TOMO XX – **SENTENCIA** – T.S.J..-

REGISTRO Nº 663

FOLIO Nº 3826/3833

PROT. ELECT. TSS1 005 S.201

En la ciudad de Río Gallegos, capital de la Provincia de Santa Cruz, a 25 días del mes de junio de dos mil veinte, se reúne el Excmo. Tribunal Superior de Justicia, integrado con los Sres. Vocales, Dr. Daniel Mauricio Mariani, Dr. Enrique Osvaldo Peretti, Dra. Alicia de los Ángeles Mercau, bajo la presidencia de la Dra. Paula Ernestina Ludueña Campos, para dictar sentencia en los autos: "**YAÑEZ BELISA BIBIANA Y SCHUPBACH ERICA FLAVIA EN AUTOS: GUATTI CESAR DANIEL Y OTRO c/ BANCO PROVINCIA TIERRA DEL FUEGO s/ ORDINARIO s/ INCIDENTE DE APELACIÓN"**, Expte. Nº **Y-21.224/IA/16** (Y-2184/17-TSJ). Se fijan las siguientes cuestiones a tratar: **PRIMERA CUESTIÓN:** Es procedente el recurso de casación interpuesto por las Dras. Belisa Bibiana Yánez y Érica Flavia Schupbach a fs. 53/58?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

A la **Primera Cuestión** los Dres. **Mariani**, **Peretti** y **Ludueña Campos** dicen:

I.- Que llegan las presentes actuaciones a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación articulado por las Dras. Belisa Bibiana Yañez y Erica Flavia Schupbach, por intermedio de su letrada apoderada Dra. Patricia Verónica Petris (cfr. fs. 53/58), contra la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 37/42 vta., que confirmó el decisorio de Primera Instancia.-

Este último había rechazado la pretensión de cobro de los honorarios regulados en los autos principales contra el Fondo Residual Ley Nº 478 (cfr. fs. 1/4 vta.).-

II.- Para aclarar el litigio elevado a decisión de este Tribunal Superior de Justicia, será útil una breve reseña de lo acontecido en los autos principales: El Banco Provincia de Tierra del Fuego resultaba ser acreedor de los actores quienes promovieron juicio ordinario con el objeto de extinguir dicho crédito, por los motivos que se indican en el punto III de la demanda. Las Dras Yañez y Schupbach se presentaron en dichas actuaciones oponiendo la excepción previa por falta de cumplimiento de la condena en el ejecutivo y luego contestando la demanda, la primera como apoderada del Banco y también del Fondo Residual Ley Nº 478 de Tierra del Fuego (cfr. fs. 91 y 130/132 vta.) y la segunda como patrocinante. Oportunidad en la que advirtieron que en realidad la demanda de autos debía dirigirse

contra el Fondo Residual Ley N° 478 por ser, al momento de la promoción de la demanda, el titular del crédito objeto de autos (cfr. otro si digo de foja 91 vta.). La demanda finalmente fue rechazada (cfr. fallo de éste Tribunal de fs. 451/453 vta.).-

Por su intervención en dichos autos, se regularon honorarios a las letradas de la parte accionada, en su calidad de vencedoras, los cuales, luego de seguir la vía recursiva, quedaron finalmente establecidos a foja 652. A foja 659 dichas abogadas manifestaron que en atención a la insolvencia de los condenados en costas, perseguirían el cobro de sus honorarios del cliente, en el caso el Fondo Residual Ley N° 478; a lo cual el Juez proveyó de conformidad, aclarando: "...el sujeto pasivo de autos es el Fondo Residual Ley Provincial N° 478." (cfr. foja 665).-

A fs. 674/681 se presenta el Fondo Residual Ley N° 478 de la Provincia de Tierra del Fuego, con nuevo apoderado, oportunidad en la que informa la revocación del mandato otorgado a la Dra. Yañez y manifiesta su oposición a que se persiga contra ellos el cobro de los honorarios, por no haber sido parte en el proceso.-

A foja 695 se ordena embargo preventivo por los honorarios referidos contra el Fondo Residual Ley N° 478 y a foja 696 el mismo magistrado de oficio revoca dicha providencia. Contra éste último auto, a fs. 698/700, las reclamantes plantearon recurso de reposición con apelación en subsidio; el cual -luego de corrido el pertinente traslado- fue contestado por el Fondo Residual Ley N° 478 a fs. 703/710, oportunidad en la cual, además de insistir en que no puede ser sujeto pasivo de la ejecución de honorarios que se intenta por no haber sido parte en el juicio, agrega que cuando se le otorgó poder a la Dra. Yañez, ésta suscribió un convenio de honorarios (el que adjunta, en copia, a foja 705) por el cual aceptó recibir como única retribución por las tareas que le encomendara el Fondo Residual Ley N° 478, un porcentaje de las sumas que con su gestión recupere para su representada, renunciando a cobrarle los honorarios que eventualmente pudieran regulársele en los asuntos cuya tramitación se le encomienda.-

A fs. 712/713 vta., las recurrentes se oponen a la inclusión del convenio en este proceso, sostienen al respecto: "Que, el Fondo Residual debe plantear la cuestión de fondo expuesto (sic) en el escrito de fs. 705/709 basada en el convenio de honorarios en un juicio ordinario posterior al ejecutivo porque así lo dispone el art. 532 del C.P.C y C para hacer valer las defensas que -como la presente- no es admisible en este juicio en etapa de ejecución." (cfr. foja 712 vta.) y agregan que la renuncia a percibir honorarios judiciales, formulada en el convenio por la Dra. Yañez sólo alcanza a los juicios en los que se recupere dinero para el Fondo Residual Ley N° 478, pero no para aquellos, como el presente, donde es demandado y no tiene

por objeto recuperar sumas de dinero, agregando que sostener lo contrario implicaría pretender que la Dra.Yañez trabaje gratis (cfr. foja 713).-

La controversia suscitada es resuelta por el Juez de grado a fs. 715/718 vta., allí decidió que no puede ser obligado al pago de los honorarios el Fondo Residual Ley Nº 478, entendiendo que no fue parte en el proceso y tampoco fue representado por la Dra. Yañez. Asimismo, y en lo que respecta al convenio de honorarios dispuso: "Que así las cosas, considero innecesario expedirme acerca de la validez y el alcance del convenio de honorarios obrante a fs. 705, en tanto ha sido ofrecido en forma subsidiaria." (cfr. foja 718).-

Apelada que fue la resolución reseñada precedentemente, se ordenó la formación del correspondiente incidente (cfr. fs. 724 y 744) y, cumplido, se lo elevó a la Alzada.-

III.- Surge del presente incidente de apelación que la Excma. Cámara de Apelaciones confirmó la resolución de Primera Instancia (cfr. fs. 37/42 vta.), sustancialmente porque consideró que el Fondo Residual Ley Nº 478 no fue parte en el proceso y consecuentemente no puede ser obligado al pago de honorarios.-

Contra este interlocutorio, las letradas reclamantes interpusieron recurso de casación por violación de la ley y arbitrariedad por ser absurda la sentencia (cfr. foja 54).-

Básicamente, explican que antes de iniciarse las actuaciones de marras, el Banco Provincia de Tierra del Fuego había cedido el crédito en cuestión al Fondo Residual Ley Nº 478, lo cual fue puesto de manifiesto por la Dra. Yañez quien adjuntó la constancia de la cesión, y se presentó con un poder otorgado por dicho Fondo Residual Ley Nº 478, aclarando que es contra este último contra quien debe dirigirse la demanda. Agrega que quien se benefició con la tarea desarrollada por la nombrada profesional fue el Fondo Residual Ley Nº 478, pues se ha logrado preservar el crédito hipotecario del cual es acreedor, señalando al respecto que: "...la defensa ejercida por la Dra. Yañez ha sido por demás oficiosa pues logró conservar la hipoteca que también se trasmitió junto con el crédito (conf. Art. 1461), y he aquí otra norma olvidada por el fallo: el art. 3 de la ley 3330, en cuanto establece que la actividad profesional de los abogados se presume siempre de carácter oneroso en la medida de su oficiosidad, que surge del mismo resultado final del juicio, que, al rechazar la demanda, favoreció al Fondo permitiéndole ejecutar la garantía." (cfr. foja 56).-

Señalan, además, que hay un error en el fallo, cuando dice que no se puede exigir el pago de honorarios al Fondo Residual Ley Nº 478 porque no fue condenado en costas debido a que: "...el motivo es el cobro al cliente regulado en el

art. 49 Ley 1519 ante la falta de pago de dicho (sic) honorarios por parte de los actores.- Este es el hecho antecedente del derecho a reclamar el pago de los honorarios y no la falta de condena en costas al Fondo." (cfr. foja 57 vta.).-

Declarado formalmente admisible el recurso de casación por la Alzada a fs. 66/67 vta., este Tribunal Superior de Justicia lo declara bien concedido a foja 85 y vta.; y se ponen los autos a disposición de las partes, conforme lo dispuesto en el artículo 8° del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, haciendo uso de ese derecho únicamente la apoderada del Fondo Residual Ley Nº 478 de la Provincia de Tierra del Fuego (cfr. certif. foja 96).-

