NEUQUEN, 23 de julio de 2018

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"DIAZ MUÑOZ MARIA DE LOS ANGELES C/ SANCHEZ CLAUDIA HEBE S/ COBRO SUMARIO DE PESOS"**, **(JNQCI1 EXP** Nº **397266/2009**), venidos en apelación a esta **Sala III** integrada por los Dres. Marcelo Juan **MEDORI** y Fernando Marcelo **GHISINI,** con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Audelina **TORREZ** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el Dr. Medori, dijo:**

I.- A fs. 279/283 obra la expresión de agravios de la actora, fundando el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 21 de abril de 2017 (fs. 261/265); pide se revoque, y se haga lugar a la demanda en todas sus partes, con costas.

Denuncia falta de fundamentación de la sentencia y que no se hayan valorado pruebas contundentes sobre la realización del trabajo, su extensión, características y valoración; que la destinataria y beneficiaria de ellos fue la demandada; y que la última es responsable por el encargo.

Destaca que se ha subestimado el rol protagónico que tuvo la Dra. Schmidt en el devenir de los hechos, a través de comunicaciones vía e-mail, como así el pago a cuenta de $2.142,85 efectuado a cuenta del reclamo de autos.

Que se obvió valorar que la testigo Diaz fue contundente en su testimonio respecto a que su parte fue trasladada hasta Moquehue por la misma demandada, resultando relevante que declarara "hicieron un listado de todo lo que veían y consideraban valioso", pues el solo hecho de hacer un listado y efectuar tomas fotográficas de aquello que reviste valor, no puede tener otro objetivo la realización de una tasación.

Que el depósito realizado en su cuenta resulta despejador de cualquier tipo de dudas sobre que no tenía otra finalidad que constituirse en un pago a cuenta de mayor valor

por los servicios de tasación requeridos por la demandada, sin que se pueda justificar de otro modo; sin embargo fue desestimado sin justificación alguna, como pretendiendo generar algún tipo de convencimiento de que la entrega de dinero respondió a un gesto de generosidad o algo parecido; tampoco se hizo referencia ni valoración a la mendaz declaración del testigo Crauchuk, quien mal podría haber depositado honorarios a favor de su parte por trabajo encomendados por su entonces cónyuge, cuando de las acciones de divorcio claramente se puede advertir que el mismo era total y absolutamente controvertido; que se necesita una imaginación muy creativa para sostener que el marido deposite dinero a una mandataria encargada por su cónyuge en pleno apogeo del conflicto conyugal, donde se discutían responsabilidades por la disolución del vínculo y distribución de bienes, para que se lleve adelante una tasación e inventario de bienes que se encuentran en su poder.

Cuestiona a valoración de la pericia realizada respecto de los mails, porque de los mismos surge sin margen de dudas distintas conversaciones vinculadas a “tasación”, “valores de bienes”, “Distintos precios”, etc., que dan cuenta que el trabajo encomendado a su parte no se trató de una simple constatación, sino por el contrario que se debía establecer un precio de los mismos.

Denuncia desamparo institucional para los trabajadores independientes, endeble y discriminatoria valoración de la prueba, y para el eventual e hipotético supuesto de que se considere que no le asiste razón a su parte, solicita que las costas en ambas instancias sean impuestas en el orden causado, apartándose del principio del art. 68 1er párrafo, por tratarse de un crédito motivado en un acto de trabajo y que existió una razón fundada para acudir a sede judicial.

Sustanciado el recurso, la demandada no responde.

II.- Que abordando la cuestión traída a entendimiento resulta que la sentencia de grado, imponiéndole las costas a la vencida, rechaza la acción por cobro de honorarios pretendidos por la actora en su calidad de martillero público, y derivados de la tasación de bienes de la sociedad conyugal de la demandada, luego de concluir que aquella no acreditó que tal tarea haya sido encomendada en forma extrajudicial por la última, considerando que la existencia del vínculo jurídico no se desprende del intercambio por correo electrónico con su letrada, ni que ésta se lo hubiera requerido, tampoco que pueda presumirse del pago efectuado en su cuenta bancaria por $2.142,85, cuando a su vez la testigo Díaz declaró que la demandada le hizo saber a la actora que la tasación no era lo que había ordenado la Jueza en aquel trámite.

Que a los fines de la tarea interpretativa y de aplicación de las normas para atender los agravios de la actora, habré de seguir aquellas argumentaciones de las partes que resulten conducentes y posean relevancia para decidir el caso conforme los puntos capitales de la litis, tal como lo ha establecido de nuestro Máximo Tribunal Nacional (CSJN-Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T° I, pág. 824, Edit. Astrea); así como, que se considerarán aquellos elementos aportados estimados conducentes para la comprobación de los hechos controvertidos, atento a que no es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (CSJN-Fallos 274:113; 280:3201; 144:611, autores y obra citados, pág. 466).

