

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: "PINTO CRISTIAN ARIEL C/ TREIBER, CARLOS ALBERTO Y/O TENEDOR, POSEEDOR O PROPIETARIO DEL COLECTIVO DOMINIO GLT-468, TRANSPORTE GRAN RESISTENCIA S.R.L. Y/O PROTECCION MUTUAL DE SEGUROS DEL TRANSPORTE PUBLICO DE PASAJEROS Y/O QUIEN RESULTE RESPONSABLE S/ DAÑOS Y PERJUICIOS Y DAÑO MORAL P/ ACC.TRANSITO", Expte. N° 15664/2009-1-C venidos en grado de apelación del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 01 de esta Capital, y;

CONSIDERANDO:

I. Que arriban los autos a conocimiento de este Tribunal de Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por codemandado Sr. Carlos Alberto Treiber el 19/04/2024 en subsidio de una revocatoria deducida contra la providencia dictada el 17/04/2024.

El 25/04/2024 se sustanció la reposición interpuesta con perito médico interviniente en autos Dr. Anastasio Valenzuela, quien lo contestó en la misma fecha.

Desestimada la reposición por auto del 07/05/2024, se concedió la apelación en relación y con efecto suspensivo.

Elevadas las actuaciones, continuaron radicadas en esta Sala Cuarta de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial el 28/05/2024, de lo que se notificaron los interesados vía Sistema IURE el 31/05/2024.

El 11/06/2024 se dictó la pertinente providencia de Autos, quedando así la causa en estado de ser resuelta.-

II. a. Los antecedentes de la causa: El 01/03/2024 se dictó Sentencia definitiva en la presente causa por medio de la cual se desestimó la demanda de daños y perjuicios promovida por el Sr. Cristian Ariel Pinto. Se impusieron las costas del proceso al actor y se regularon los honorarios de los profesionales del derecho y del perito médico intervinientes en la causa.

Firme el fallo, el perito médico Dr. Anastasio Valenzuela se presentó el 12/04/2024, solicitando se libre testimonio de sus honorarios definitivos regulados, a los fines de su ejecución contra el demandado Treiber, Carlos Alberto, atento el beneficio de litigar sin gastos que le fuera concedido al actor condenado en costas.

b. La providencia apelada: Intimó a la parte demandada Sr. Carlos Alberto Treiber para que dentro del término de cinco (5) días de notificado, proceda a dar cumplimiento al pago la suma de \$18.592 en concepto de honorarios regulados al perito médico Dr. Anastasio Valenzuela.

c. El recurso: Contra lo allí dispuesto se alza el demandado Sr. Treiber alegando que el perito sólo tiene facultades para exigir el cobro de sus honorarios a la parte que ofreció la prueba o, en su defecto, al condenado en costas, quien es el actor, Sr. Pinto, y no así a su parte que no ha ofrecido la prueba en cuestión y que ha resultado victorioso en el pleito. Transcribe jurisprudencia local que entiende aplicable al caso y efectúa peticorio de rigor.

d. La contestación por parte del perito: Indica que a los fines de determinar si resultan exigibles los honorarios profesionales del perito actuante al sujeto no condenado en costas en los autos principales, se debe para ello acudir a las normas de los arts. 437, 438 y 439 del CPCC (Ley 7950) y efectuar una interpretación armónica de las mismas.

Que los arts. 437 y 439 del mismo cuerpo legal establecen la obligación del condenado en costas al pago de los honorarios de los peritos que intervienen en los procesos judiciales, pero el artículo (439) citado en último término, en la parte in fine, establece "(...) ello sin perjuicio de la responsabilidad de quienes no han sido condenados en costas"; extendiendo así la legitimación pasiva respecto de los honorarios de los peritos.

Considera que se establece una obligación de sujeto plural (el condenado en costas y quien no fue condenado) respecto del pago de los honorarios de los peritos, lo que tiene su fundamento en la función de auxiliar de la justicia que desempeñan los peritos en los procesos judiciales, procurando de esa manera de desvincular del resultado del pleito para garantizar su independencia, quedando a salvo el derecho de repetición de la parte no condenada en costas.

e. El rechazo de la reposición: Luego de exponer los antecedentes de la cuestión, rememoró que ha sido ampliamente reconocido por la doctrina y jurisprudencia la naturaleza de la función que desarrollan los peritos importa el derecho de éstos de exigir el cobro de sus honorarios a cualquiera de las partes del proceso, aún a quien ha resultado vencedora en el pleito.

Asimismo, destacó que es el art. 454 bis del CPCC Ley 968 -vigente al momento de contestar la demanda- (hoy art. 438 Ley 2559 M) el que dispone en los supuestos en los que los honorarios y gastos del perito deben ser afrontados

únicamente por la parte que ofreció la pericia, a saber: cuando la parte contraria a la que ha ofrecido la prueba pericial impugne su procedencia o manifieste que no tiene interés en la pericia, y que se abstendrá por tal razón de participar en ella.

De ahí que verifiqué que en la causa ninguna de dichas conductas ha sido observada por el demandado Carlos A. Treiber-, quien compareció a juicio luego de decretarse su rebeldía perdiendo, en consecuencia, el derecho a ampararse en este estadio procesal en la exención referenciada (conf. arts. 454 bis y 438 CPCC ley 968 vigentes en oportunidad de contestar el traslado de demanda).

Por consiguiente, rechazó el remedio procesal intentado y concedió el recurso de apelación ahora en trato, interpuesto en subsidio.

III.- a. Circumscripata la cuestión en los términos que anteceden, analizado esta causa digital en su conjunto, en primer lugar cabe señalar que ante el expreso pedido de testimonio para iniciar la ejecución de honorarios, siendo viable su expedición por encontrarse firme los emolumentos regulados al perito y estando impuestas las costas, debió ordenarse su expedición.

Es que, tal como lo sentenció la CSJN "el derecho al cobro debe debatirse en el marco del procedimiento de ejecución de los honorarios regulados" (Fallos: 235:156; 244:409).

Ahora bien, habiendo mediado debate suficiente y bilateralidad respecto de la legitimación de las partes, por razones de economía procesal y seguridad jurídica, procederá a dilucidarse esta situación controvertida que permitirá resolver la viabilidad de la pretensión contra la parte no condenada en costas.

b. Efectuada la aclaración que antecede, cabe puntualizar que la obligación de pagar honorarios de los auxiliares de justicia tiene como fuente la regulación judicial, siendo en primer lugar su deudor el condenado en costas. La sentencia en la que se imponen las costas crea, declara y constituye el derecho del acreedor de accionar por el cobro de sus estipendios.

Ahora bien, el perito como un auxiliar del juez y de la justicia, cumple un encargo procesal: asesorar al juzgador sobre determinados hechos en base a su ciencia o técnica (Devis Echandía, Tratado de la prueba judicial, t. II, p. 308 y ss; Palacio, Derecho procesal civil, t. IV, p. 675 y 676); es por ello que a los efectos del cobro de los honorarios, en principio no interesa si los peritos han sido propuestos por las partes, o si han sido designados por el juez de oficio. Sí tiene importancia, en ese aspecto, determinar cuál ha sido la parte que ha ofrecido la prueba pericial, y si la que no la ofreció ha desplegado o no alguna de las conductas que señala el código procesal en su art. 438, según veremos.

Siguiendo con el análisis del orden normativo, el art. 437 del Código Procesal Civil y Comercial regula los obligados al pago de los honorarios regulados a los peritos, estableciendo que serán abonados por los condenados en costas, salvo que las conclusiones dadas por los expertos en sus dictámenes sean rebatidas por demérito declarado en la sentencia, en cuyo caso establece que perderán el derecho a su percepción; supuesto de excepción que no está acreditado en el caso de marras.

A su vez, el art. 439 del mismo cuerpo legal establece que: "Obligados. El honorario pericial estará a cargo del condenado en costas o de quien corresponda a modo de sanción y se abonará en el tiempo y modo usuales, ello sin perjuicio de la responsabilidad de quienes no han sido condenados en costas".

Ahora bien, tal como se afirmó, el artículo 438 del CPCC contempla las dos situaciones en la que los honorarios y gastos del perito deben ser afrontados "únicamente" por la parte que propuso la pericia.

La primera de ellas resultaría cuando la parte contraria a la que propuso la prueba haya impugnado su procedencia, y no obstante haber sido declarada procedente, de la sentencia resultare que no ha constituido uno de los elementos de convicción coadyuvantes para la decisión.

La segunda, cuando aquella manifiesta su desinterés en la pericia y que se abstendrá de participar en su producción, y que para resolver a su favor no se hiciera mérito de ella.

A la luz de la normativa mencionada es dable colegir que, si la prueba es común (por adherirse, ofrecer puntos de pericia o no manifestar desinterés), o si se la reputa necesaria para la solución de la controversia, más allá que el obligado principal sea el condenado en costas, los peritos podrán perseguir el cobro de sus emolumentos regulados contra cualquiera de las partes. Ello, reiteramos, independientemente de lo que se resuelva sobre la imposición de costas.

El perito desde el inicio sabe que si la parte que no ofreció la prueba ha manifestado una de las conductas previstas

en el art. 438 del CPCC, sólo podrá cobrar honorarios de ella si la sentencia definitiva valora su dictamen en la forma que señalan sus incisos; caso contrario, la única obligada al pago de sus honorarios es la parte que ofreció la prueba, aun cuando no haya sido condenada en costas, porque en tal caso sería una prueba superflua en los términos del párrafo 3º del art. 77 (Morello-Passi Lanza-Sosa-Berizonce, "Códigos procesales", t. V, p. 600 y 601; Palacio, "Derecho procesal civil", t. I, p. 693).

Si ambas partes ofrecieron la prueba pericial, o cuando la que no la ofreció no manifestó ninguna de las conductas previstas en los incisos 1º y 2º del art. 438 de nuestro CPCC, o cuando, habiéndolo hecho, la pericial resultó conducente para la solución del litigio según la sentencia definitiva, o cuando se trata de una prueba dispuesta de oficio por el juez, el perito podrá reclamar la totalidad de sus honorarios de la parte condenada en costas (art. 83) o de la parte no condenada en costas, la que podrá repetir lo abonado de la condenada en costas (ver Loutayf Ranea, Roberto G, "Condena en costas en el proceso civil", p. 342, Ed. Astrea).

c. Establecido el marco legal aplicable al caso y analizados los agravios anteriormente expuestos en relación a las constancias de la causa, se adelanta desde ya, que corresponde confirmar el decisorio en crisis.

Es que la prueba pericial médica ofrecida por la parte actora resultaba ser común con la demandada -ahora apelante, en tanto esta última no había manifestado el desinterés en su producción como consecuencia de la incontestación a la demanda entablada en su contra, que posteriormente derivó en la declaración de su rebeldía - ver fs. 74-.

Así es que del planteo efectuado se observa que el recurrente no se hace cargo de los efectos que su falta de contestación a la demanda entablada en su contra acarreó por imperio de la ley, tales como el reconocimiento de los hechos invocados por el actor en su escrito inicial y de los documentos acompañados por éste (conf. art. 354 del CPCC) y con ello, la adhesión a las pruebas ofrecidas por la actora al no haber realizado una manifestación expresa de su desinterés en la oportunidad que para ello tenía.

Máxime que el artículo 454 bis del CPCC (Ley 968) vigente al momento del estadio inicial, prescribía -a tales efectos- en idéntico sentido al actual art. 438 del CPCC (Ley 2559-M).

En consecuencia, por haber el demandado perdido la posibilidad de manifestar su expreso desinterés en la prueba conforme lo requiere la norma antes citada, el perito médico Dr. Anastasio Valenzuela se encuentra legitimado para reclamar al demandado Sr. Treiber el pago de sus honorarios y recibir el testimonio para su ejecución, con independencia de la forma en que se impuso el pago de las costas del proceso que, en caso de pagar, le dará el derecho a repetir.

Ello, es concordante con el criterio fijado por esta Sala (aunque con distinta integración) en el dictado de la Resolución Nº 137 del 21/05/02 y el fijado por el Tribunal Cívero Nacional en Fallo 320:2756, al señalar que: "El perito designado de oficio - con prescindencia del resultado del litigio y de la condena en costas - puede perseguir el cobro de sus honorarios contra cualquiera de las partes, sin perjuicio del derecho de repetición que pudiera corresponder".

Obsérvese que la legislación nacional adopta el mismo temperamento; sin perjuicio que el art. 9 de la ley 24.432 al incorporar un párrafo al art. 77 del Código Procesal Nacional, atemperó la responsabilidad del no condenado en costas al 50%, no obstante lo establecido por el art. 478 del precepto procesal local; restricción que no fue contemplada por nuestro legislador. Aun así, es dable advertir que la nueva Ley 27.423, en su art. 59 inc. h), establece que: "En aquellos casos en que las costas sean impuestas a quien cuente con el beneficio de litigar sin gastos, los peritos podrán reclamar la totalidad de sus honorarios a la parte no condenada en costas, independientemente del derecho que tenga ésta de repetir contra la obligada al pago. Previamente, deberán intimar el pago al condenado en costas"; más allá del veto del segundo párrafo del art. 11 de la misma ley. Con lo cual, y tal los fundamentos razonablemente expuestos, corresponde desestimar el recurso de apelación deducido en subsidio al de reposición contra la providencia dictada el 17/04/2024, confirmándose la misma en todos sus términos.-

IV.- Tratándose la cuestión de una incidencia dentro del proceso, las costas en la Alzada se imponen a la recurrente vencida (art. 83 del CPCC).

Para los honorarios, se debe partir del mínimo legal establecido por el art. 27 (última parte) Ley 288-C (10% del SMVM vigente: \$234.315,12, conf. Res. 09/2024 CNEPySAMVyM), aplicando las pautas dadas por los arts. 3º b) a f), 6º (40%), 7º (70%), y en función del art. 11 (45%) de la citada ley arancelaria vigente, regulándose honorarios en la

forma que se dispone en la parte resolutive.

Por ello, la Sala Cuarta de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial,

R E S U E L V E:

I.- CONFIRMAR la providencia dictada en fecha 17/04/2024 en todo cuanto fuera materia de apelación.-

II.- IMPONER las costas en esta instancia a la parte demandada Sr. Treiber, Carlos Alberto vencido y REGULAR los honorarios del Dr. Mario Roberto Contreras (MP 4273) en las sumas de PESOS DIEZ MIL QUINIENTOS CUARENTA y CUATRO (\$ 10.544,00) -por redondeo- y PESOS CUATRO MIL DOSCIENTOS DIECIOCHO (\$ 4.218,00) -por redondeo-, en el doble carácter; y los de la Dra. Lucrecia Sara Ginesta (MP 1267) en las sumas de PESOS SIETE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y UNO (\$ 7.381,00) -por redondeo- y PESOS DOS MIL NOVECIENTOS CINCUENTA y DOS (\$ 2.952,00) -por redondeo-, también en el doble carácter. Todo con más IVA e intereses si correspondiere.

Notifíquese a Caja Forense y cúmplase con los aportes de ley.-

III.- NOTIFÍQUESE, regístrese, protocolícese y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de origen.-

Fernando Adrián Heñin

Juez-Sala Cuarta

Cámara de Apel. Civ. y Com.

Diego Gabriel Derewicki

Juez- Sala Cuarta

Cámara de Apel. Civ. y Com.