A fs. 90/95, el Fondo Residual Ley Nº 478, por medio de su apoderada, contesta el recurso de casación, oportunidad en que manifiesta: "Lo cierto es que al no estar mi mandante condenada en costas por sentencia, y al no haber actuado las nombradas invocando representación del Fondo Residual, resulta improcedente que se ejecuten honorarios en su contra..." (cfr. foja 91 vta.).-

A fs. 97/100, obra dictamen del Sr. Agente Fiscal ante este Alto Cuerpo quien consideró, por los motivos que allí esgrime y a los cuales me remito en honor a la brevedad, que los agravios planteados por las casacionistas deben ser rechazados.-

A foja 104 se llaman autos para dictar sentencia y a foja 105 pasan los presentes a estudio.-

IV.- Como ya se señaló, la Dra. Yañez, en su primera presentación y al contestar la demanda, se presentó, también como apoderada del Fondo Residual Ley Nº 478, merced a la copia de poder que adjuntó a fs. 81/83 de los autos principales, oportunidad en la que, además, presentó una constancia acreditando que el crédito objeto de autos había sido cedido por el Banco de Tierra del Fuego a dicho Fondo Residual Ley Nº 478 (cfr. fs. 84/90) y aclaró, en el libelo de foja 91 vta. de los referidos autos que: "...Manifiesto respecto de la personería: Por ley 478 el Banco Tierra del Fuego cedió al Fondo Residual creado por esa norma importantes créditos entre los que se encuentra el reclamado en el juicio hipotecario referenciado. Por lo que, en realidad el demandado en autos es el Fondo Residual creado por esa norma. Adjunto copia de la cesión y del poder respectivo." (cfr. foja cit. otro si digo), y no obstante el Juzgado sólo se limitó a tenerlo presente (cfr. foja 133). Es oportuno aclarar que la Dra. Yañez en sucesivas presentaciones se remitió a la personería invocada en el escrito de foja 91 (cfr. foja 130), de manera tal que no es cierto que sólo actuó por el Banco Tierra del Fuego, si no que fue el Juez quien no advirtió que la letrada se presentaba como apoderada del Fondo Residual Ley Nº 478 el cual

además era el titular del crédito en cuestión y, por ende, el principal beneficiado con el accionar de la Dra. Yañez en el juicio.-

Precisamente, la omisión procesal referida en el párrafo anterior, es la que provoca toda la controversia suscitada posteriormente cuando la letrada pretende cobrar los honorarios a su cliente. Pero, además, a foja 665 del expediente principal, se dispuso que: "...el sujeto pasivo de autos es el Fondo Residual Ley Provincial N° 478." y a foja 695 de dichos autos se ordena: "Atento lo solicitado y el estado de autos, trábese embargo preventivo sobre los fondos que la demandada, Fondo Residual Ley 478, tenga depositados en el Banco Provincia de Tierra del Fuego hasta cubrir las sumas de pesos quinientos ochenta y ocho mil ($ 588.000.-) en concepto de honorarios regulados a fs. 649/652.", medida esta última que luego es revocada de oficio (cfr. foja 696). Finalmente, como se dijo, el magistrado dicta la resolución de fs. 715/718 vta., en la cual rechaza la pretensión de cobro de honorarios al Fondo Residual Ley Nº 478, decisorio que fue confirmado por la Alzada y motivó el recurso de casación que ahora se debe decidir.-

V.- Surge de los autos principales que el crédito del Banco Provincia de Tierra del Fuego fue expresamente cedido al Fondo Residual Ley Nº 478 (cfr. fs. 84/90), como también que este último le confirió poder a la Dra.Yañez para que lo represente en juicio (cfr. fs. 81/83).-

Es oportuno señalar lo que ha dicho la justicia fueguina con respecto a la calidad que reviste el Fondo Residual Ley Nº 478: "...'A los fines de resolver la cuestión corresponde tener en cuenta que el art. 4º de la ley 478 crea el Fondo Residual de Administración de los activos, pasivos y créditos que conformaban el Bco. Pcia. de Tierra del Fuego y que asume el Poder Ejecutivo Provincial en el art. 3º de dicha norma. De los arts. 2º y 3º inc. d) de la ley 486 se desprende que el Fondo Residual se encuentra facultado para administrar la gestión de la cobranza de los créditos que pertenecían al B.P.T.F. y que ha asumido el P.E.P..." (cfr. Cámara de Apelaciones de la Provincia de Tierra del Fuego, Sala Civil, Comercial y del Trabajo, autos: "Fondo Residual Ley 478 c/ Coccaro Hnos. Construcciones SA s/ Ejecución Hipotecaria", Expte. Nº 5252/09, del 21/9/2010).-

También se ha dicho que: "El crédito de que se trata fue transferido por el anterior Banco Provincia al Fondo Residual creado por la ley 478, cuya personalidad fue instituida por el art. 1° de la ley 486. La creación de ese Fondo Residual, el nuevo Banco Tierra del Fuego S.A. y la asunción del patrimonio por parte de la Provincia importó, en esencia, una transferencia del patrimonio de una persona jurídica que se extinguió hacia otras nuevas." (cfr. STJ de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Secretaria de Recursos, "Fondo

Residual Ley 478 c/ Galvarini Santiago Javier s/ Ejecución Hipotecaria", Expte Nº 699, del 28/6/2004).-

Lo transcripto, acredita la transformación del Banco Provincia Tierra del Fuego, la personería del Fondo Residual Ley Nº 478, y la existencia de una cesión de créditos, a favor de éste último que confiere la legitimación para perseguir el cobro de dichos créditos, entre los cuales se halla el de autos. Es así que, la actuación profesional de la Dra. Yañez en resguardo de dicho crédito indiscutiblemente ha beneficiado al Fondo Residual Ley Nº 478. Tal aspecto resulta de decisiva trascendencia a los fines de dirimir la procedencia del recurso impetrado.-

VI.- La Ley de Aranceles Nº 1519 vigente al tiempo en que se efectuaron las regulaciones de honorarios de las recurrentes (cfr. fs. 553 y vta. y 649/652 de los autos principales) autoriza el cobro al cliente en su artículo 49: "Todo honorario regulado judicialmente deberá pagarse por la parte condenada en costas, dentro de los treinta (30) días de notificado el auto regulatorio firme, si no se fijare un plazo menor. En el supuesto que dicho pago no se efectuare, el profesional podrá reclamar el pago al cliente". A mayor abundamiento se advierte que igual criterio contiene la actualmente vigente Ley Nº 3330, que en su artículo 74 dispone: "Todo honorario regulado judicialmente deberá pagarse por la parte condenada en costas, entre siete (7) y treinta (30) días corridos según el monto de condena a abonar. En el supuesto que dicho pago no se efectuare, el profesional podrá reclamar el pago al cliente, salvo acuerdo en contrario...".-

En el caso de marras, la Dra. Yañez se presentó -con el patrocinio de la Dra. Schupbach- y acreditó personería por el Fondo Residual Ley Nº 478. Este último, en su condición de titular del crédito en ejecución, fue el beneficiario directo de la actividad profesional desarrollada por las letradas, y por ende en su condición de cliente y, en las condiciones previstas en la normativa precedentemente transcripta, se encuentra obligado al pago de los emolumentos de las profesionales que lo representaron.-

Ello es así en cuanto el cliente que formaliza con su abogado un contrato de locación, mediante el cual le encomienda la realización de un trabajo, nunca puede desentenderse del pago de la retribución pertinente. No resulta para nada admisible que el cliente pueda acudir al fácil expediente a liberarse por completo del pago del salario de su propio profesional, invocando su condición de ajeno a la condena en costas (cfr. Ure, Carlos E. y Finkelberg, Ocar G. "Honorario de los Profesionales del Derecho", ed. Lexis Nexis, 2004, Pág. 361).-

Por otra parte, el crédito por honorarios está amparado por el derecho constitucional a la justa retribución por el trabajo personal. Por ello conviene

recordar que si se trata de probar circunstancias que impidan a un profesional percibir una retribución por la tarea encomendada, la apreciación de los hechos debe efectuarse con suma cautela, a fin de resguardar las garantías aseguradas por los artículos 14 bis y 17 de la Constitución Nacional (cfr. CNCiv., sala H, "Kabloswski Conrado c/ Municipalidad de Esteban Echeverría" LL, 1992-B-210, 18/9/1991, pág. 23).-

En casos similares se ha resuelto que: "...carece de sustento la alegada falta de legitimación pasiva que esgrime el accionado si el mismo otorgó poder especial a la ejecutante...para que intervenga en el pleito en el que se devengaron y establecieron los honorarios hoy ejecutados. El otorgamiento de dicho poder ha importado una relación contractual que unió al aquí actor con la apelante, no pudiendo, por ende, el mandante pretender desconocer la remuneración fijada judicialmente por la gestión encomendada al mandatario...la regulación judicial firme constituye título ejecutivo contra el condenado en costas y solidariamente contra el beneficiario de trabajo profesional, y en la especie ha quedado demostrado que el ejecutado es beneficiario del trabajo que originó los honorarios que se reclaman..." (cfr. SCBA, "Peppe Carina Gabriela c/Tomassoni, Adelmo Hidelmar s/Incidente de ejecución de honorarios, causa CC0201 LP 104714 RSD-43-5 S del 05/04/2005).-

Consecuentemente, deberá revocarse la resolución de Cámara por cuanto considera que el mentado Fondo Residual Ley N° 478 no es obligado al pago de los honorarios por no haber sido "parte" en este proceso.-

Finalmente, cabe señalar que la solución arribada en el párrafo anterior no constituye una afectación a la garantía de defensa en juicio, toda vez que el Fondo Residual Ley 478 tuvo la oportunidad de ser oído y de ejercer sus derechos en la forma y con las solemnidades que establecen las leyes procesales. Es más, una de las principales defensas articuladas por la nombrada es a la que nos referiremos en el próximo punto y que ameritará su oportuno tratamiento en la instancia pertinente conforme se detalla en el considerando VII.-

Consecuentemente, deberá revocarse la resolución de Cámara por cuanto considera que el mentado Fondo Residual Ley Nº 478 no es obligado al pago de los honorarios por no haber sido "parte" en este proceso.-

VII.- Comprobado, entonces, que las letradas reclamantes actuaron en el presente proceso en representación del Fondo Residual Ley Nº 478, corresponde, ahora, aclarar, en cuanto al monto de los honorarios, que el mencionado Fondo se dio por notificado de los mismos (cfr. foja 706, punto I de los autos principales); a su turno el Juez interviniente (cfr. foja 711), lo tuvo por notificado tanto de la regulación de honorarios de primera instancia (cfr. foja 553 de los autos

cit.), como de segunda (cfr. foja 652 de los autos cit.), sin que hubiera planteado recurso alguno en lo que respecta al quantum, es por ello que los emolumentos regulados a foja 652 de los autos principales han quedado firmes a su respecto.-

No obstante, existe un planteo que aun no fue atendido en las instancias de grado: es el opuesto a foja 707 vta., punto IV de los autos principales. Allí el Fondo Residual Ley Nº 478 introduce, en forma subsidiaria, otro motivo por el cual considera que no le corresponde abonar los honorarios regulados en autos y es que había suscripto un convenio, en virtud del cual la letrada renunciaba a cobrarle los honorarios que eventualmente se le regularan por su actuación en nombre del Fondo Residual Ley Nº 478 (cfr. foja 705 de los autos cit.).-

La referida defensa no fue aun tratada en las instancia de grado, porque, allí, la ejecución de honorarios contra el Fondo Residual Ley Nº 478, tal como ya se indicara, fue rechazada por considerar, los magistrados, que éste no fue parte en el juicio principal. Así, en el interlocutorio de fs. 715/718 de dichos autos se señaló al respecto: "Que así las cosas, considero innecesario expedirme acerca de la validez y el alcance del convenio de honorarios obrante a foja 705, en tanto ha sido ofrecido en forma subsidiaria." (cfr. foja 718 de los autos cit.).-

En consecuencia, deberán ser devueltas las actuaciones para que, en las respectivas instancias, sea analizada dicha defensa, a efectos de preservar la garantía del debido proceso fundamentalmente para no cercenar el derecho a revisión a través de las instancias recursivas.-

Que conforme a los argumentos expuestos, corresponde hacer lugar al recurso de casación articulado a fs. 53/58, y en consecuencia revocar la resolución dictada a fs. 37/42 vta. estableciendo que la recurrente actuó en nombre y representación del Fondo Residual Ley Nº 478 de la Provincia de Tierra del Fuego en los términos de los arts. 49 y 74 de las leyes 1519 y 3330 respectivamente, sin perjuicio de lo dispuesto en el Considerando VII segundo párrafo del presente y devolver los autos a las instancias de grado a fin que sea tratado el planteo opuesto, en forma subsidiaria, por el Fondo Residual Ley Nº 478 de la Provincia de Tierra del Fuego a foja 707 vta. punto IV, de los autos principales, con costas por su orden, atendiendo a las particularidades del asunto (art. 68 del CPC y C).-

Es por todo lo expuesto que a esta **Primera Cuestión** votamos por la **afirmativa.-**

A la **Primera Cuestión** la Dra. **Mercau** dijo:

I.- Si bien comparto el relato de los hechos efectuado por mis distinguidos colegas, disiento con la solución a la que arribaron por los motivos que seguidamente expondré:

II.- Que conforme ha quedado planteada la cuestión extraordinaria provincial articulada por las Dra. Belisa Bibiana Yañez y Erica Flavia Schupbach, ésta se desarrolla por el carril impugnativo previsto en el artículo 3 inc. a) del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, por cuando se plantea violación de la ley y arbitrariedad (cfr. foja 54).-

Se advierte de la lectura del recurso que los temas traídos a conocimiento de este Alto Tribunal se vinculan, en definitiva, a cuestiones fáctico procesales que son inarbordables, en principio, en sede casatoria, salvo que medie absurdo en la apreciación y subsunción legal. Remedio, este último, de carácter excepcional, conformado por aquellas hipótesis límites que sólo cuentan con virtualidad suficiente cuando existe un desvío palmario de las leyes de la lógica o de la motivación rebalsando la línea de lo tolerable para descalificar a esa emanación jurisdiccional como sentencia cabal, o cuando el discurrir del fallo se encuentra viciado de tal modo que lleve a conclusiones contrarias al entendimiento (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo X, Reg. 351, Folio 1896/1900). Ninguna de estas circunstancias se presenta en autos.-

Para mayor abono de lo expuesto es atinado traer a colación lo dicho por este Alto Cuerpo, a saber: "...el eje en consideración queda centrado en cuestiones fáctico-procesales ajenas en principio a la presente instancia por cuanto suponen efectuar una apreciación circunstancial, reservada al análisis de los jueces de grado (confr. SCBA - junio 1.984, p. 13, núm. 105 - Doctrina de Fallos; este T.S. de J. - Tomo VII - Interlocutorio- Reg. 990, Folios 1.203/1.205)." (cfr. Sentencia, Tomo VI, Reg. 189, Folio 1024/1025).-

Así las cosas, se advierte que las recurrentes pretende recrear una meritación y valoración jurisdiccional sin producir una crítica razonada, profunda, visceral, concreta y eficaz de la estructura sentencial atacada (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo XII, Reg. 415, Folio 2261/2269) sobre cuestiones, como se adelantó, de carácter fáctico procesales, como la vinculada a si el Fondo Fiduciario puede ser considerado como sujeto pasivo al pago de honorarios en atención a las constancias de autos.-

Ante este cuadro de situación, debe recordarse que los elementos fácticos del litigio no deben ingresar al tratamiento de la revisión casatoria, ya que el Tribunal que se ocupa de resolver este recurso sólo debe revisar la estricta aplicación del Derecho, toda vez que en lo atinente a los hechos, los jueces de grado son soberanos y por consecuencia el relato histórico cumplido por éstos, escapa a la

revisión del ad quem (cfr. Juan Carlos Hitters: "Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación", Ed. L.E.P. S.R.L., ed. 1991, págs. 285/286).-

Por otro lado, se debe meritar que el remedio articulado no cumple con el requisito de adecuada fundamentación, ni refuta todas y cada una de las razones desplegadas en la sentencia impugnada (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo XI, Reg. 390, Folio 2111/2118). Ello así, porque para que el escrito por el que se interpone y funda el recurso asuma su condición de suficiente motivación impugnaticia, sus argumentos deben referirse directa y concretamente a los conceptos que estructuran la construcción jurídica en que se asienta la sentencia. Esta función no es cumplida con la sola invocación o pretendida subsunción de los hechos o elementos de la causa a determinadas normas legales si en esa operación se sustrae justamente en todo o en parte la réplica adecuada a las motivaciones esenciales que el pronunciamiento judicial impugnado contiene (cfr. TSJ, Santa Cruz, Interlocutorio, Tomos I, Reg. 86, Folio 143/145; Reg. 95 Folio 156/157 y II, Reg. 179, Folio 293/295).-

Sobre el particular, es dable recalcar, que si bien el aspecto formal analizado hace a la admisibilidad del recurso considerado, no obsta a que el mismo sea tratado en ésta oportunidad toda vez que el recaudo adjetivo se superpone o fusiona con la fundabilidad del recurso que hace a su procedencia (cfr. Juan Carlos Hitters: "Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación", 2º ed., pág. 244 y ssgts.); y cuya implicancia directa deviene en que " '…el llamamiento de autos para sentencia no impide que la Suprema Corte, al resolver la causa examine nuevamente si se han cumplido los requisitos de admisibilidad…' (confr. Hitters, ob. ant. cit., pág. 242, llamado 5); ya que '…'…los requisitos de admisibilidad y procedencia deben subsistir en el momento de la decisión. La ausencia de esos requisitos jurisdiccionales (así denominados por la CSJN) puede y debe ser comprobada de oficio…' (confr. SCBA, Ac. 24.135, 'Rodrigo de D.L.M. c/ Provincia de Bs. As. s/ Desalojo', 21-II-78, D.J.B.A., y 114 n° 8304; 'Morello, Augusto Mario, Prueba, Incongruencia y Defensa en juicio' (El respeto por los hechos), ed. 1977, pág. 32…' (confr. TSJ Santa Cruz, Tomo X, Sentencia, Reg. 362, Folio 1951/1954)..." (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo XV, Reg. 508, Folio 2.845/2.850).-

Paralelamente, las recurrentes no demuestran, ni tampoco se constata, porqué el interlocutorio que atacan mediante casación podría ser calificado de arbitrario o ilegal. Es más, de la lectura de dicho interlocutorio se observa que lo decidido resulta acertado. Al respecto es dable transcribir una parte del mismo: "...el Fondo Residual no ha sido demandado en juicio y a raíz de ello no ha tomado intervención. Consecuentemente no ha sido oído, ni ejercido derecho de defensa

alguno, sino que recién ha comparecido a estar a derecho al momento de tomar conocimiento de los honorarios regulados en autos, por lo que mal puede ser sujeto pasivo y obligado al pago de honorarios en un proceso en el que no participó, pues de ser así se estaría violando la garantía constitucional del debido proceso (cfr. art. 18 de la C.N y art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) (cfr. art. 75 inc 22 de la C.N), al condenar en costas a una persona que no ha sido parte." (cfr. foja 41 y vta.).-

Efectivamente, de las constancia de autos: "Guatti César Daniel y Otro c/ Banco Provincia Tierra del Fuego s/ Ordinario", Expte. 21224/07, surge que la demanda se interpone solamente contra el Banco Provincia de Tierra del Fuego (cfr. fs. 46/52 vta.). Que la Dra. Belisa Yañez se presenta, oponiendo excepción de previo y especial pronunciamiento únicamente en representación del Banco Provincia de Tierra del Fuego, expresando, en "otro si digo", que en realidad el demandado en autos es el Fondo Residual creado por la Ley N° 478 de la Provincia de Tierra del Fuego (en adelante el "Fondo Residual") (cfr. foja 91 y vta.). Que cuando dicha letrada contesta la demanda (cfr. foja 130/132 vta.) invoca la personería acreditada el 25 de noviembre de 2005, es decir la representación del Banco Provincia de Tierra del Fuego (cfr. fs. 91 y vta.). Esta manifestación sólo fue tenida por presente (cfr. foja 133), por lo que el Juez de Grado no tuvo por parte al Fondo Residual. Que a foja 589, el 14 de noviembre de 2013, a más de ocho años de iniciado el proceso, se reitera lo manifestado en el "otro si digo", pero aquí tampoco se lo tiene por parte al Fondo Residual (cfr. foja 590).-

Asimismo, cuando se resuelve a fs. 289/290 admitiendo la procedencia de la excepción de falta de cumplimiento de la condena impuesta en el juicio ejecutivo -en la primera presentación donde la recurrente invoca su personería-, en dicho decisorio únicamente, se hace referencia que prospera la excepción opuesta por el Banco Provincia de Tierra del Fuego; y no por el Fondo Residual. Esta decisión fue confirmada por la Excma. Cámara de Apelaciones (cfr. foja 323).-

Es más, a foja 686 de los autos principales, el 19 de octubre de 2015, el Juez de Primera Instancia deja constancia que es la primera vez que el Fondo Residual se presenta en el proceso, es decir, luego de diez años de interpuesta la demanda. Entonces mal puede considerarse que el Fondo Residual fue una parte respecto de la cual se trabó la litis. Tampoco se constata que en autos se haya integrado la litis con el Fondo Residual como demandado. En cambio, quien sí fue parte en el proceso fue el Banco de Tierra del Fuego.-

El Fondo Residual creado por la Ley N° 478 de la Provincia de Tierra del Fuego (inscripto en el Registro de Asociaciones A, en el Acta N° 638,

Folio 221, del año 2000, mediante Disposición de la Inspección General de Justicia N° 915/00 del 24 de octubre del 2000, cfr. foja 674) es un sujeto de derecho distinto al Banco Provincia de Tierra del Fuego; por lo tanto no debe confundirse con él. Su carácter de persona jurídica autónoma surge claramente del artículo 1° de la Ley Nº 486 de la Provincia de Tierra del Fuego, que en lo que aquí interesa, establece: "Artículo 1°.- El Fondo Residual, creado por el artículo 4° de la Ley Provincial N° 478, funcionará como una persona jurídica de carácter privado, con capacidad para actuar, pública y privadamente, ajustándose en su accionar a las normas que rigen el derecho privado, la Ley Provincial N° 478, la presente norma y las que en consecuencia se dicten, no siéndole aplicable la Ley Territorial N° 6, la Ley Provincial N° 338 y demás normas que se opongan a lo dispuesto por esta Ley".-

Ahora bien, ante este cuadro fáctico se debe recordar que el respeto del principio de congruencia impide que pueda ser considerado al Fondo Residual como obligado al pago de honorarios cuando no fue parte del proceso. Resolver lo contrario implicaría afectar la garantía de defensa en juicio que le asiste, consagrado en el artículo 18 de la CN, y el debido proceso (art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).-

Es dable señalar que la noción de parte se halla circunscripta al área del proceso: "...es parte quien reclama, o frente a quien se reclama la protección jurisdiccional, o sea, quienes de hecho intervienen o figuran en el proceso como sujetos activos y pasivos de una determinada pretensión, con prescindencia de que revistan o no el carácter de sujetos legitimados, porque la legitimación constituye un requisito de la pretensión y no de la calidad de parte." (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo XV, Reg. 518, Folio 2.901/2.904).-

Por todo lo expuesto, corresponde entonces confirmar el interlocutorio de Cámara.-

III.- Que conforme a los argumentos expuestos, corresponde rechazar el recurso de casación articulado por las Dras. Belisa Bibiana Yañez y Erica Flavia Schupbach, a fs. 53/58, y, en consecuencia, confirmar la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 37/42 vta., difiriendo la regulación de honorarios de las letradas intervinientes hasta tanto den cumplimiento con lo dispuesto por las leyes previsionales y tributarias vigentes (cfr. Resolución General AFIP Nº 689/1999) y sean regulados en las instancias anteriores, con costas en esta instancia a las recurrentes por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPC y C).-

Es por todo lo expuesto que a esta **Primera Cuestión**, voto por la **negativa**.-

A la **Segunda Cuestión** los Dres. **Mariani**, **Peretti** y **Ludueña Campos** dicen:

Que en razón a nuestro voto positivo a la Primera Cuestión, proponemos al Tribunal Superior de Justicia dicte sentencia haciendo lugar al recurso de casación articulado a fs. 53/58 por las Dras. Belisa Bibiana Yañez y Erica Flavia Schupbach, revocando la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial a fs. 37/42 vta. estableciendo que la parte recurrente actuó en nombre y representación del Fondo Residual Ley Nº 478 de la Provincia de Tierra del Fuego, en los términos de los artículos 49 y 74 de las Leyes 1519 y 3330, sin perjuicio de lo dispuesto en el Considerando VII segundo párrafo del presente y en el punto 2° de la parte dispositiva de esta sentencia y devolver los autos a las instancias de grado a fin que sea tratado el planteo opuesto, en forma subsidiaria, por el Fondo Residual Ley Nº 478 de la Provincia de Tierra del Fuego a foja 707 vta. punto IV de los autos principales, con costas por su orden, atendiendo a las particularidades del asunto (cfr. arts. 68 del CPC y C).-

A la **Segunda Cuestión** la Dra. **Mercau** dijo:

Teniendo presente la forma en que me he pronunciado al tratar la Primera Cuestión, propongo que el Tribunal Superior de Justicia rechace el recurso de casación interpuesto a fs. 53/58, confirmando la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones de la Primera Judicial en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería obrante a fs. 37/42 vta., con costas de esta instancia a las recurrentes vencidas. Difiriendo la regulación de honorarios de los letrados intervinientes en la casación hasta tanto den cumplimiento con lo dispuesto por las leyes previsionales y tributarias vigentes (conf. Resolución General AFIP Nº 689/1999) y sean regulados en las instancias anteriores.-

En virtud de lo cual se dicta la siguiente sentencia:

Río Gallegos, 25 de junio de 2020.-

AUTOS Y VISTOS:

Por los fundamentos del Acuerdo que antecede, el voto mayoritario y concordante de los Sres. Vocales, Dr. Daniel Mauricio Mariani, Dr. Enrique Osvaldo Peretti y la Sra. Presidente Dra. Paula Ernestina Ludueña Campos y el voto en disidencia de la Sra. Vocal Dra. Alicia de los Ángeles Mercau y oído que fuera el Sr. Agente Fiscal, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Hacer lugar al recurso de casación articulado a fs. 53/58 por las Dras. Belisa Bibiana Yañez y Erica Flavia Schupbach y en consecuencia, revocar la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, a fs. 37/42 vta. estableciendo que la parte recurrente actuó en nombre y representación del Fondo Residual Ley Nº 478 de la Provincia de Tierra del Fuego, en los términos de los artículos 49 y 74 de las Leyes Nº 1519 y 3330, sin perjuicio de lo dispuesto en el Considerando VII segundo párrafo del presente y en el punto 2º de la parte dispositiva de esta sentencia.-

2º) Devolver los autos a las instancias de grado a fin que sea tratado el planteo opuesto, en forma subsidiaria, por el Fondo Residual Ley Nº 478 de la Provincia de Tierra del Fuego a foja 707 vta., punto IV de los autos principales.-

3º) Imponer las costas por su orden (cf. art. 68 del CPC y C).-

4º) Regístrese y notifíquese.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso, en virtud de encontrarse aceptada la excusación de la Sra. Vocal, Dra. Reneé G. Fernández (art. 27, 2º párrafo, de la Ley Nº Uno, t.o. Ley Nº 1600 y modificatorias).-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen…///

///…las firmas.-

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia