

Nº 9.080.

CCCR, S. 3a.

COSTAS. Condena provisoria al actor vencedor. **HONORARIOS.** Defensor de oficio.

1. El actor, beneficiado con un necesario proceso en el que reclama obligación de hacer, debe afrontar provisoriamente —y con derecho a repetir del obligado— la retribución arancelaria del defensor de oficio, por aplicación analógica del art. 36 de la ley 6767, que rige similar supuesto, cuando la prestación consiste en dar suma de dinero (*).

2. La retribución del defensor de oficio impuesta al actor vencedor, no afecta a su patrimonio, ni agravia su derecho atento a su carácter provisorio y permite mantener incólume el derecho a retribución de quien hace profesión del abogar, impuesto por un imperativo legal (*).

Barulich, Antonio c/Sucesores de Aurora Mansilla

Rosario, 9 de octubre de 1978. A la cuestión de si es justa la sentencia apelada dijo el Vocal doctor **Alvarado Velloso**: Contra el pronunciamiento de fs. 56, que acoge íntegramente la demanda, se alza el defensor de oficio en cumplimiento de su deber legal, y expresa agravios en esta sede con argumentos que no encuentro atendibles a tenor de las probanzas arimadas a los autos.

Demostrado —como está—, que es auténtica la firma de Aurora Mansilla estampada en el contradocumento base de la pretensión, y que el cesionario del actor habita en la finca motivo de litigio, no veo por qué cabe exigir al actor que acredite la posesión continuada de su cedente.

Va de suyo, así, que propicio la confirmación lisa y llana de la sentencia en recurso, con costas en esta sede.

(*) CONDENAS EN COSTAS AL VENCEDOR

El fallo que comentamos se nutre en los principios de la moderna doctrina procesal, encaminada a destacar el papel protagónico del juez en el proceso. Nos permite apreciar cómo puede constituirse en medio idóneo para enriquecer la tarea de interpretación judicial, hacia una jurisprudencia de eficaz valoración jurídica.

Situado así el tema en el ámbito de las facultades del juez en la sentencia, nos interesa señalar no sólo la originalidad de la decisión, sino la preocupación del juzgador por una faz del ejercicio profesional, que no ha sido suficientemente atendida.

La cuestión, en la forma resuelta, no será recibida pacíficamente. Decía hace

Empero, las especiales características del caso —demandada cuyo fallecimiento se ha afirmado en autos, a los que no ha comparecido heredero alguno—, permiten efectuar algunas reflexiones acerca de la retribución que, en infinidad de casos como el presente, debe percibir el defensor de oficio por el desempeño de su carga legal que, por cierto, no es gratuita.

Establece claramente la ley que en estos autos el perdedor debe soportar la totalidad de las costas devengadas en ellos, por efecto propio del vencimiento (C. P. C., 251). Entre ellas, obvio es, las correspondientes a la defensa que se le brindara, en orden a provocar —a través de las necesarias negativas—, la tarea probatoria del actor, a fin de acreditar todos los extremos de su pretensión.

Como en estos autos toda la actividad procesal cumplida es en beneficio directo e inmediato del accionante, y habida cuenta de que el defensor de oficio carece de posibilidad cierta de percibir su retribución, parece conveniente establecer que, sin perjuicio de la oportuna repetición del condenado en costas, las soporte provisoriamente el propio actor. Con ello no se afecta su patrimonio ni se agravia su derecho, atendiendo la provisoriedad del pago que se le exige y se permite mantener incólume el derecho a retribución de quien hace profesión del abogar, máxime cuando —como en el caso— ha debido afrontar un pleito con su tiempo, esfuerzo y sapiencia, por exigírsele un imperativo legal.

A través de esta solución no intento ir más allá de la ley pues, en última instancia, aplico analógicamente al caso —donde se demandó la prestación de una obligación de hacer— la norma contenida en el art. 36 de la ley 6767, que rige similar supuesto cuando la prestación consiste en dar suma de dinero.

De lo hasta aquí expuesto, extraigo una proposición: establecer en la sentencia a dictar que, sin perjuicio de la condena en costas que allí se efectúe, el actor beneficiado con el proceso afrontará provisoriamente —y con derecho a repetir del obligado— la retribución arancelaria que le corresponda al defensor de oficio. Con tal salvedad, voto por la afirmativa.

tiempo Couture que “la tesis de que el Tribunal pueda imponer las costas a quien ha vencido en el juicio, es teóricamente impresionante”¹. En el caso que nos ocupa, lo fundamental es precisar adecuadamente los intereses de los sujetos en la relación jurídica, y la justa tutela de los mismos por la potestad jurisdiccional. Por una parte el actor, que es el beneficiado “directo e inmediato”, de la conclusión del proceso. Frente a él, encontramos al defensor de oficio, quien con su gestión ha permitido integrar el debido proceso, desempeñando su carga legal “que, por cierto, no es gratuita”, como reza el voto del vocal preopinante.

El actor “vence” a quien está obligado a contestar la demanda, a quien no puede allanarse (J. 13-303) y está constreñido por mandato legal a recurrir la sentencia de primera instancia (C. P. C., art. 78 in fine). No es, pues, una típica y normal manera de imponerse en una contienda. La negativa forzosa del defensor le permite al actor demostrar la certeza de su pretensión, y entonces la situa-

¹ COUTURE, Eduardo J. “Estudios de Derecho Procesal Civil” t. III, p. 337.

A la misma cuestión, dijeron los Vocales doctores **Isacchi** y **Casiello**: Conforme con los fundamentos expuestos por el Vocal preopinante, votamos en igual sentido.

Con lo que terminó el Acuerdo, y atento sus fundamentos y conclusiones, la Sala Tercera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial.

Resuelve: Confirmar la sentencia en recurso, dejando aclarado que el actor soportará provisoriamente las costas devengadas por el defensor de oficio actuante en autos.

Insértese, hágase saber y bajen. **Adolfo Alvarado Velloso**. — **Jorge A. Isacchi**. — **Guillermo S. Casiello**.

ción se parece a un acto de jurisdicción "necesaria", donde los gastos son a cargo del peticionante que se "sirve" del proceso.

El defensor, en nuestro sistema legal, es el que debe afrontar "un pleito con su tiempo, esfuerzo y sapiencia", generalmente con posibilidades muy inciertas de ver remunerada su actividad profesional. Nuestra ley traslada a los litigantes el mayor costo del proceso civil, tal vez por aquello de que no debe, toda la comunidad, soportar los gastos de la prestación jurisdiccional, de la que son beneficiarios solamente los litigantes. En esta perspectiva, es correcta la tesis de la analogía (art. 36 de la ley 6767) para imponer las costas —provisoriamente—, al actor.

La solución que comentamos, de aplicación restringida a los casos como el analizado, permiten comprender que "lo que en lógica jurídica parece un error, no lo es conforme se penetre en las interioridades del caso"².

Eduardo José Barrios

²) Op. cit. p. 337.