles con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria, ni con los intereses involucrados en el caso, ni con los parámetros del mercado de trabajo en general (vgr. causa D.163.XXXVII "D.N.R.P. c/ Vidal de Docampo, Clara Aurora s/ ejecución fiscal (inc. de ejecución de honorarios)", sentencia del 14 de febrero de 2006, votos de la mayoría y concurrentes de los jueces Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni, Fallos: 329:94).

Con lo hasta aquí señalado, la idea rectora no es negar contenido económico al pleito, pues sería un error sostener que no lo tiene, es precisamente del reconocimiento de ello que surge imperiosa la necesidad de evaluar esa circunstancia a fin de no producir resultados desequilibrados con el sistema de retribuciones profesionales.

La Corte también ha señalado: "Frente a juicios cuyo monto es excesivamente elevado, debe ser ponderada la índole y extensión de la labor profesional cumplida en la causa, para así acordar una solución justa y mesurada, pues la regulación no depende exclusivamente del monto del proceso, sino de todo un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos, que pueden ser evaluadas por los jueces con un



razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la **naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo.**"
(Fallos 320:495)

Y continúa la Corte: "...lo precedentemente señalado en torno al interés pecuniario comprometido en este proceso, no significa que la determinación de las retribuciones sólo constituirá la mecánica aplicación sobre la base patrimonial considerada de los distintos porcentajes contemplados en las leyes arancelarias específicas para cada profesión, pues la función deferida por la Constitución a esta Corte de ser una de las Autoridades del Gobierno Federal en su condición de titular del Poder Judicial de la Nación, le impone asumir delicadas **responsabilidades institucionales**, cuyo ejercicio exige -con marcado énfasis- el deber indeclinable de sopesar con un grado sumo de prudencia **las consecuencias individuales, sociales y económicas que generan sus decisiones, aun en asuntos que, como podría postularse de las regulaciones de honorarios, liminarmente apreciados pudieran carecer de toda trascendencia en el sentido indicado.**"

Por otra parte y sin que ello implique desmerecer la labor profesional, no puede perderse de vista que se trató de un solo proceso en el cual y debido a la homogeneidad del reclamo -cuestión que justamente da origen a la acción de clase- el planteo jurídico fue único.

Al respecto: "De allí que para garantizar una adecuada correspondencia entre la tarea realizada y el honorario, sea necesario el **estudio de la debida relación entre las distintas pautas arancelarias**; exigencia que deriva de nuestra propia Constitución, habida cuenta de que están en juego la protección que merece el trabajo "en sus diversas formas" (art. 14 bis), la propiedad en general (art. 17), y el



debido proceso legal, "que se vería resentido por la dificultad para el acceso a la jurisdicción que supondría la eventualidad de regulaciones irrisorias o excesivamente desproporcionadas a quienes son llamados a prestar asistencia letrada en el proceso" ("Honorarios judiciales" Passarón, Julio Federico y Pesaresi, Guillermo Mario. Buenos Aires-Astrea, 2008 pág. 237)

Por otra parte, los antecedentes citados por los apelantes carecen de indicación concreta de fechas o publicación como para abreviar de los argumentos que allí se expresen. Sin embargo, la lectura de uno de ellos: "DIRECCION GENERAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR G.C.B.A. C/ BANCA NAZIONALE DEL LAVORO SA. s/sumarísimo" del 31 de agosto de 2004 se destaca **"...Relégase la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes, hasta que exista en autos base cierta"**, lo cual deja la incógnita acerca de si luego efectivamente se aplicaron los porcentajes de ley sin ningún tipo de morigeración, si hubo transacción que incluyera honorarios, en fin, toda una serie de contingencias que pueden verificarse en estas cuestiones.

Por todo lo hasta aquí expresado es preciso, a juicio del suscripto, dejar sentada una pauta razonable en cuanto a los honorarios en acciones de clase, pues repito, la propia particularidad de las mismas importará en la mayoría de los casos bases regulatorias muy elevadas, pues por más mínimo que sea el importe reclamado para cada uno de los afectados, si se afinca el criterio de la sola multiplicación ello importará monto sin variablemente extraordinarios.

Por ello, cabe revocar la regulación efectuada y de conformidad a las pautas antes propuestas fijar los honorarios del letrado patrocinante en la suma de 50 JUS para el patrocinante y un 40 % de ello para el apoderado (art. 10



ley 1.594), con lo cual entiendo se alcanza una justa retribución por la labor profesional desplegada.

En base a las pautas sentadas en el precedente indicado, bien que referidas a los letrados pero que son aplicables a todos los profesionales que intervienen en estas acciones, es que considero que la regulación efectuada a favor del perito no resulta alta y que la efectuada a favor de los letrados resulta baja; debiendo ser confirmada la primera y elevada la segunda.

IV.- Por las razones expuestas, propongo se revoque parcialmente la sentencia en cuanto propicia la falta de legitimación de la actora y se la confirme en lo que se refiere a su desestimación por la inexistencia del daño invocado. Costas a la actora vencida. Los honorarios de los Dres. ..., apoderado de la parte actora, ..., patrocinante por la misma parte, se elevarán a las suma de \$8.000,00 y \$20.000.

La Dra. Patricia CLERICI dijo:

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

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Revocar parcialmente la sentencia de fs. 282/285, en cuanto propicia la falta de legitimación de la actora, confirmándose en lo que se refiere a su desestimación por la inexistencia del daño invocado, y elevar los honorarios profesionales de los Dres. ..., apoderado de la parte actora, ..., patrocinante por la misma parte, se elevarán a las suma de \$8.000,00 y \$20.000 (art. 6, ley 1594).

II.- Imponer las costas de Alzada a la actora vencida (art. 68, CPCyC).



III.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y,
en su oportunidad, vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. FEDERICO GIGENA BASOMBRIO - Dra. PATRICIA CLERICI
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria