AUTOS: Nº 10974 - "COLEGIO DE LA ABOGACÍA DE ENTRE RÍOS C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RÍOS S/ ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD" -

Juzgado de origen: Juzgado Civ. y Com. Nº4 - Pná.-

ACUERDO :

En la Ciudad de Paraná, Provincia de Entre Ríos, a los Seis (6) de marzo de 2023, reunidos los Sres. Vocales de la Sala III de la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Dres. María Valentina G. Ramírez Amable - Presidente-, Virgilio Alejandro Galanti y Mariano Andrés Ludueño, y utilizando para suscribir firma digital -Acuerdo General Nº 11/20 del 23-06-20, Punto 4º)- para conocer del recurso de apelación interpuesto en los autos: **"COLEGIO DE LA ABOGACÍA DE ENTRE RÍOS C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RÍOS S/ ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD" Nº 10974**, respecto de la sentencia dictada en fecha 23/08/2021. De conformidad con el sorteo de ley oportunamente realizado -art. 260 del C.P.C. y C.- la votación deberá efectuarse en el siguiente orden, Dres. Galanti, Ramírez Amable, Ludueño.

Estudiados los autos, la Sala estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Es justa la sentencia apelada?

A la cuestión planteada los Dres. Virgilio Alejandro Galanti y María Valentina G. Ramírez Amable dijeron:

1. Principian estas actuaciones con la demanda de inconstitucionalidad que el Colegio de la Abogacía de la Provincia de Entre Ríos promueve contra el Gobierno de la Provincia de Entre Ríos persiguiendo se dicte sentencia declarando la inconstitucionalidad del Acuerdo Plenario Nº 1 de fecha 28 de octubre de 2019 del Excmo. Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos.

Fundamenta su legitimación activa en el artículo 18 de la Ley Nº 4109/56 que dispone que el Colegio tiene dentro de sus atribuciones la representación de todos

los abogados de la Provincia de Entre Ríos en sus relaciones con los poderes públicos en cuestiones que atañen a la defensa de sus derechos en el ejercicio de su profesión, y la observancia de las leyes arancelarias. Indica que conforme lo dispone el artículo 209 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos, el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos tiene legitimación pasiva para ser demandado en esta causa.

Plantea la actora la inconstitucionalidad del Acuerdo Plenario N° 1 de fecha 28/10/2019 del Excmo. Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, que resolvió fijar por mayoría, en el marco de lo dispuesto por el artículo 35 de la LOPJ -texto según Ley N° 10704-, un parámetro en materia de regulación de honorarios en los procesos de amparos.

Para demostrar su razón, la actora invoca, en síntesis, como argumentos principales que la normativa cuestionada transgrede los artículos 203, 205, 122, 45, 65 de la Constitución de la Provincia de Entre Ríos y el artículo 1255 del CCCN. Refiere que el Acuerdo es inconstitucional por resolver el Stjer una cuestión en abstracto, sin existir una causa o caso judicial que habilite su intervención, exigencia que apunta a la independencia de los poderes. Sostiene que la competencia constitucional para establecer normas de alcance general es materia del Poder Legislativo, conforme lo previsto por el artículo 122 de la Constitución Provincial, por lo que el Superior Tribunal de Justicia en el Acuerdo Plenario atacado introduce una modificación a lo dispuesto por la Ley Arancelaria local. Expresa que el Acuerdo carece de fundamentación suficiente para resolver como lo hizo, violentando el artículo 65 de la Constitución Provincial. Cita doctrina del máximo Tribunal. Argumenta que el artículo 1255 del CCCN es una facultad judicial para casos concretos donde se vislumbre injustificada desproporción entre la labor cumplida y la retribución que debiera fijarse al profesional, no siendo de aplicación lo allí dispuesto en el presente. Asimismo expresa que el Acuerdo no tuvo presente que el honorario profesional posee carácter alimentario y goza de la tutela constitucional según lo prevé el artículo 14 bis, debiendo constituir una retribución justa. Al ampliar la demanda consideran que el acto cuestionado vulnera normas de

la Constitución Provincial -artículos 5 y 123- en contradicción con el principio constitucional de división de poderes del Estado.

2. A su turno toma intervención la demandada y contesta la acción pidiendo su rechazo, expresando que la parte actora formula un ambiguo y contradictorio planteo intentando promover simultánea y conjuntamente dos vías procedimentales de excepción expresamente previstas en la Constitución Provincial, pero que se excluyen entre sí.

Destacan que el actor encuadra la acción en lo dispuesto por el artículo 60 de la Constitución Provincial, invocando ser titular de un interés concreto en la pretendida declaración de inconstitucionalidad del Acuerdo Plenario N° 1 de fecha 28/10/2019, sin perjuicio de que dicho fallo ha sido consentido por la actora.

Sostiene, que el actor no cuestionó la constitucionalidad del artículo 35 de la LOPJ, tornando objetivamente improponible a la demanda, limitándose el accionante a solicitar la declaración de inconstitucionalidad del Acuerdo Plenario N°1 del STJER.

Respalda lo sostenido acompañando copia digitalizada del Expediente Administrativo N° 2446126, donde con nota remitida por el Colegio de Abogados de Entre Ríos expresando su opinión favorable al proyecto de ley de modificación de la ley Orgánica del Poder Judicial, sin cuestionar el artículo 35.

Menciona que el actor no logra demostrar la existencia de un interés jurídico concreto que justifique el control judicial de constitucionalidad, resaltando la dignidad y valoración de la función social que cumple el abogado.

Efectúa un análisis de los fundamentos del Acuerdo Plenario N° 1, expresando que fue considerado por parte de los miembros del Superior Tribunal al votar en el Acuerdo la debida tutela de los derechos de los justiciables, la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley, no constatándose violación al artículo 65 de la constitución Provincial.

Concluye que no existen elementos que permitan sustentar la declaración de inconstitucionalidad del Acuerdo, en tanto el mismo constituye una derivación

razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

3. Conferida la vista al Ministerio Público Fiscal, luce dictamen en el que se propicia rechazar la acción de inconstitucionalidad planteada.

4. Sustanciada la causa, la sentencia de primera instancia admite la demanda, declarando la inconstitucionalidad del Acuerdo Plenario N°1 del 28 de octubre de 2019 del Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, sosteniendo en lo esencial que el mismo avanza sobre facultades que son propias de otros poderes, modificando los mínimos legales establecidos por la Ley N° 7046 en su artículo 91. Impone las costas al demandado vencido y regula honorarios.

Para así decidir, enmarca la cuestión en el artículo 31 de la Constitución Nacional, y realiza un análisis respecto al alcance de los fallos plenarios, interrogándose sobre dos cuestiones: por un lado, si los fallos plenarios pueden equipararse a estos acuerdos y en su caso, si pueden ser objeto de regulación de honorarios cuando existe una ley expresa que los regula; y por el otro, respecto a la validez del ejercicio de esa potestad con respecto a los mismos.

Indica que admitir la constitucionalidad del mencionado Acuerdo plenario importa avanzar sobre la independencia de los jueces naturales de cada regulación de honorarios y sobre la división de poderes, principios fundantes de nuestro Sistema Republicano de Gobierno.

Expresa que el artículo 1255 -segunda parte- del CCCN ratifica el rol que cumplen las leyes arancelarias locales, al reconocer que los jueces deben fijar el precio en atención a las mismas, y para que sus disposiciones no sean aplicables, debe realizarse una valoración fundada y razonable según cada caso concreto, concluyendo, la imposibilidad de dejar sin efecto la Ley Arancelaria Provincial si no hay un caso que analice y pondere los efectos de su aplicación. Sostiene que sin una causa concreta el Stjer no puede avanzar en el asunto en contravención al art. 203 de la Constitución de la Provincia y que ello obedece a la división de poderes para que cada organismo ejerza su rol o competencia, y por ello el Poder Judicial no puede ejercer funciones legislativas.

Finalmente, si bien refiere que no se estaría cuestionando la facultad del Stjer para dictar el acuerdo, sí en cambio la posibilidad de que a través de un acuerdo plenario se establezcan mínimos legales diferentes a los establecidos por la Ley arancelaria, con carácter de orden público, concluyendo que éstos no pueden avanzar sobre las competencias de otros poderes, evitando el uso indiscriminado por parte de los magistrados de la norma, convirtiéndose la regulación de honorarios en una situación discrecional, violando el principio de igualdad ante la ley y de igual remuneración por igual tarea.

Por ello sostiene que el Acuerdo es inconstitucional en tanto avanza sobre facultades que son propias de otros poderes, modificando la ley de aranceles y fijando un honorario mínimo diferente al establecido por el artículo 91 de la ley 7046.

5. Contra dicho pronunciamiento se alza la parte demandada, solicitando se revoque la sentencia.

Argumenta -en síntesis- que el actor no cuestionó la constitucionalidad del artículo 35 de la LOPJ como tampoco su cuerpo legal, requisito esencial para evitar la improponibilidad objetiva de la demanda no considerada en la sentencia apelada.

Señala, por otra parte, un erróneo análisis de la sentenciante respecto a los fallos plenarios, indicando que el Acuerdo Plenario no fue resuelto en abstracto como lo indica el actor, sino en un caso concreto, es decir, sobre regulación de honorarios en materia de acciones de amparo resueltas de distinta manera, generando trato desigual a los justiciables y sentencias contradictorias.

Esgrime manifiesta violación del CCCN, el que constituye derecho común indisponible por las provincias, resaltando que el actor tampoco planteó la inconstitucionalidad del art. 1255 del CCCN, ni efectuó reserva en cuanto a su aplicación.

Cuestiona que la sentencia no repara en la realidad, y que el Acuerdo General tiene en miras la equidad para la determinación judicial de los honorarios profesionales.

Sostiene que no se demostró por parte del actor el interés concreto en el pleito, no explicando de qué forma el Acuerdo Plenario lo afecta.

Argumenta que la sentencia equipara erróneamente el rol constitucional del Stjer con un acto legislativo, sin existir exceso en sus facultades generando una nueva norma de carácter general, sino que al contrario, el Stjer ha actuado en el marco de su competencia, y en virtud de la expresa habilitación legislativa conferida por el art. 35 LOPJ.

Finalmente, se agravia respecto a imposición de las costas a su parte por infundada, en tanto existía presunción de constitucionalidad del Acuerdo, siendo lógico en consecuencia que se lo exima de las mismas o bien se distribuyan por su orden.

6. La actora, contestó el traslado de los agravios, propiciando la confirmación del fallo apelado, refiriendo que el memorial del recurrente no constituye una crítica concreta y razonada de la sentencia, y también pasa revista a los agravios confrontando los mismos, reivindicando el fallo apelado.

7. En oportunidad de elevarse las actuaciones, se remiten las actuaciones al Ministerio Público Fiscal, cuya representante Dra. Ramos Muzio propicia el acogimiento del recurso, la revocación de la sentencia y el rechazo de la acción con diferentes argumentos que serán tenidos en cuenta el presente.

8. Tratamiento del recurso:

a) Ahora bien, antes de introducirnos de lleno en los agravios formulados, señalaremos que la competencia de esta Alzada se halla circunscripta por el doble marco limitativo que significan, en primer lugar la materia del litigio conforme se traba el mismo en la instancia de grado -demanda y contestación-, y en segundo la que ha sido puesta a consideración de esta Sala en el recurso respectivo, dejando fuera o soslayando aspectos que no han sido traídos a la litis o que no han sido materia específica de agravios y que se hallan firmes y consentidas ¹.

¹ Esta Sala, "Cata, Alberto Argentino y otros c/ I.A.P.V. y otra s/ Ordinario", 23/06/2016; "Koncevich María Fernanda c/ Bravo Marisa Carolina y otros s/ Ordinario daños y perjuicios", N° 8303, 05/02/2016; "Ramírez María Teresa y otros c/ Clauss Oscar y otro s/ Ordinario daños y perjuicios", 27/11/2013, entre otros.

Sin perjuicio de lo cual, en el abordaje de los recursos "el órgano *ad quem* no está limitado en su razonamiento por la argumentación del recurrente. Si bien debe ceñirse a los puntos objetados, al abordarlos tiene amplias facultades, iguales a las que sobre la materia tiene la *a quo*. Inclusive, el juez de apelación puede utilizar distintos fundamentos de derecho de los invocados por las partes y por el juez de primera instancia" ².

b) Al responder agravios la parte apelada reclama la deserción del recurso.

A decir verdad en gran parte ello es así dado que las quejas resultan mas bien discrepancias con lo resuelto en el grado. Una correcta hermenéutica recursiva impone distinguir la diferencia que existe entre criticar y disentir pues, mientras lo primero implica un ataque directo y pertinente de la fundamentación de la sentencia, formulando la demostración de los errores fácticos o jurídicos que pudiere contener, lo segundo -disentir- es proponer sólo el desacuerdo con lo resuelto, lo que no tiene relevancia procesal si no se fundamenta la oposición ni se dan las bases jurídicas que sustentan un distinto punto de vista. Por ello, la verdadera labor impugnativa no consiste en denunciar ante el tribunal de alzada las supuestas injusticias o errores que el fallo apelado pudiere contener, sino que debe demostrárselas con argumentos concretos, poniendo en evidencia los elementos de hecho y de derecho que le dan la razón a quien protesta ³.

No obstante ello, el criterio amplio que adopta esta Sala para ponderar los agravios de los recurrentes en función del art. 18 CN, hace que corresponda tratar algunas de las cuestiones planteadas, las que se abordarán, y que han merecido crítica con virtualidad suficiente para abrir el análisis de atendibilidad de su recurso⁴.

2 Loutayf Ranea Roberto G., "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil". Pág. 118 Nota 20, jurisprudencia allí citada, Astrea, Bs. As., 1989; y esta Sala III, CCiv. y Cóm. Paraná, "Vigne Lucas Emmanuel y otro c/ Lácteos Esperanza Blanca s/ Ordinario cobro de pesos", N°9967, 11/02/2020 entre otras.

3 Esta Sala, "Rocha c. Albarenque" n° 6609, 24/08/2011; "Almiron c/Guilleron s/ incidente de inconstitucionalidad", Expte. N° 7036, 22/08/2012; "Koncevich María Fernanda c/ Bravo Marisa Carolina y Otros s/ Ordinario Daños y Perjuicios", N° 8303, 05/02/2016; "Berlari Alcides Aldo c /Darfe S.R.L. s/ Monitorio ordinario", N° 8506, 12/04/2016, y muchos más; CNCom, Sala D, "Mammi, Daniel, 15/09/2010 La Ley Online, AR/JUR/64897/2010.

4 Esta Sala, "Ferretería Industrial Paraná S.A. c/Nuevo Banco de Entre Ríos S.A. s/ Ordinario", 20/12/12; "Delgado c/Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos s/ Ordinario", N° 7500, 20/03/2014; "Barbieri c/ Empresa Costera S.R.L. s/Ordinario Daños y Perjuicios", N° 7448, 29/10/2015; "Riso Luis Mario c/Trasandina Vial S.R.L. s/Ordinario cobro de pesos", N° 8328,

c) La constitucionalidad de la acordada y su obligatoriedad:

Compartimos con la Representante del Ministerio Público Fiscal en sus dictámenes contrarios a la procedencia de la acción, pues la CSJN siempre sostuvo que la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe ser ejercida con debida cautela (Fallos: 315:923)⁵.

El Acuerdo Plenario cuestionado -aun aceptando discusiones respecto a su naturaleza- es lo que en doctrina se conoce como un pronunciamiento de tipo interpretativo⁶ que, dictado en forma genérica como lo fue, no importa sino intentar establecer una pauta o directriz a fin de unificar las diferencias que en materia de resolución de los recursos de apelación arancelaria se dan en el seno del órgano jurisdiccional colegiado competente para resolver tales recursos.

Veamos entonces distintos asuntos planteados en el recurso y si se justifica mantener la sanción de inconstitucionalidad decidida por la distinguida Colega que nos precedió.

d) El art. 35 de la Ley Orgánica - La ausencia de su cuestionamiento - la improponibilidad de la demanda:

En su recurso la demandada alude a la improcedencia de la acción -defensa que no le fue considerada por la sentencia-, en tanto refiere que la actora no cuestionó la constitucionalidad del artículo 35 de la Ley Orgánica, el cual funciona como un entramado legal con la Acordada atacada -ya que es su fuente-, no pudiendo atacarse una sin la otra, debiendo por ello rechazarse directamente la pretensión.

Pues bien, creemos que, efectivamente, el análisis de la Acordada cuestionada no puede ser circunscripto exclusivamente a lo que la misma decide versus las normas de la Ley de Aranceles N° 7046.

17/03/2016; "Sánchez Fernando Oscar c/Ciliberti Gustavo Fabián y otro s/Incidente Tercería de dominio", N° 9040, 18/10/2017; "Ñapindá S.A. c/ Municipalidad de Paraná s/Ordinario (Constitución de servidumbre)", N° 8964, 05/03/2018; entre otros varios.

5 Manili, Pablo Luis, "Tratado de Derecho Constitucional Argentino y Comparado", Tomo VI, págs. 494/495, La Ley, año 2021.

6 Taruffo, Michele, "Hacia la decisión justa", págs. 589 y ss., Ed. Zela Grupo Editorial E.I.R.L y Editorial CEJI. Traducción de César E. Moreno More. 2020.

Es que, sin llegar al extremo de la improponibilidad de la acción que pregona la demandada recurrente, lo cierto es que la inconstitucionalidad de la Acordada debe ser analizada en el contexto jurídico en que la misma se dicta (art. 35 Lotj).

Y el marco legal en que se suscribe la Acordada está dado por el artículo 35 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Norma que previamente fue modificada por la Ley N°10.704, la cual varía la competencia del Tribunal de apelación en el amparo, sacándola de la Sala de Procedimientos Constitucionales para llevarla al pleno, con una particular forma de integración rotativa y compactada del mismo.

Es evidente que cuando concreta esta modificación, el legislador vislumbra la situación que puede darse en ciertos casos al atribuir competencia al pleno, pero no votar los nueve miembros de este, sino una minoría del mismo. Minoría que a su vez es alternativa o variable. Y al no existir siempre la misma integración, frente a similares supuestos es natural que los mismos resulten fallados en modo disímil.

Ante ello el legislador ensaya un intento de solución o composición, tendiente a evitar no solo la inseguridad jurídica, sino el desgaste jurisdiccional innecesario de los litigantes, mediante el mecanismo establecido en el artículo 35 de la Ley Orgánica ya mencionada.

Norma que existía anteriormente pero a la cual el legislador dota de una nueva redacción, agregando y sacando elementos, especificando el tiempo que debe pasar para que se llame a su reunión, y quitando la referencia a que el plenario dicta doctrina legal, asunto que más adelante abordaremos.

Por lo demás a lo largo de la historia todos los sistemas jurídicos buscan encontrar soluciones al problema de las disidencias sincrónicas en los precedentes horizontales de los tribunales colegiados (Cámaras, Cortes, etc).

El maestro Taruffo, referenciando las funciones de las Cortes en el derecho comparado, expresa que la uniformidad en la interpretación y aplicación del derecho constituye, no desde hoy, un valor fundamental (se podría decir: un objeto del deseo) presente en casi todos los ordenamientos⁷.

⁷ Taruffo, Michele, op. cit., págs. 586-587.

Lo que muestra que la aspiración de tener cierta uniformidad en la interpretación de las normas es global, pero siempre ha de ser compatibilizada con el principio estructurante del poder jurisdiccional, como es el de la independencia de los jueces. De allí que, ciertamente, los precedentes judiciales tengan un valor mayor o menor, según los sistemas jurídicos y el control de constitucionalidad que los países adopten.

En el orden local, respecto de la norma que nos ocupa, se ha postulado que la actividad plenaria ejercitada por el Superior Tribunal, puede ser encuadrada en el **artículo 187 de la Carta Magna Provincial** cuando establece que *"El Superior Tribunal se compondrá por un número impar de miembros que no podrá ser inferior a cinco. Podrá dividirse en salas que entenderán en las distintas materias del derecho, en el número que lo requieran las necesidades judiciales. En caso de creación de nuevas salas, la ley determinará su jurisdicción y competencia, la forma en que se distribuirá el trabajo entre las de la misma materia y su conformación y funcionamiento, en los casos previstos por esta Constitución, cuando deba actuar como tribunal pleno"*. Por eso se ha sostenido que se puede "considerar que se trata de una Ley Especial que determina una atribución específica del STJER como alzada en materia de amparos que, actuando "en pleno" (art. 187) y mediante el procedimiento de la convocatoria a un "Acuerdo" pueda resolver los casos jurisdiccionales con soluciones divergentes", puede tener en la norma constitucional citada su posible encuadre⁸.

Concluyendo, no era recaudo de proponibilidad de la presente acción de inconstitucionalidad, la impugnación del mecanismo que el legislador adoptó para solucionar los problemas de divergencias de criterios del Tribunal de Alzada en materia de acciones de amparo.

e) ¿Era necesario un caso?

⁸ Marfil, Andrés Manuel, "Recurso de Apelación en el amparo y el nuevo Tribunal de apelaciones", en "Amparos y Procedimientos Constitucionales de Entre Ríos", Coordinadores Marfil, Andrés Manuel y Reviriego José Antonio, pág. 142/143, Ed Abogar, año 2019.

Ligado a lo anterior, se halla el interrogante de si se necesitaba o no un caso específico a resolver en el momento de convocarse el Plenario, argumento al que acude la actora para impugnar la constitucionalidad del acto, señalando que la Acordada impugnada adolece de tal recaudo y por tanto en esto también se habría extralimitado el STJER.

El art. 205 de la Carta Magna Provincial podría traer dudas sobre la necesidad de un caso, sin embargo el Legislador en **el art. 35 de la Ley Orgánica no ha establecido tal requisito**. Y no estando atacado de inconstitucional el mecanismo del plenario ideado por el legislador, resulta meramente especulativo analizar el asunto.

Lo que dice el artículo 35 LOT es que *"cuando se observe que el tribunal designado votó el caso sometido a su consideración en forma divergente a otro fallado con distinta integración, se reunirá el Tribunal en Pleno para decidir la cuestión en el próximo Acuerdo General que se realice"* (texto según Ley 10377). De allí que conforme art. 35 LOT no es necesario dictar el plenario en un caso específico, siendo posible la reunión plenaria ante **soluciones divergentes decididas en casos pasados y por distintas integraciones del mismo tribunal**. Estas condiciones están presentes en el Acuerdo Plenario N° 1, ya que su convocatoria se debe a "...la existencia de criterios divergentes en materia de regulación de honorarios en el marco de acciones de amparo, en fallos dictados por tribunales con distinta integración...".

El motivo expresado, por lo demás, ya había sido introducido en el Acuerdo 32/19, oportunidad en la que se decidió el diferir el tratamiento del asunto, y los pleitos que motivaron la reunión fueron las que se expresan en ese acuerdo plenario por los vocales del cuerpo, mencionándose los autos que presentan la problemática a tratar⁹. En los tres precedentes referenciados, dictados casi en el mismo mes anterior al acuerdo, en causas de amparo similares en su objeto y en su trámite, que hoy forman parte de las pretensiones que cotidianamente se atienden por la vía

9 "Fesser (2), Gustavo Alberto en representación de Juan Agustín Fesser c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos"; "Santa Cruz Claudia Mariana... c/Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos" y "Mendoza, María Mercedes c/ CJPER s/ Apelación de Honorarios".

del amparo genérico, se vislumbran divergencias cuantitativas objetivas en el tratamiento de los recursos de apelación de honorarios, específicamente en la perforación -o su negativa- del piso arancelario mínimo, por aplicación del art. 1255 CCC.

Resulta pertinente señalar que este aspecto de la norma entrerriana encuentra antecedentes en otras legislaciones. Así se halla incluso más especificado en los arts. 25 y 26 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Santa Fe, que expresamente contemplan la posibilidad de reunión plenaria en "defecto de un caso concreto...". De allí que, conforme lo texto del art. 35 Lopj local, coincidimos en que parece "...indudable que la norma expone que se puede dictar un Acuerdo sin un caso concreto a fin de evitar jurisprudencia contradictoria. Un mecanismo similar es el que parece surgir a la luz de nuestra nueva norma de la Ley orgánica..."¹⁰.

f) ¿es constitucional lo decidido en cuanto a obligatoriedad y vinculatoriedad de la Acordada?

Cabe seguidamente considerar el punto más complejo del asunto, y donde creemos que la Acordada luce inconstitucional, esto es en cuanto a si la misma puede ser obligatoria y vinculante. Aclaremos que cuando aquí hablamos de obligatoria y vinculante lo hacemos refiriéndonos a la denominada vinculación formal, según la cual "una decisión que no respete el efecto vinculante de un precedente es ilegal y, por ello, está sujeta a la revocación por vía de un recurso"¹¹. Es lo que ha establecido la Acordada, que no limitó su alcance o radio de vinculatoriedad a una unificación horizontal de criterios.

En el ámbito del proceso civil y comercial de la Nación existe una norma específica, el art. 303 CPCCN, que señala "*La interpretación de la ley establecida en una sentencia plenaria será obligatoria para la misma cámara y para los jueces de primera instancia respecto de los cuales sea aquella tribunal de alzada, sin perjuicio*

10 Marfil, Andrés Manuel, Op. Cit. pág. 144

11 McCormick y Summers, op. Cit., p. 1., citado por Couso Salsas Jaime "El rol uniformador de la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema: anatomía de un fracaso; Revista de Derecho, vol XX – N°2 – Diciembre 2007, págs. 147/72. Citado por Marfil, op. cit. Pág. 146.

de que los jueces dejen a salvo su opinión personal. Sólo podrá modificarse dicha doctrina por medio de una nueva sentencia plenaria".

Más allá del texto legal, la obligatoriedad que dimana de la norma antes citada, ha sido puesta en dudas por su constitucionalidad, sobre todo a partir de la derogación de la Constitución de 1949 que expresamente la contemplaba¹².

Este tema ha dado origen a grandes polémicas, que comenzaron al discutirse la ley 7055. A partir de allí fueron muchas las voces que se pronunciaron en contra del carácter obligatorio de la jurisprudencia; mencionamos a Eduardo J. Couture, Sebastián Soler, José Sartorio, Mario L. Deveali, Arazi, Rojas, etc. En favor del efecto vinculante de la jurisprudencia plenaria se pronunciaron, expresa o implícitamente, entre otros: Ramiro Podetti, Lino Palacio, Julio Gottheil, Manuel M. Ibáñez Frocham, Leonardo Areal, etc.¹³.

"Luego de reseñar los antecedentes doctrinarios que propugnan la inconstitucionalidad de la obligatoriedad de las sentencias plenas, Carlos Colombo y Claudio Kiper concluyen que se trata de una cuestión opinable y advierten que, frente a ello, la Cámara debe, al menos, extremar la prudencia en la convocatoria a este tipo de fallos..."¹⁴.

También existen fallos judiciales contrarios, verbigracia la Cámara Nacional del Crimen declaró la inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 24050 en cuanto establece la obligatoriedad de los fallos plenarios¹⁵.

En otro orden, se ha señalado con acierto, el problema de establecer si el efecto vinculante del precedente judicial es admisible en sistemas en el que rige el principio fundamental que sostiene que el juez está sometido únicamente a la ley no se plantea si se acepta -según la opinión predominante- que la eficacia del

12 López Mesa, Marcelo, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T.III., pág. 75, Ed. La Ley, año 2012.

13 Arazi, Roland - Rojas, Jorge A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Tomo I, arts. 1º a 303, págs. 1062/1063, Rubinzal- Culzoni Editores.

14 Mansueti, Hugo R., "Una reflexión acerca del problema de los plenarios ilícitos y la necesidad de su revisión", 18-05-2010, Colección: Doctrina, Cita: MJ-DOC-4716-AR||MJD4716.

15 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI, "M. J. M. s/ suspensión de juicio a prueba", 3 de junio de 2009, Cita: MJ-JU-M-44642-AR|MJJ44642|MJJ44642)

precedente sólo puede ser persuasiva, es decir, que pueda influenciar decisiones posteriores y sin que ello constituya una limitación real y efectiva que determine concreta y automáticamente estas decisiones. El problema se presenta cuando se dice que el precedente vincula la decisión posterior, ya que en este caso se termina admitiendo que el juez está sujeto tanto al precedente como a la ley. Pareciendo evidente que una conclusión de este tipo no sería admisible en un ordenamiento que no acepta que el juez pueda estar sujeto a otras limitaciones que las establecidas por la ley¹⁶.

Volviendo al ámbito local, en nuestra Provincia no hay una norma constitucional, ni legal, que establezca al plenario del art. 35 Lopj como obligatorio; mucho menos, indique la opción para el juez de dejar a salvo su opinión en tal caso, ni de qué forma se deja sin efecto aquella decisión, etc..

Si bien existe el art. 285 del CPCC -extraño a este caso-, el cual permite fijar la doctrina legal en el ámbito civil (y en el laboral por remisión) a sendas Salas del Stjer, es una norma pensada para la casación (vertical) y no el plenario (horizontal). De todos modos, la norma del art. 285 CPCC, aunque vincula a los jueces de grado, consciente de la inviolabilidad de la independencia de criterio de los magistrados, permite a los mismos dejar a salvo su opinión.

La Constitución Provincial, según vimos, no hace referencia a la vinculatoriedad u obligatoriedad de los fallos plenarios. Eventualmente el art. 187 de la Carta Magna Provincial sólo expresa que el funcionamiento del Tribunal Superior será reglamentado por ley. Tampoco hay ninguna norma en la Constitución Nacional que establezca la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Corte Suprema para los tribunales inferiores. Aunque no siempre fue así. La derogada Constitución de 1949 prescribía en su artículo 95 que "la interpretación que la Corte Suprema de Justicia haga de los artículos de la Constitución por recurso extraordinario, y de los códigos y leyes por recurso de casación, será aplicada obligatoriamente por los jueces y tribunales nacionales y provinciales". Después de aquel intento, de efímera vigencia, nunca más se incluyó en la Constitución Nacional una cláusula semejante.

16 Tarufo, Michele en: "La independencia judicial: un constante asedio" -págs 20,21. Jordi Nieva Fenoll. Eduardo Oteiza. Ed. Marcial Pons. 2019.

"La crítica principal que se levanta contra la obligatoriedad de los fallos plenarios proviene del sistema de control de constitucionalidad que rige en nuestro país, habiéndose dicho que no puede ser llevada al extremo de negar la libertad creativa del juez en la interpretación de la norma; ya que si se entiende que "el juez crea derecho", su tarea hermenéutica no puede variar en su esencia cuando debe aplicar una norma, surja esta norma de la tarea legislativa o de un tribunal reunido en pleno. Limitar la libre tarea del juez llevaría a una situación que puede significar el producto de una dañina penetración de la burocracia en el ámbito judicial" ¹⁷.

Y así llegamos entonces al art. 35 de la Lopj, que como anticipamos, es la fuente de la Acordada atacada. Y he aquí que **el legislador en la modificación del art. 35 LOT omitió expresamente darle a la decisión tomada el carácter obligatorio**. Incluso, suprimió de su regulación la previsión que con anterioridad refería al tema (Ley Nº 6.902 (publicada en Boletín Oficial del 26/03/1982, Anexo I. p. 1-23) donde establecía: "*Tribunal Plenario. Cuando se advierta que la mayoría del Tribunal ha votado el caso sometido a su consideración en forma divergente a otro fallado con distinta integración, se reunirá el Tribunal en pleno para fallar la cuestión. La interpretación que se hiciera en fallo plenario fijará la doctrina legal del Superior Tribunal en la materia, pudiendo hacerse la revisión posterior cuando así lo solicitaren por lo menos tres miembros del mismo*". Y si bien puede existir un proyecto de ley que proponga restituir el texto derogado y que el mismo haya obtenido media sanción del Senado provincial, lo cierto es que el proyecto no ha sido sancionado como ley.

Esto fue señalado en varios votos de la minoría del Acuerdo Plenario nº 1 (por ej. Vocales Giorgio, Dr. Carubia), y también de mayoría (Dr. Carlomagno), que nos permitimos parafrasear cuando en este punto señala "*en cuanto a su incorporación legal, se advierte que el art. 35 Ley Nº 10.704 es incompleto, toda vez que para que surta los efectos previstos para las decisiones de un Tribunal Plenario, no contiene el siguiente párrafo: La interpretación que se hiciera en fallo plenario fijará doctrina legal del Superior Tribunal en la materia, pudiendo hacerse la revisión*

¹⁷ Gozáni, Osvaldo A., "La tutela anticipada y el debido proceso"; La Ley 11/04/2012, 1 La Ley 2012-B, 1094; Cita: TR LALEY AR/DOC/1267/2012.

posterior cuando así lo solicitaren por lo menos tres miembros del mismo. Por lo expuesto entiendo que la decisión adoptada de acuerdo a este mecanismo no puede revestir carácter obligatorio".

En conclusión, ante la ausencia de previsión del legal expresa no puede acudirse a una interpretación extensiva a un instituto donde la obligatoriedad y vinculatoriedad es de por sí cuestionada por relevante doctrina y jurisprudencia tal como antes se señalara. Es una temática ya de por sí de complejo análisis de constitucionalidad para ampliar lo que el legislador ha limitado. Donde además no se establece tampoco la alternativa de dejar a salvo opinión del juez.

En este punto y si bien puede ser sumamente loable la búsqueda del Acuerdo Plenario N° 1 de solucionar los desfasajes legislativos, reparando la inseguridad jurídica y la desigualdad de los litigantes, al disponer en su art. 2 la obligatoriedad creemos que se sustituye al legislador ocupando el rol de aquél, con transgresión a los arts. 122, 123 y concordantes de la Constitución Provincial, conexos con los arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional.

Se sostiene que, "la norma o medida limitadora examinada ha de ser adecuada, apta o idónea para la protección de ese fin legítimo. Si esa medida no es adecuada para la realización de ese fin constitucional, ello significa que para este último resulta indiferente que se adopte o no la medida en cuestión, y entonces, dado que sí afecta, en cambio, a la realización de otra norma constitucional, cabe excluir la legitimidad de la intervención"¹⁸.

Los Jueces, señala la Corte, deben interpretar y aplicar la Ley, pero carecen de autoridad para reformarla¹⁹.

Y lo dicho cobra mayor importancia, si tenemos en cuenta que el artículo 1255 CCC (aplicado por esta Sala en diversos casos), requiere una fundamentación ligada a cada caso singular, con lo cual la obligatoriedad vertical de la Acordada para los jueces de grado, se muestra divorciada de la facultad de estos de apreciar

18 García Guerrero, José Luis -Director-, Los derechos fundamentales, pág. 37, Ed. Alternativa, año 2013, Valencia España.

19 Fallos 234:310; 319:855; Sagües Néstor Pedro "Recurso Extraordinario", T.2, págs 161/162,Ed. Astrea, año 2002.

las condiciones para su aplicación en cada supuesto, y los fundamentos que de ello se deben dar bajo pena de nulidad.

Para constatar esto, y a modo de mero ejemplo señalamos que, en los hechos, si bien los integrantes de esta Sala aplicamos en diversas oportunidades, y en distintas materias no solo el amparo, el art. 1255 CCC, lo hacemos con referencia a la situación puntual de la causa²⁰.

Y también es cierto que, en numerosas ocasiones, en materia de amparos, regulamos la suma equivalente a 35 juristas en concepto de honorarios por imperio del art. 1255 CCC, no es menos cierto que en otras muchas veces fijamos mas de 35 juristas, conforme condiciones del pleito concreto²¹.

Pues bien, dicho lo anterior, si 35 juristas son (cuando resultan regulados de acuerdo con el art. 1255 CCC) una retribución proporcional de lo que debe ser un honorario justo, **dependerá de las notas características de cada proceso**, las etapas, el esfuerzo desplegado, la novedosidad y/o relevancia de la cuestión planteada, la importancia económica involucrada en el caso, las partes o clases presentes en la litis, etc..

Por ello se ha dicho que "La norma contempla el supuesto de que la retribución deba ser determinada por el juez y, en tal caso, establece la regla general por la cual esta deberá ser fijada en orden a lo establecido en las leyes arancelarias. También se indica que su determinación deberá adecuarse a la labor cumplida por el prestador. En consecuencia, **el juez deberá ponderar** la importancia del servicio o de la obra, las calidades y cualidades personales del contratista y en su caso, el precio convenido; por otra parte, si la aplicación estricta de la ley de arancel conduce a una evidente e injustificada desproporción entre la

20 Esta Sala: "Cata Alberto A. y otros c/ I.A.P.V. y otra s/ Ordinario", Nº 3582, 23/06/2016; "Giordano Miguel Angel A. y otros c/ Coop. de Servicios Publicos Gral. José de San Martín "La Agraria" y otros s/Ordinario", Nº 5077, 24/04/2017.

21 Esta Sala "López Segura Eduardo Horacio c/ Municipalidad de Paraná s/Acción de ejecución", Nº 10014, 23/12/2019; "Gómez Graciela Isabel c/ Iosper s/Acción de amparo", Nº 10174, 26/06/2020; "Cantondebat Paolin Leandro Uriel c/ Consejo General de Educación de la Provincia de Entre Ríos s/ Acción de amparo", Nº 10907, 25/02/2022; "Lista Federal c/ Colegio de Corredores Públicos Inmobiliarios de Entre Ríos s/ Acción de amparo", Nº 10840, 14/12/2021; "Avalos Emiliano Julián c/ IOSPER s/ Acción de amparo", Nº 9843, 02/09/2019; "Gaiano Nelva Analía c/ IOSPER s/ Acción de amparo", Nº11264, 05/12/2022, entre otros.

retribución resultante y la importancia de la labor cumplida, el juez la puede fijar equitativamente. De manera tal, que para el caso en que exista una gran desproporción entre los honorarios que corresponde fijar conforme las pautas arancelarias y la labor efectivamente cumplida por el profesional, el juez podrá fijar los honorarios conforme la equidad”²².

La reforma del CCC ilumina todas las decisiones judiciales, dándoles una nueva impronta, reclamando que deben ser razonablemente fundadas en función de todo el ordenamiento jurídico (arts. 2, 3 CCC). Y ante ello, en el marco de tal razonabilidad, el art. 1255 CCC, más allá de normas arancelarias locales (sumamente importantes por cierto), ordena a los magistrados observar la labor cumplida.

“Los criterios de fijación judicial aquí previstos se relacionan con los límites que surgen del último párrafo del artículo 730 que reproduce la fórmula incorporada por la ley 24.432 el artículo 505 del código derogado. Sobre este aspecto, el nuevo Código sigue el criterio del más alto tribunal de la Nación, pronunciado en la causa "Coronel, Martín F. c/ Villafañe, Carlos A. y otra", el que sostuvo la constitucionalidad de dicha solución”.²³

Es que el principio de proporcionalidad, impone a los jueces que en oportunidad de estimar la retribución de cualquiera de los profesionales por su actuación en el proceso judicial o arbitral, deban apartarse de los montos o porcentuales mínimos cuando la naturaleza, alcance, tiempo, calidad o resultado de la tarea realizada o el valor de los bienes que se considerasen, indiquen razonablemente que la aplicación estricta, lisa y llana de los mismos, ocasionará una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución que en virtud de aquellas normas habría de corresponder. Además, en tal supuesto, en la resolución tendrá que indicarse, bajo

22 Código Civil y Comercial de la Nación Comentado Directores Marisa Herrera Gustavo Caramelo Sebastián Picasso, Tomo IV comentario de María Victoria Pereira. págs. 8/9. (http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC_Nacion_Comentado_Tomo_IV.pdf)

23 Lorenzetti, Ricardo Luis, Código Civil y Comercial de la Nación comentado, pág. 780, Rubinzal Culzoni Editores, año 2015, comentario de Carlos Hernández.

sanción de nulidad, el fundamento explícito y circunstanciado de las razones que justifiquen la decisión ²⁴.

Numerosos e importantes Tribunales acuden a su aplicación, señalando por ejemplo que para fijar los honorarios de los mediadores es procedente tomar como pauta las normas contenidas en la Ley nacional 26.589 y el principio de proporcionalidad contenido en el art. 1255 del CcivCom ²⁵. O que corresponde la aplicación del art. 1255 del CCivCom cuando el uso del mínimo de veinte UMA arrojaría emolumentos desproporcionados con la índole y extensión de la concreta labor cumplida ²⁶.

Volviendo al amparo provincial, no es menos cierto que así como puede que 50 juristas sean en ciertos casos un tanto excesivos, nos permitimos resaltar que dados los cambios en los procesos de amparo, y el advenimiento de nuevas temáticas como acciones colectivas o procesos estructurales (ej. ambiental; consumo; etc.), muestran que, el **límite máximo de 150 juristas, puede ser frecuentemente desproporcionado pero por bajo**, no guardando proporción adecuada con la tarea realizada, la trascendencia de los asuntos y la importancia económica involucrada, siendo en tales supuestos razonable, justo y constitucional considerar la aplicación de los arts. 2, 3 y art. 1255 CCC; junto a los arts. 3 y 8 de la LA -a la inversa-, en favor de una regulación que perfore el máximo del art. 91 LA y retribuya a los abogados a cargo de tamaña tarea en el modo que merecen. Por ello esta Sala ha perforado el máximo aludido en algunos de estos casos ²⁷.

24 Pesaresi, Guillermo M. - Passarón, Julio. F. "Honorarios de profesionales Historia y legislación presente", 1.º ed., Buenos Aires., Dunken, 2003, pág 115.

25 Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala I, "Enrique Roberto Marcelo y otro/a c/ Latrónica Gustavo David y otro s/ daños y perjuicios autom. c/ les. o muerte (exc. estado), 23 de mayo de 2017, Colección: Fallos, Cita: MJ-JU-M-104688-AR|MJJ104688|MJJ104688.

26 Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, "Pallasa Diego Javier c/ A.R.B.A. s/ pretensión anulatoria", 06/11/2019, Colección: Fallos, Cita: MJ-JU-M-121820-AR|MJJ121820|MJJ121820).

27 Esta Sala, "Fundación Cauce: cultura ambiental - causa ecologista - y otro c/ Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y otros s/ Acción de amparo (ambiental)", N° 10480, 03/09/2021, la Dra. Ramírez Amable regula 172,50 juristas; y en "Centro para el Estudio y Defensa de las Aves Silvestres (Ceydas) y otros c/ Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos s/ Acción de amparo (ambiental)", N° 11051, 07/07/2022, el Dr. Marfil regula 190 juristas.

También en otras materias ha efectuado interpretaciones extensivas acordes a ello ²⁸.

Por ello es que, el criterio de obligatoriedad vertical, en este caso confronta con la esencia de los artículos 2, 3 y 1255 CCC, pues los magistrados deben, mas que en otros, poder realizar su revisión de equidad en cada supuesto singular, verificando si por más o por menos es necesario acudir, y de qué manera, a la aplicación de las normas mencionadas para ajustar las arancelarias locales.

Por lo expuesto corresponde entonces rechazar el recurso de apelación deducido, manteniendo la declaración de inconstitucionalidad decretada en virtud de los fundamentos dados en el presente.

9. Costas:

La recurrente cuestiona la imposición de costas a su parte.

Le asiste razón en este aspecto, pues debe considerarse que la declaración de inconstitucionalidad de un acuerdo del STJER en virtud de lo dispuesto por el art. 35 LOT, mecanismo que no había antes puesto en funcionamiento, constituye una cuestión novedosa u original. Por ello y por la materia involucrada estimamos que, objetivamente, tanto la actora como la accionada tenían razón probable para litigar y en consecuencia corresponde imponer las costas de primera instancia y por idénticos fundamentos las de Alzada por su orden, art. 65 2do párrafo del CPCCER²⁹.

Así votamos.

El Dr. Mariano Andrés Ludueño dijo: En razón de existir coincidencia en los votos precedentes, me abstengo de votar en virtud de lo establecido en el art. 47 de la Ley 6.902, modificado por Ley N° 9.234.

28 Cámara Segunda Paraná, Sala 1, "Alasino Amadeo F. y otros c/ Termas de María Grande S.A. - Ordinario nulidad de asamblea", N° 8-9770, 09/03/2017; Sala 3, "Etchevehere Dolores c/ Las Margaritas S.A. y otros s/ Ordinario nulidad de asamblea (y acción de responsabilidad)", N° 9365, 10/02/2023.

29 Esta Sala, "Sarmiento Raúl Ariel c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos s/ Acción de amparo", N° 9889, 20/09/2019; "Urrutia Graciela N. c/ Costelaz María R. y otro s/ Ordinario por daños y perjuicios", N° 6488, 31/10/2011.

Con lo que no siendo para más, se da por terminado el acto quedando acordada la siguiente

SENTENCIA:

Paraná, 6 de marzo de 2023.

Y VISTOS:

Por los fundamentos del Acuerdo que antecede, se

RESUELVE:

1º) Rechazar el recurso de apelación deducido contra la sentencia del 23/08/2021, excepción hecha de las costas impuestas en el pto. 2) del mencionado pronunciamiento, que se imponen en el orden causado.

2º) Costas de Alzada por su orden, art. 65 2do párrafo del CPC CER.

3º) Regular los honorarios de Alzada a los Dres. René Sadi Bonfils y Carlos Omar Pacher, en la suma de Pesos Noventa y seis mil doscientos cincuenta (\$96.250,00), a cada uno, arts. 3, 64, 14 Ley 7046.

Regístrese, notifíquese conforme arts. 1 y 4 Acordada 15/18 SNE, y en estado, bajen.

*Firmado digitalmente por: **Virgilio Alejandro Galanti***

*Firmado digitalmente por: **María Valentina G. Ramírez Amable***

*Firmado digitalmente por: **Mariano Andrés Ludueño - Abstención***

Existiendo regulación de honorarios a abogados y/o procuradores, cumpliendo con lo dispuesto por la Ley 7046, se transcriben los siguientes artículos:

Art. 28*: NOTIFICACION DE TODA REGULACION.

Toda regulación de honorarios deberá notificarse personalmente o por cédula. Para el ejercicio del derecho al cobro del honorario al mandante o patrocinado, la notificación deberá hacerse en su domicilio real. En todos los casos la cédula deberá ser suscripta por el Secretario del Juzgado o Tribunal con transcripción de este Artículo y del art. 114 bajo pena de nulidad. No será necesaria la notificación personal o por cédula de los autos que resuelvan los reajustes posteriores que se practiquen por aplicación del art.114".-

Art. 114*: PAGO DE HONORARIOS.

Los honorarios regulados judicialmente deberán abonarse dentro de los diez días de quedar firme el auto regulatorio. Los honorarios por trabajos extrajudiciales y los convenidos por escrito, cuando sean exigibles, se abonarán dentro de los diez días de requerido su pago en forma fehaciente. Operada la mora, el profesional podrá reclamar el honorario actualizado con aplicación del índice, previsto en el art. 29 desde la regulación y hasta el pago, con más un interés del 8% anual. En caso de tratarse de honorarios que han sido materia de apelación, sobre el monto que quede fijado definitivamente su instancia superior, se aplicará la corrección monetaria a partir de la regulación de la instancia inferior. No será menester justificar en juicios los índices que se aplicarán de oficio por los Sres Jueces y Tribunales.-

*Firmado digitalmente por: **Sandra Alicia Ciarrocca - Secretaria de Cámara***