



**COLEGIO DE ABOGADOS DE MORÓN**

**INSTITUTO DE DERECHO PROCESAL CIVIL**

**LA CORTE SUPREMA Y LA LIMITACIÓN DE LAS COSTAS PROCESALES<sup>I</sup>**

Gabriel H. Quadri<sup>II</sup>

Sumario: I. El fallo. — II. La norma involucrada. — III. Los argumentos de la Cámara para declararla inconstitucional. — IV. Los argumentos de la Corte para revocar el fallo de Cámara. — V. En desacuerdo. — VI. Como cierre.

#### I. El fallo

Con fecha 11/07/2019, y remitiendo al dictamen del procurador general, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sin efecto la sentencia de la sala L de la Cámara Nacional Civil, que —revocando la de primera instancia— había declarado la inconstitucionalidad, para el caso, de la norma contenida en el art. 730 del Cód. Civ. y Com. (1).

De esta manera, la Corte mantiene su interpretación tradicional del asunto, remitiendo a sus precedentes anteriores y auditando algunas consideraciones más, vinculadas al caso específico.

El tema es, y ha sido, controversial; mucho se ha escrito a su respecto, en uno u otro sentido.

---

<sup>I</sup> Publicado originalmente en: LA LEY 26/08/2019, 8. Cita Online: AR/DOC/2501/2019.

<sup>II</sup> Secretario de la sala 2a, Cámara de Apelación Civil y Comercial Morón. Director honorario del Instituto de Derecho Procesal Civil del Colegio de Abogados de Morón. Autor y director de diversas obras de derecho procesal. Autor del Capítulo “La prueba electrónica” en el “Tratado de Derecho Procesal Electrónico”, Camps, Carlos E. (dir.). Ganador del premio Accesit de la Academia Nacional de Derecho de Buenos Aires por su obra “La prueba en el proceso civil y comercial”. Autor de múltiples artículos publicados en las páginas de la editorial La Ley. Integrante del Foro de Derecho Procesal Electrónico (E-procesal).

Sin ninguna pretensión de exhaustividad, dado el tenor del trabajo, en estas líneas sólo trataremos de reflexionar un poco a su respecto y de dar nuestro parecer sobre el asunto.

## II. La norma involucrada

En su parte pertinente, y siguiendo a su antecesora (art. 505, Cód. Civil, s/ley 24.432), dice el art. 730 del Cód. Civ. y Com.:

"...Si el incumplimiento de la obligación, cualquiera sea su fuente, deriva en litigio judicial o arbitral, la responsabilidad por el pago de las costas, incluidos los honorarios profesionales, de todo tipo, allí devengados y correspondientes a la primera o única instancia, no debe exceder del veinticinco por ciento del monto de la sentencia, laudo, transacción o instrumento que ponga fin al diferendo. Si las regulaciones de honorarios practicadas conforme a las leyes arancelarias o usos locales, correspondientes a todas las profesiones y especialidades, superan dicho porcentaje, el juez debe proceder a prorratear los montos entre los beneficiarios. Para el cómputo del porcentaje indicado, no se debe tener en cuenta el monto de los honorarios de los profesionales que han representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas".

## III. Los argumentos de la Cámara para declararla inconstitucional

Vamos a sintetizar los pilares argumentales del fallo, a los que añadiremos los de la ampliación de fundamentos de los Dres. Liberman y Pérez Pardo.

El fallo:

— Comienza evocando un antecedente de la sala K, en el cual se indica que el letrado de la actora, a quien se le han regulado honorarios, "vería mermados sus ingresos dado que una porción de ellos no podría tampoco perseguirlos contra la actora no condenada en costas y que actúa con beneficio de litigar sin gastos".

— Dice que, contando la actora con beneficio de litigar sin gastos, el profesional sólo podría cobrar contra el condenado en costas el 66,4189% de las sumas que conforme a derecho le corresponden por honorarios, de carácter alimentario, es decir, una disminución mayor al 33%.

— Habla del porcentaje que debe abonar el actor en caso de mejora de fortuna, señalando que, en la especie, representa \$ 236.911, suma que el tribunal considera "más que importante", sólo de honorarios, que debería costear sin reembolso posible quien no resultó obligada al pago de las costas.

— Con base en ello, y memorando el criterio sostenido por la sala en pronunciamientos anteriores, revoca el fallo de la instancia previa y declara la inconstitucionalidad de la norma cuestionada.

En su ampliación de fundamentos, el Dr. Liberman recuerda su voto en pronunciamientos anteriores ["Driz" (2)] y señala:

— La norma "intenta disminuir el costo de litigar que, fundamentalmente, pesa sobre deudores institucionales. Al frente: el Estado (que debería ser el primero en afianzar la justicia y promover el bienestar general). En el mismo pelotón de sujetos demandados por indemnización de daños: las aseguradoras, las ART, los bancos y otros más que cuando son acreedores cubren bien (en exceso, a veces) su patrimonio con previsiones legales o convencionales. Privilegia también a los patronos frente a demandas de los trabajadores", y que "del otro lado están los acreedores. En lo que nos compete —como el caso de autos— no veo aves de rapiña sino personas de carne y hueso dañadas injustamente en su integridad o patrimonio. Personas que necesitan el amparo de la justicia. Es a éstos a quienes quiere desalentar: al desprotegido la ley le carga más desprotección. Y desalentar a los abogados, mediadores imprescindibles entre los derechos de las personas y su reconocimiento judicial. Las víctimas y sus abogados son estigmatizados por la ley: son quienes perjudican el nivel de eficiencia y la competitividad del sistema económico en su conjunto; hay que reducir el 'costo argentino' (del Mensaje al Congreso del proyecto de la ley 24.432). Ahora lo reitera el Código Civil y Comercial".

— Remarca que, como regla, quien pierde un juicio debe pagar las costas causadas y señala que resulta "llamativo que la Corte Suprema nacional haya convalidado este inicuo expediente supuestamente destinado a reducir la litigiosidad. Litigiosidad que, además de tener otras causas, no parece haber logrado reducir".

— Evoca varias normas constitucionales y señala que "truncar una indemnización de daños personales no me parece cuestión menor. ¿Acaso no se hablaba de 'reparación

integral' y ahora en el Código Civil y Comercial de que 'la reparación del daño debe ser plena' (art. 1740)? Tampoco es cuestión menor tronchar un crédito de naturaleza alimentaria en un 25%, o más como es el honorario de un profesional. Frente a estas dos posibilidades, la declaración de inaplicabilidad al caso por inconstitucionalidad de la ley a todas luces me parece una cuestión menor".

— Seguidamente cita y transcribe un voto de la Dra. Flah en otro expediente y remarca cómo, en lugar de haberse derogado la regla del art. 505 del Cód. Civil, en el ordenamiento actual se la ha mantenido, señalando que "en este tema del límite de responsabilidad por las costas se están privilegiando los derechos humanos de las compañías de seguros y de los bancos. Y no los de las personas".

En cuanto a la ampliación de la Dra. Pérez Pardo, ella señala:

— El legislador decidió mantener la norma citada en el nuevo Código Civil y Comercial en los mismos términos en que se encontraba plasmada en el Código anterior.

— La limitación establecida por el art. 505 del Cód. Civil no importa una restricción del derecho de propiedad, sino más bien una distribución equitativa del mayor costo en el litigio.

— La elección entre el presente u otros medios posibles y conducentes para tales objetivos constituye una cuestión que excede el ámbito del control de constitucionalidad y está reservada al Congreso.

— De este modo, adelanta un criterio contrario a la declaración de inconstitucionalidad y dice que "como en principio la norma resulta acorde a las disposiciones de la Constitución Nacional, para tacharla como contraria a sus principios debe invocarse un daño de tal magnitud que importe la declaración que se pretende, que será ponderado con los matices puntuales aportados por los interesados en cada caso concreto".

— Pero, en el caso concreto, dada la magnitud de la disminución de la retribución, considera que corresponde declarar la inconstitucionalidad.

Efectuada esta breve reseña, vayamos ahora al fallo en glosa.

IV. Los argumentos de la Corte para revocar el fallo de Cámara

El decisorio fue recurrido por la citada en garantía y es en tal contexto que la Corte Suprema se expide, remitiendo al dictamen del procurador general.

Con lo cual, vamos a reseñar los argumentos del dictamen, porque el fallo sólo contiene una remisión.

Dice el dictamen:

— La disposición del art. 730 es sustancialmente análoga a la contenida en el art. 505 del Cód. Civil.

— La cuestión que se examina en este caso es sustancialmente análoga y, por ende, encuentra adecuada respuesta en las decisiones adoptadas por la Corte Suprema en los precedentes registrados en CS, Fallos 332:921, "Abdurraman"; 332:1118, "Brambilla", y 332:1276, "Villalba".

— En esos casos, la Corte se inclinó por la constitucionalidad del art. 505 del Cód. Civil.

— La Corte Suprema recordó que el propósito perseguido por esas regulaciones es disminuir el costo de los procesos judiciales, con el objetivo de facilitar el acceso a la justicia de las personas con menores recursos económicos, o bien no agravar la situación patrimonial de las personas afectadas por esos procesos (CS, Fallos 332:921, cit., consids. 9º y 10).

— Esa regulación limita la responsabilidad del condenado en costas y no el quantum de los honorarios profesionales (CS, Fallos 332:921, cit., consid. 12; 332:1118, cit., consid. 3º; 332:1276, cit., consid. 5º).

— Esa solución constituye "uno de los arbitrios posibles enderezados a disminuir el costo de los procesos judiciales y morigerar los índices de litigiosidad, asegurando 'la razonable satisfacción de las costas del proceso judicial por la parte vencida, sin convalidar excesos o abusos' (cf. Mensaje del Poder Ejecutivo, antes citado)" (CS, Fallos 332:921, cit., consid. 12; 332:1276, cit., consid. 5º)". Agregó que el mérito o la conveniencia del medio escogido constituyen una cuestión que está reservada al Congreso de la Nación y excede el ámbito del control de constitucionalidad.

— La eventual posibilidad de que los profesionales intervinientes ejecuten a su cliente no condenado en costas por el saldo impago de honorarios que pudiese resultar del prorrateo legal no resulta violatoria del derecho de propiedad reconocido en el art. 17 de la CN (CS, Fallos 332:1276, cit., consid. 7º).

— Finalmente, y más allá de la remisión a otros fallos, indica que los argumentos esgrimidos por la sentencia recurrida no son suficientes para apartarse de la doctrina citada. Señala que, en el caso, el beneficiario de la regulación tiene la posibilidad de reclamarle a su patrocinada el excedente de su crédito por sobre el límite porcentual establecido en la norma en cuestión; de allí que no ha demostrado que resulte lesionado su derecho de propiedad ni comprometido su derecho a una retribución efectiva por su labor. Agrega que esa conclusión no se ve controvertida por la circunstancia de que su patrocinada hubiera obtenido el beneficio de litigar sin gastos. Indica que, al respecto, el art. 84 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación prevé el pago de las costas causadas en defensa de quien obtuvo el beneficio hasta la concurrencia máxima de la tercera parte de los valores que reciba si venciere en el pleito y reconoce a los profesionales la posibilidad de exigir el pago tanto a la parte condenada en costas como a su cliente, con la misma limitación.

Aclaremos, para cerrar el punto, que no reseñaremos, aquí, los argumentos explicitados por la Corte en los fallos que se evocan en el dictamen, para no tornar demasiado extenso el comentario; a ellos podrá acceder el lector si deseara profundizar. Con todo, alguna referencia haremos a alguno de ellos, un poco más adelante.

#### V. En desacuerdo

Como hemos visto, la Corte Suprema, como intérprete final de la Constitución, se ha expedido sobre el asunto, siguiendo uno de los caminos previsibles: mantener lo que había dicho en sus pronunciamientos anteriores.

Ya se había inclinado por la constitucionalidad del precepto, en su versión anterior, y lo que hace ahora es ni más ni menos que reiterar aquella doctrina frente a una norma sustancialmente análoga, y remarcarle a la Cámara que los argumentos que esgrimió no eran suficientes para apartarse de la doctrina previamente establecida.

Roma locuta...

En verdad, no.

Porque el hecho de que la Corte Suprema se haya expedido, por más valor institucional que pueda tener su doctrina, no veda la posibilidad de que los operadores jurídicos entren a meditar sobre el valor intrínseco del fallo, y especialmente de sus argumentos.

Es eso lo que intentaremos hacer, a lo largo de los párrafos que siguen, para dar sustento a nuestra discrepancia con el criterio sostenido.

V.1. ¿Disminuir el costo de los procesos judiciales?

Si nos remontamos en el tiempo (al Mensaje del Poder Ejecutivo que acompañó el proyecto que termina convirtiéndose en ley 24.432, modificatoria del Código Civil), se lee allí, entre otras cosas, que la norma apuntaba —amén de a la desregulación— a la disminución general del costo de los procesos judiciales.

Se lee también, y entre otras cosas, que "constituye motivo de especial preocupación para el Poder Ejecutivo Nacional, promover un mejoramiento general del servicio de justicia asegurando un amplio acceso al mismo a todos los sectores de la población, que con frecuencia ven dificultado el ejercicio de sus derechos debido a la onerosidad de los honorarios profesionales y demás gastos causídicos, situación que se torna crítica fundamentalmente para los niveles de menores recursos económicos".

La reflexión viene a cuento porque, como lo hemos visto, en el dictamen del procurador (al que la Corte adhiere) se pone de manifiesto puntualmente esta situación.

Ahora bien, inmediatamente después de esto, indica también el dictamen que la norma limita la responsabilidad del condenado en costas y no el quantum de los honorarios profesionales.

De este modo, creemos que este tipo de razonamientos resultan, en cierto modo, autocontradictorios.

O sea, se remarca que la norma tiende a reducir el costo de los procesos, pero, en seguida, indica que aquélla no limita la cuantía de los estipendios profesionales.

Entonces, ¿en qué quedamos?

En verdad, si leemos el artículo y la interpretación que se efectúa en torno a él, hay algo evidente: con la norma no se disminuye el costo del proceso, sino que se lo distribuye.

O sea, el monto de las regulaciones y demás gastos no se toca, sino que se fija un tope para la responsabilidad del condenado en costas (25%), suma que debe prorratearse.

¿Y el resto?

Pues alguien deberá asumirlo.

Vamos a uno de los fallos citados, donde la Corte Suprema dejó establecido que "en tanto la norma tachada de inconstitucional sólo limita la responsabilidad del condenado en costas por los honorarios devengados mas no respecto de la cuantificación de éstos, no cabe vedarle al beneficiario de la regulación la posibilidad de reclamarle a su patrocinado el excedente de su crédito por sobre el límite porcentual establecido en la ley. Lo contrario importaría consagrar —con relación a este excedente— una obligación sin sujeto pasivo alguno, lo que equivale al desconocimiento del derecho creditorio y, en la práctica, a una efectiva reducción de los emolumentos profesionales, resultado ajeno al propósito del precepto sub examen" (3).

Esto explicita, muy claramente, el enfoque del precepto: no reducir honorarios, sino distribuirlos y colocar el excedente en cabeza del patrocinado.

Volviendo a la disminución del costo de los procesos, nadie podría estar en contra de una iniciativa que tendiera a ello (4).

De hecho, existen normas puntuales al respecto, como —por ejemplo— la del art. 1255 del Cód. Civ. y Com. (que permite regular honorarios por debajo de las escalas cuando su aplicación conduzca a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución resultante y la importancia de la labor cumplida) o la del art. 77 del Cód.

Proc. Civ. y Com., que permite el contralor judicial sobre los gastos que ingresan en el concepto de costas, y su reducción equitativa cuando fueran excesivos.

Ahora, desde el ángulo de la reducción de los costos procesales, hay cosas que difícilmente se explican.

Como, por ejemplo, declamar que la idea es reducir el costo de los procesos y mantener, paralelamente, una tasa por la utilización del sistema judicial (ley 23.898); más aún cuando, significativamente, el art. 730 en cuestión no hace alusión al prorrateo de este tributo, ¡sino sólo al de los honorarios profesionales! (5).

Lo lógico sería que, si se pretende reducir el costo de los procesos, dejara de cobrarse esta tasa. Además, claro está, de muchas otras que involucran los diversos actos del procedimiento.

O, en otro ámbito, las disposiciones de la ley 27.423, que han elevado muchas escalas arancelarias y han dejado varias de ellas por encima del tope contemplado por el art. 730 del Cód. Civ. y Com. (en tal sentido, dependiendo del monto, hay procesos en los cuales la escala va desde el 22 hasta el 33% de la base) (6).

Miremos un segundo las jurisdicciones provinciales; en el ámbito bonaerense, por ejemplo, la ley 14.967 ha elevado las escalas generales para los procesos susceptibles de apreciación pecuniaria; ahora van del 10 al 25% de la cuantía del asunto, y la regla es que se trabaje con la media de esa escala (17,5%) en el caso del abogado del vencedor, que sólo podría disminuirse fundadamente (arts. 16 y 21) (7).

Y todavía queda por ver cómo conviven con la limitación en análisis (art. 730) los mecanismos como la UMA y el jus, que apuntan a mantener el valor de las retribuciones profesionales a lo largo del tiempo (8).

Como se ve, en varios aspectos, nuestra regulación es bastante asistemática: mientras hay normas que declaman la necesidad de disminuir los costos en los procesos, hay varias otras que los mantienen, e incluso que los acrecientan.

Pero, volviendo al art. 730 del Cód. Civ. y Com. y su limitación, lo concluyente a los efectos del presente análisis es que allí no se propende a una reducción del costo del litigio, sino a su distribución.

De eso nos ocupamos en seguida.

## V.2. La condena en costas desvirtuada

Volvamos un momento a lo que estudiábamos en la universidad para preguntarnos: ¿qué comprenden las costas del proceso?

Podríamos decir, en síntesis ajustada, que todos los gastos que hubiera demandado aquél y los necesarios para evitarlo (art. 77, Cód. Proc. Civ. y Com.).

La regla está dada por el art. 68 del Cód. Proc. Civ. y Com.: la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado.

A veces es bueno volver a leer el texto de las normas, y así veremos que el artículo es claro cuando nos habla de "todos" los gastos de la contraria.

No de algunos, sino de todos.

Chiovenda nos enseñó algo que debería ser nuestro norte.

Decía que la justificación de la condena en costas se encuentra en que la actuación de la ley no debe representar una disminución patrimonial para la parte en favor de la que se realiza (9).

Partiendo de esta base, la explicación es casi obvia: si el Estado veda la autotutela de los derechos y obliga a acudir al sistema de justicia cuando ellos han sido vulnerados, estableciendo —además— que para lograr este acceso es necesario hacerlo asistido técnicamente (art. 56, Cód. Proc. Civ. y Com., y normas análogas), no parece razonable que el ganancioso deba estar soportando, de su peculio, los gastos que generó la necesidad de accionar para el restablecimiento del derecho vulnerado.

Creemos que sería un embate, irrazonable, hacia su propiedad y un premio, injusto, hacia el incumplidor.

No debemos olvidar, en definitiva, que el derecho de acudir ante los tribunales es uno de los fundamentales con los que cuenta la persona, y goza de una protección fuerte dentro de nuestro encofrado jurídico (arts. 18, CN; 8º, Convención Americana sobre Derechos Humanos, etc.).

Ahora, si para ejercerlo, y para lograr el restablecimiento del orden jurídico, la persona tiene que resignar una parte del derecho con base en el cual acudió a los tribunales, se perfila evidente la mácula constitucional.

O sea: el accionante pretende ser resarcido, triunfa en el proceso, pero no lo será de manera plena, sino sólo parcial, porque el Estado otorga una franquicia a su contendiente, para asegurarle que no deberá responder más allá de un límite por los gastos del proceso que él mismo provocó.

Ure lo dice con claridad: como contrapartida de la regla del art. 730 del Cód. Civ. y Com., o el cliente que se vio obligado a estar en juicio y lo ganó debe asumir la parte de los honorarios de sus abogados que quedan fuera de la prorrata, o, de lo contrario, esa cuota no resultará cancelada por nadie, con el consiguiente recorte, incausado, de la remuneración generada por el trabajo letrado y procuratorio (10).

En otro trabajo, el autor se inclina —contundentemente— por sostener la inconstitucionalidad de las disposiciones en análisis (11).

Desde ya que compartimos su postulación.

Otro sector de la doctrina se ha mostrado igualmente crítico, señalando que si la finalidad de la norma ha sido la disminución de los costos por los servicios judiciales, el método ha sido desacertado, ya que quien demanda se ve compelido a hacerlo, por lo que no se comparte la postura de que deba contribuir en alguna medida en el juicio que ha decidido iniciar, criticando la imposibilidad de acudir a la acción de reintegro y menoscabando el derecho a percibir una reparación integral (12).

Sobre este piso de marcha, volvamos al fallo.

Y así advertiremos que en él se indica que el letrado de la accionante no vería menoscabado su derecho, porque, aun contando ésta con el beneficio de litigar sin

gastos, debería responder con hasta un tercio de los valores obtenidos, con apoyatura en la regla del art. 84 del Cód. Proc. Civ. y Com.

Se observa, así, la situación del abogado de la accionante.

Pero no parece tenerse en cuenta, paradójicamente, la situación del protagonista (principal) de esta controversia: la propia reclamante.

Por lo demás, hay una consideración que —desde nuestro punto de vista— no puede pasarse por alto.

Se dice en el dictamen que "la eventual posibilidad de que los profesionales intervinientes ejecuten a su cliente no condenado en costas por el saldo impago de honorarios que pudiese resultar del prorrateo legal no resulta violatoria del derecho de propiedad reconocido en el art. 17 de la CN", y se cita el consid. 7º de CS, Fallos 332:1276.

Vamos a verlo y desmenuzarlo un poco.

Comienza ese considerando diciendo que "la eventual posibilidad de que los profesionales intervinientes ejecuten a su cliente no condenado en costas por el saldo impago de honorarios que pudiese resultar del prorrateo legal, no resulta violatoria, en el caso, del principio protectorio del trabajador ni el derecho de propiedad reconocidos en la Constitución Nacional (arts. 14 bis y 17)".

Hasta allí es una afirmación, pero sin fundamentos que expliquen el por qué.

Sigamos.

"En efecto, la naturaleza alimentaria del crédito reconocido al trabajador [...] no empece a que éste deba contribuir, en alguna proporción, con el costo del litigio que decidió promover para el reconocimiento de su derecho".

Hasta aquí no se ve el por qué de lo que se sostiene; el atisbo de fundamento parece venir en seguida (y realmente nos sorprende).

Leemos que "en este sentido, el mismo art. 277 de la LCT autoriza el pacto de cuotalitis entre el profesional y trabajador (párr. 1º, in fine), en virtud del cual el primero percibe como retribución un porcentaje (que no excederá del 20%) de las sumas que se perciban en el litigio, y que participan de un indudable carácter alimentario".

Ahora, parecería que las situaciones no pueden asimilarse por una razón muy elemental: la contribución que implica el precepto cuestionado es coactiva, mientras que la celebración de un pacto de cuotalitis es esencialmente voluntaria.

Entonces, si la parte gananciosa decidió —por la razón que fuera— firmar un pacto de cuotalitis, ello hace a sus derechos disponibles (por más que sean alimentarios); mientras tanto, la contribución que se impone mediante la limitación de la condena en costas es obligatoria.

### V.3. Observando el caso

Para emprender esta labor, hemos acudido al expediente (su versión electrónica) para ver de qué se trataba el asunto.

Porque leímos en el dictamen algunos argumentos vinculados con la facilitación del acceso a la justicia y la necesidad de no estar agravando la situación de las personas afectadas.

Fuimos al caso y así pudimos leer que, aquí, se trataba del reclamo efectuado por una madre a raíz del fallecimiento de su hija menor en un accidente de tránsito: los rubros admitidos fueron el daño psicológico (por un porcentual importante de incapacidad), el moral y la pérdida de chance (13); también hemos podido advertir que a la actora le había sido concedido el beneficio para litigar sin gastos.

Es decir, una madre que accedió a la justicia a fin de ser resarcida por el daño que le había provocado la muerte de su hija y que el Estado mismo había considerado (al concederle el beneficio) que no estaba en situación de afrontar los gastos del pleito.

¿Qué tenemos del otro lado?

Pues quien recurre ante la Corte: una compañía aseguradora, que —según expresa en su propia página web— "lidera el mercado asegurador no sólo en cuanto a

facturación, sino también por el reconocido trabajo en materia de seguridad y prevención, y por su imagen y transparencia".

Ahora, llegado el caso, veamos cuáles son las consecuencias de la no declaración de inconstitucionalidad.

La citada en garantía obtiene la revocación de la declaración de inconstitucionalidad, con lo cual responderá hasta el 25%; el letrado de la actora (cuyo derecho alimentario no discutimos) ingresará en el prorrato, cobrará allí una parte sustancial de los condenados en costas, y la otra —como se indica en el fallo— podrá reclamársela a la actora (que responderá con hasta un tercio del monto percibido).

¿Y la accionante?

Pues una madre que perdió a su hija en un accidente de tránsito y a quien se le reconoció un monto a título de resarcimiento del daño causado (no de enriquecimiento), aun cuando el Estado consideró que no estaba en condiciones de afrontar los gastos del proceso, termina teniendo que concurrir (con parte de ese resarcimiento) para abonar parte de los honorarios de su abogado.

De esta manera, parecería que el ajuste necesario para que la controversia no se torne demasiado onerosa para el deudor —y su aseguradora— se realiza sobre el derecho de la parte actora, paradójicamente, la parte más vulnerable de toda esta situación.

Por tal vía, la reparación que debería ser plena (art. 1740, Cód. Civ. y Com.) deja de serlo; si se fija un monto a título de resarcimiento, es porque se considera que ese monto es el que resarce adecuada y suficientemente a la víctima; la idea es que no la deje en mejores condiciones de las que estaba antes del evento, sino en las mismas.

Pero si parte de ese resarcimiento pasa a tener (compulsivamente) otro destino (y decimos "compulsivamente", pues —como ya lo hemos señalado— es posible que voluntariamente la parte decida celebrar un convenio de honorarios, o pacto de cotualitis, con su abogado), queda en claro cómo se diluye la plenitud resarcitoria.

Lo cual demuestra que el art. 730 del Cód. Civ. y Com., en estos casos, se torna asistemático y contraría la pauta del art. 1740 del Cód. Civ. y Com.

Por otro lado, si el resarcimiento del profesional de la actora se estableció en un monto determinado (y no se lo redujo en virtud del art. 1255 del Cód. Civ. y Com.), pareciera que ése, y no otro, es el monto que debe percibir, porque —además— su derecho tiene innegable naturaleza alimentaria; trabajó muchos años en el expediente, lo cual hace lógico que se le pague lo que se le debe.

Queda algo por ver: es cierto que el art. 84 del Cód. Proc. Civ. y Com. establece que el que ha obtenido el beneficio de litigar sin gastos debe contribuir con parte de lo que obtenga para pagar los gastos causados en su defensa.

Ahora, sucede que —si esto aconteciera— normalmente contaría con la posibilidad de repetición que le concede el art. 18 de la ley 27.423 (modalidad de subrogación legal contemplada en los arts. 914 y ss., Cód. Civ. y Com.).

Pero ocurre que, cuando entra en juego la pauta del art. 730 que venimos analizando, esta posibilidad de repetición se diluye y no le quedaría al accionante la posibilidad de ejercer la subrogación que le cabe a quien ha pagado una deuda ajena.

De este modo, contrapuestos los derechos de una persona injustamente dañada y de un profesional que trabajó para que esta última obtenga el resarcimiento que le corresponde, por un lado, con los del demandado (que causó el daño), sumados a los de una empresa aseguradora —de envergadura— cuya actividad comercial específica gira en este ámbito, la balanza se termina inclinando en favor de estos últimos.

Al menos en lo que a nosotros respecta, hay algo que no termina de cuajar.

No parece que, con este resultado, estemos haciendo lo que el Preámbulo de la Constitución Nacional nos manda: afianzar la justicia.

V.4. De vuelta sobre las normas, su finalidad y el control de razonabilidad

¿Hay otra forma de mirar las cosas?

Creemos que sí.

Porque sabemos que, no obstante estar exento de control judicial el mérito, oportunidad o conveniencia de las normas, nunca éstas escapan a un (bien entendido) control de razonabilidad (arts. 14 bis y 28, CN).

Al respecto, ha dicho la Corte Suprema que "los derechos y garantías consagrados por la Constitución Nacional no son absolutos y su ejercicio está sometido a las leyes que lo reglamentan, siempre que ellas sean razonables, se adecuen al fin que requirió su establecimiento y no incurran en arbitrariedad" (14).

Asimismo, que "las normas resultan irrazonables cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta iniquidad, y los jueces deben inclinarse a aceptar la legitimidad si tienen la certeza de que expresan, con fidelidad, la conciencia jurídica y moral de la comunidad" (15).

Y que "el principio de razonabilidad debe cuidar especialmente que las normas legales mantengan coherencia con las reglas constitucionales durante el lapso que dure su vigencia en el tiempo, de suerte de su aplicación concreta no resulte contradictoria con lo establecido en la Ley Fundamental" (16).

Respecto de este tema, la doctrina ha señalado que una norma reglamentaria es razonable cuando guarda adecuada proporción entre el objetivo buscado y el medio (intensidad de la restricción) empleado (17).

El principio de razonabilidad, se ha dicho, constituye una garantía constitucional que exige que las leyes guarden una adecuada proporcionalidad entre el medio escogido y el fin que se propone alcanzar.

Aquél, nos explica el autor, es una creación jurisprudencial y doctrinaria que, si bien está inspirada en el principio del debido proceso legal sustantivo del derecho constitucional norteamericano, se identifica más con el principio de proporcionalidad del derecho constitucional alemán y español.

Agrega que la circunstancia de que la proporcionalidad sea la medida de la razonabilidad determina que la evaluación de la constitucionalidad de una ley incorpore consideraciones pragmáticas y el análisis de relaciones de causalidad para establecer si el medio utilizado por el legislador es adecuado para obtener el fin buscado (18).

Abusamos, un poco más, de la cita al trabajo evocado porque nos parece más que pertinente.

El autor nos indica que tomarse los derechos en serio, como postulaba Dworkin, implica tomarse en serio la limitación dispuesta en el art. 28 de la CN.

Remarca que la plena vigencia del principio que establece que los derechos constitucionales no pueden ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio exige contar con un estándar o criterio para establecer cuándo son alterados.

En nuestro derecho constitucional, el principio de razonabilidad constituye el estándar utilizado para determinar si las leyes alteran los derechos constitucionales.

Dado que la proporcionalidad entre medios y fines es la medida de la razonabilidad, la aplicación de este principio no puede efectuarse desvinculada de la realidad social y de los presupuestos fácticos del caso. No debe confundirse la protección genuina de los derechos con declamaciones sobre éstos. Los test o escrutinios del principio de razonabilidad permiten que la determinación del alcance de los derechos constitucionales no sea una cuestión puramente de análisis normativo, sino que se vincule directamente con lo que ocurre en la realidad de los hechos. La evaluación sería de la adecuación de los medios utilizados con los fines buscados exige partir de lo que sucede en la realidad social, analizar las relaciones de causalidad en juego y ponderar la efectividad de los medios utilizados para conseguir el fin buscado. Asimismo, cuando estamos frente a derechos fundamentales, demostrar que el medio utilizado es el más eficiente y que no existen otros que logren el mismo resultado sin restringir derechos.

Y señala que tanto el legislador como la Corte Suprema han generalmente obviado este tipo de evaluaciones; que los análisis de las relaciones de causalidad involucradas, las cuestiones empíricas o técnicas y las consecuencias prácticas esperables de la norma en cuestión resultan muchas veces ajenas al debate legislativo y al control de constitucionalidad, y que la falta de rigor en estas evaluaciones puede permitir que los derechos constitucionales terminen siendo restringidos mediante leyes inconducentes o inadecuadas para promover el fin buscado (19).

Creemos que estas reflexiones calzan a la perfección con el tema que estamos tratando.

Es que si la finalidad planteada por la norma fue la de disminuir el costo del proceso y, en verdad, el costo del proceso no disminuye, sino que se distribuye, ya es un punto que debería llamarnos la atención.

Ahora, si tal distribución termina provocando que sea la parte más vulnerable de la relación jurídica (y encima gananciosa) la que tenga que terminar asumiendo parte de este costo, en orden a que él no pese en cabeza de una empresa de (confesa) importante envergadura, creemos que —al menos en el caso— los efectos de la norma impugnada se vuelven claramente irrazonables.

Nos parece impecable, en este sentido, la ampliación de fundamentos que efectúa el Dr. Liberman.

Entonces, si se analiza —en este contexto— la razonabilidad de la norma, las consecuencias parecen ser otras.

Porque se plantea una norma que apunta a disminuir el costo del proceso, pero no se lo disminuye, sino que se lo distribuye.

Y se lo distribuye de manera irrazonable, colocando una parte de las costas procesales en cabeza de la persona que se vio obligada a acudir a los tribunales (porque no puede autotutelar su derecho), con un patrocinio letrado (porque no puede autopatrocinarse), a fin de obtener el resarcimiento por el daño que le causó otro sujeto.

Luego, si este reclamante —ejerciendo su derecho— triunfó en el proceso (o sea, se reconoció su razón), no parece acorde a la protección que el constituyente promete en cuanto al derecho de defensa que tenga que estar asumiendo parte de los costos de una controversia que, si bien tuvo necesariamente que activar, fue ajena a su responsabilidad.

Puestos en esta perspectiva, es claro que —con normas como las del art. 730— no se disminuyen los costos del proceso, no se favorece el acceso a la justicia a las

personas más vulnerables ni se reduce la litigiosidad, y, además, se termina haciendo pesar parte de las costas procesales sobre aquella persona que triunfó en el proceso.

Si a eso le sumamos, en casos como el analizado, que el resultante de la aplicación de la norma termina siendo el favorecimiento a los grandes deudores institucionales, en desmedro de los particulares que han debido acudir al servicio de justicia para obtener el reconocimiento de sus derechos, pensamos que la norma pierde todo sustento y justificación.

Con esto, desde ya, no estamos queriendo adoptar una postura contraria a la reducción de ciertos costos del proceso, que muchas veces se tornan excesivos.

Nada de eso.

Sólo creemos que la aludida reducción debería pensarse, y estructurarse, de manera razonable, sistémica y respetuosa de los derechos y garantías contemplados en la Constitución Nacional.

VI. Como cierre

El panorama no es alentador.

La Corte Suprema ya se ha expedido manteniendo una interpretación tradicional que, desde nuestro punto de vista, conlleva resultados disvaliosos.

A lo largo de estas reflexiones hemos dado los fundamentos y razones de nuestra postura.

No queda mucho más por hacer, además de plantear nuestra discrepancia y transmitir los argumentos que la informan.

(A) Secretario de la sala 2ª, Cámara de Apelación Civil y Comercial Morón. Director honorario del Instituto de Derecho Procesal Civil del Colegio de Abogados de Morón. Autor del Capítulo "La prueba electrónica" en el "Tratado de Derecho Procesal Electrónico", Camps, Carlos E. (dir.). Ganador del premio Accesit de la Academia Nacional de Derecho de Buenos Aires por su obra "La prueba en el proceso civil y comercial".

(1) En verdad, el fallo de la Cámara no es solitario y existen varios en sentido coincidente. Además del citado más adelante ("Driz"), puede verse, recientemente, CNCiv., sala D, 01/04/2019, "Cucci, Alberto Luis c. Rodríguez, Jorge Eduardo y otros s/ daños y perjuicios", AR/JUR/11939/2019, voto de la mayoría, con fundamentos parcialmente coincidentes con los que seguidamente reseñaremos.

(2) CNCiv., sala L, 25/11/2015, "Driz, Víctor Matías c. Aconcagua Transportes SRL s/ daños y perjuicios (acc. trán. c. les. o muerte)", AR/JUR/75101/2015.

(3) CS, Fallos 332:1276.

(4) No olvidemos que en "Cantos" (Corte IDH, 28/11/2002) el Estado argentino recibió un reproche de la Corte Interamericana por cuestiones vinculadas con el costo de la litigación.

(5) La cuestión de qué ingresa, y qué no, dentro del prorrateo excede los límites de este análisis; por ello, nos autorrelevamos de adentrarnos en ella.

(6) Al respecto, puede verse nuestro análisis en QUADRI, Gabriel H., "La nueva Ley de Honorarios Profesionales de Abogados, Procuradores y Auxiliares de la Justicia Nacional y Federal", LA LEY, 2017-F, 958.

(7) QUADRI, Gabriel H., "Acerca de la nueva Ley bonaerense de Honorarios Profesionales", LLBA 2017 (septiembre), 1.

(8) Con relación al funcionamiento de estos mecanismos pueden verse los dos trabajos citados en las notas anteriores; y en cuanto a su convivencia con el art. 730 del Cód. Civ. y Com., el lúcido análisis efectuado en CHERUBINI, Martín H., "Algunas ideas para fomentar un sano vínculo entre la ley 14.967 y el Código Civil y Comercial de la Nación", LLBA 2017 (diciembre), 2.

(9) CHIOVENDA, Giuseppe, "Principios de derecho procesal civil", trad. española de la 3ª ed. italiana, Ed. Reus, Madrid, 1925, t. II, p. 405.

(10) URE, Carlos E., "Límites para la responsabilidad por costas. Artículo 730 del Código Civil y Comercial", LA LEY, 2016-B, 389.

(11) URE, Carlos E., "La Corte y el tope del 25% de los artículos 1º y 8º de la ley 24.432", LA LEY, 2009-F, 92.

(12) GASPARINI, Juan A., en QUADRI, Gabriel H. (dir.), Derecho procesal en el Código Civil y Comercial, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2017, t. 1, p. 433.

(13) Sentencia del 03/11/2014.

(14) CS, Fallos 311:1176.

(15) CS, Fallos 324:3345.

(16) CS, Fallos 307:906.

(17) EKMEKDJIAN, Miguel Á., "Tratado de derecho constitucional", Ed. AbeledoPerrot, Buenos Aires, 2016, 3ª ed. act. por Pablo Luis MANILI, e-book disponible en Thomson Reuters Proview, t. III, pto. 383.

(18) BOUZAT, Gabriel, "Principio de razonabilidad como límite a los poderes políticos", en GARGARELLA, Roberto - GUIDI, Sebastián (coord.), Comentarios de la Constitución de la Nación Argentina, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2016, 1ª ed., e-book disponible en Thomson Reuters Proview, cap. 2, pto. 6.

(19) BOUZAT, Gabriel, "Principio de razonabilidad...", ob. cit.

\*\*\*\*