Que cuestionada por la recurrente la valoración de la prueba colectada, habré de advertir en principio que de

la propia conducta de la demandada al proponer a la actora como Oficial de justicia ad hoc en la causa “Sanchez, Claudia Hebe c/ Crauchuk, Carlos Omar s/ Medida cautelar generíca“ (Exet. 35685/2008) resulta la contratación que tuvo por objeto la prestación de servicios profesionales que exigían una idoneidad determinada reunida por la pretensora, que es de profesión martillero pública, requeridos a los fines del abordaje del conflicto respecto de los bienes de la sociedad conyugal, y que excedían los necesarios para constatar su existencia, estado y lugar de ubicación, acreditándose que luego de ello alcanzó un acuerdo con su ex esposo.

Que tal conclusión se adquiere por simple razonamiento, considerando que la actividad que solicitara y dispuesta por el juzgado (constatación e inventario) constituyen medidas que puede ser cumplida por la misma parte, sus letrados, o incluso se designan legos a tal fin, que son acompañados por un Oficial de Justicia dependiente del Poder Judicial o el funcionario que lo sustituye en las jurisdicciones.

El análisis anterior habilita recurrir a la prueba de presunciones que autoriza el art. 1190 del C.Civil, para concluir que la labor de la actora preveía la tasación de los bienes y se concretó en beneficio de la demandada, considerando los siguientes indicios:

a) Se demostró que la constatación incluía informar sobre el estado o condición de los bienes, tratándose de un requerimiento más propio de la profesión de la actora (art. 14º Ley Nº 2538) y vinculado a la circunstancias de que la demandada promovería divorcio vincular que contempla la disolución de la sociedad conyugal y posterior división de bienes (arts. 217, 211, 1291, 1295 s.s. y c.c. del C.Civil).

b) Se demostró que los letrados patrocinantes de la demandada habían intercambiado con la actora las casillas electrónicas para comunicarse, y sin cuestionamiento

recibieron inmediatamente y en forma extrajudicial la información de los valores de la mayor parte de los bienes, y el estado del avance de la tasación, concretados entre el 29 de mayo de 2008 y 03 de septiembre de 2008 (conf. fs. 28 y pericial informática de fs. 190/206).

c) Se demostró que el ex esposo de la demandada después de cumplida la tasación, el día 30 de enero de 2009 realizó un depósito en una cuenta bancaria de la actora, sin especificación de causa, por $2.142,85 (fs. 21), y al que aquella lo individualiza como “pago” exteriorizando una obligación a su cargo.

Respecto a los medios de prueba de los contratos admitidos por la ley, el art. 1190 del Cód. Civil señala como uno de los elementos probatorios a las presunciones legales. En primer lugar, ellas consisten en una “suposición de razonabilidad” del acaecimiento de hechos, a los que la ley, en algunos supuestos, acuerda fuerza probatoria en sí misma (ius et de iure) o admite la modificación de ese criterio de razonabilidad (iuris tantum) (conf. Carlos A. Ghersi, Contratos civiles y comerciales, Parte general y especial, Figuras contractuales modernas, Edit. Astrea, Pag. 191).

La presunción constituye un caso de inversión de prueba, porque favorece a quien la invoca, y pone a cargo de la otra parte la prueba en contrario. Pero para que surja la presunción es necesario que los indicios se halle comprobados por prueba directa, de donde resulta que al que alega la presunción de un hecho corresponde la prueba de los indicios que han de servir al juez de punto de partida para su razonamiento, y al que pretende destruir la presunción corresponde acreditar la existencia de contraindicios o la demostración de que ella no reviste los caracteres de gravedad, precisión y concordancia que se requieren para que hagan prueba (conf. CNEsp Civ Com, Sala IV, 3/3/83, citado por el mismo autor en pag. 194/195).

A tenor de lo expuesto, estaba a cargo de la demandada desvirtuar que el vínculo había quedado acotado a la actividad cumplida en el expediente judicial y que por ello había pactado la suma de $2.424, así como que había diferido su pago a la mejora de fortuna, que se habría concretado el 30 de enero de 2009 cuando su ex esposo debía cancelarle alimentos adeudados; también que se había negado a la tasación porque aún no había promovido el juicio de divorcio y no estaba en condiciones psicológicas para asumirlo.

Comenzando por la promoción del divorcio, resulta de las constancias de la causa denunciada "SANCHEZ CLAUDIA HEBE C/ CRAUCHUK CARLOS OSCAR S/ DIVORCIO VINCULAR CON CAUSA" (Exte. 36.194/2008) que el día 07 de agosto de 2008 participó de la audiencia de conversión del divorcio en los términos del art. 236 del C.Civil, y antes de agosto de 2008, presenta acuerdos que fueron homologados el 29 de dicho mes y año con fuerza de sentencia por tenencia, alimentos y régimen de visitas, y todo ello se concreta en el período en que se demostró el intercambio de mails entre la actora y los letrados patrocinantes de la demandada; sin que se haya producido la prueba postulada de la imposibilidad anímica de asumir los efectos patrimoniales del divorcio vincular.

Luego, tampoco demuestra que no se haya avanzado sobre el destino de los bienes de la sociedad conyugal; por el contrario, al referirse al depósito efectuado a favor de la actora, el ex esposo, cuyo testimonio ofrece la propia demandada, explica que fue por **"una diferencia que quedó de la división de bienes a favor de Claudia Sanchez. Es una parte…."**, **y contestando a la pregunta de haberse realizado otra constatación o tasación de bienes, responde que la única que recuerda fue la realizada en el año 2008,** refiriéndose indudablemente a la que concretó la actora (fs. 110 vta); en consecuencia, lejos de haber destinado de la cuota de alimentos, tal como invocara en su responde, se acreditó que

la demandada dispuso de fondos derivados de la división de bienes.

Por otra parte, cabe aportar al análisis, que el mismo monto de la transferencias concretada como pago a la actora por la demandada de $2.142,85, resulta muy alejado de aquello que se pretendió ajustado por intervenir como oficial de justicia ad hoc, regulado en $1.000 (fs. 55), y por el tipo de cifra que incluye decenas, unidades y una fracción, más propio de una cuota parte resultado de una división de un monto mayor.

Finalmente, respecto a los instrumentos acompañados a la causa citada, que también se agregan a fs. 6/18 de los presentes, tanto como incluidos en los mails que convalida la pericia de fs. 190/206, e individualizados como “INFORME DE TASACION Y VALUACION” de los bienes, concretan el objeto que enuncian, no habiéndose producido prueba que los descalifique como tales, a pesar de que al responder la demanda se niega que la profesional realizara satisfactoriamente las tareas encomendadas, por lo que la prueba colectada y las presunciones que resultan de los indicios evidenciados, habilitan la conclusión de que aquel encargo a la actora lo concretó la accionada en su interés con motivo de la futura división de bienes con su ex cónyuge.

Se ha dictado: “La ley no exige la prueba literal del contrato cuando media principio de prueba por escrito y se considera que reúnen esta calidad las respuestas dadas en juico por la partes litigantes o su representante, siempre que hagan verosímil el hecho alegado” (CNCiv. Sala D, 21/8/61, LL, 104-463).

En conclusión, acreditado el contrato de tasación de bienes de la sociedad conyugal celebrado entre las partes, procede condenar a la accionada al pago de los honorarios resultante de la obra cumplida, conforme los términos del art. 1627 del C.Civil que estipula: “El que

hiciere algún trabajo, o prestare algún servicio a otro, puede demandar el precio, aunque ningún precio se hubiese ajustado, siempre que tal servicio o trabajo sea de su profesión o modo de vivir. En tal caso, entiéndese que ajustaron el precio de costumbre para ser determinado por árbitros. Las partes podrán ajustar libremente el precio de los servicios, sin que dicha facultad pueda ser cercenada por leyes locales. Cuando el precio por los servicios prestados deba ser establecido judicialmente sobre la base de la aplicación de normas locales, su determinación deberá adecuarse a la labor cumplida por el prestador del servicio, los jueces deberán reducir equitativamente ese precio, por debajo del valor que resultare de la aplicación estricta de los mínimos arancelarios locales, si esta última condujere a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución resultante y la importancia de la labor cumplida".

III.-Que a los fines de la cuantificación del precio al que accede la actora, cabe partir que al demandar ésta estipula como pendiente de pago la suma de U$S 13.104,40, en base a la tasación del patrimonio de la sociedad conyugal que ascendió a U$S 1.425.2714,50, haber deducido lo percibido extrajudicialmente $2.200 y $2.142.85, y citando como pauta arancelaria utilizada en forma unánime por los tribunales de la provincial el 1% del valor total de los bienes motivo de tasación (puntos II y III).

El precio en la locación de obra es el que resulta del acuerdo de partes. Cuando entre ellas no se ha llegado a un acuerdo, tal como ocurre cuando no se firma el presupuesto por el demandado, cabe remitirse a lo dispuesto por el art. 1627 del C. Civil en cuanto dispone que a falta de estipulación sobre el precio en la locación de obra o de servicio, debe entenderse que las partes se ajustaron al precio de costumbre, para ser determinado por árbitros o judicialmente sobre la base de la estimación pericial (esta

Sala III, Referencias Normativas: Ley 340 Art. 1627 CÁMARA DE APEL. EN LO CIVIL, COMERCIAL, LABORAL Y DE MINERIA, NEUQUEN, NEUQUEN (MEDORI - GHISINI – SQUETINO-SENTENCIA del 26 DE JULIO DE 2011 Nro.Fallo: 11070053 Identificación SAIJ: H0000968).

Que la Ley Nº 2538 que regula "El ejercicio de la actividad de los martilleros y corredores públicos en la Provincia del Neuquén" (Art. 1º), estipula que "Cuando los martilleros y corredores actúen como tasadores tendrán derecho a percibir honorarios hasta el uno por ciento (1%) sobre el valor de los bienes o, en su caso, del valor locativo por el período legal o el contractual cuando se trate de concesiones, a cargo de quien la solicite o de quien resulte obligado por resolución judicial" (Art. 14º).

Que en el sentido expuesto, atendiendo el límite legal, la falta de acuerdo entre las partes ni pericia que dictamine sobre el particular, resulta razonable estipular en el 0,66%, el que trasladado al valor tasado (U$S 1.425.714,50), representa U$S9.409,71, y que descontados los pagos admitidos ($2.200 + $2.142,85), habiéndose convertido la diferencia a la moneda de curso legal a fs. 70 -sin que mereciera cuestionamiento- para justificar la suma pendiente de cancelación por honorarios en $25.121,35, y por la que prospera la acción.

IV.- Intereses: El capital de condena devengará intereses a la tasa activa del Banco de la Provincia del Neuquén a computarse desde la fecha de la constitución en mora, conforme intimación del 24.04.2009 (ver Carta documento de fs. 23), y hasta su efectivo pago.

V.- Costas: Atento la forma en cómo se decide, las costas en ambas instancias se imponen a la actora en su calidad de vencida (art. 68 del CPCyC), debiéndose dejar sin efecto las regulaciones de honorarios, las que se ajustarán conforme al presente decisorio.

VI.- Por todo lo expuesto, propiciare al acuerdo hacer lugar a la apelación de la actora, para revocar la sentencia de grado, y haciendo lugar a la demanda en todas sus partes, condenar a la demandada a pagarle a aquella la suma de $25.121,35, con más los intereses fijados (punto IV), con imposición en costas en ambas instancias (punto V).

VII.- Regular los honorarios devengados en la instancia de grado, en el 22% para el letrado de la parte actor, en el doble carácter, sobre la liquidación que se determine en la instancia de grado conforme lo dispuesto por el art. 20, 2do. Párrafo de la Ley 1594 (conf. Ley 2933), 16% en conjunto para los letrados de la parte demandada, Dres. ... y ..., y 3% para cada uno de los peritos calígrafo e informático intervinientes (arts. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 39 s.s. y c.c de la Ley 1594).

VIII.- Regular los honorarios devengados en la Alzada para el letrado de la parte actora en el 35% de los que resulten en la instancia de grado (art. 15 L.A. vigente).

El Dr. Ghisini, dijo:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala III**

RESUELVE:

1.- Revocar la sentencia dictada a fs. 261/265 vta., en consecuencia, hacer lugar a la demanda en todas sus partes, condenando a la demandada Claudia Hebe Sánchez a pagarle a actora María de los Ángeles Díaz Muñoz, dentro del plazo de 10 (diez) días de quedar firme la presente, la suma de $25.121,35, con más los intereses fijados (punto IV), de conformidad a lo explicitado en los considerandos respectivos que integran este pronunciamiento.

2.-Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida (art. 68 C.P.C.C.).

3.- Dejar sin efecto los honorarios regulados en la instancia de grado, los que adecuados al nuevo pronunciamiento (art. 279 C.P.C.C.), se establecen en los siguientes porcentajes: para el Dr. ..., letrado apoderado de la actora, en el 22%, sobre la liquidación que se determine en la instancia de grado conforme lo dispuesto por el art. 20, 2do. Párrafo de la Ley 1594 (conf. Ley 2933), para los Dres. ... y ..., patrocinantes de la demandada en el 16% en conjunto y 3% para cada uno de los peritos intervinientes: ... y ..., calígrafo e informático respectivamente (arts. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 39 s.s. y c.c de la Ley 1594).

4.- Regular los honorarios de Alzada del Dr. ..., letrado apoderado de la actora, en el 35% de los que resulten en la instancia de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

5.- Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori
Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA