



NEUQUEN, 23 de Agosto del año 2018

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**TANUZ VIVIANA ADELA Y OTROS S/ INCIDENTE DE ELEVACION (PPAL. EXPTE 502164/14)**" (JNQC16 INC 63741/2018) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y

**CONSIDERANDO:**

1.- La parte actora apela la resolución dictada en fecha 16/05/2018 -copiada en hojas 4/5 del presente-.

Funda su recurso en hojas 8/11.

Se agravia por la orden de embargo dispuesta sobre sumas que debía percibir su parte en concepto indemnizatorio por ser víctimas de un ilícito, lo que afecta su derecho a la reparación integral (art. 19 CN) y el derecho de propiedad.

Refiere que los actores cuentan con beneficio de litigar sin gastos concedido, que integra el concepto de derecho a la justicia y que fue transgredido con la orden de embargo dispuesta.

Señala que nos encontramos en la etapa de ejecución y que acá también debe garantizarse el debido proceso o tutela judicial efectiva.

En segundo orden se refiere a los efectos de la concesión del beneficio y violación del art. 84 del CPCC. Dice que se concedió el beneficio en forma total y que ahora se niega el alcance y efectos de la concesión.

Agrega que no puede presumirse una mejora de fortuna por el mero hecho de haber cobrado una indemnización por muerte de un familiar.



Entiende que la jueza dispone la retención y luego el embargo sin respetar las disposiciones del citado art. 84 del CPCC, extendiendo a los honorarios del perito lo que solo cabe aplicar para los honorarios de los letrados de la parte actora.

Esgrime que el perito tiene expedita la vía judicial para ejecutar al demandado, quien ha sido condenado en costas, que además no cuenta con beneficio de litigar sin gastos. Y si aún así decide ejecutar a los actores, deberá iniciar el incidente y acreditar la mejora de fortuna, conforme lo previsto por el art. 84.

Sostiene que el efecto de la concesión del beneficio consiste en que el beneficiario queda exento (totalmente en su caso) del pago de las costas o gastos judiciales, hasta que mejore de fortuna, lo que incluye el pago de los honorarios de los peritos.

Por último, entiende que la providencia cuestionada carece de motivación, no respeta la normativa vigente y carece de congruencia. Alega que omite pronunciarse sobre el beneficio concedido y los motivos por los que recepta el pedido de embargo, y no menciona resolver sobre la oposición expresa del beneficio realizada por los actores.

Sustanciados los agravios con el perito, el mismo no contesta.

**2.-** De las constancias del sistema Dextra puede observarse que en fecha 22/06/2017 se dicta sentencia definitiva, en la que se hace lugar a la demanda y se condena al accionado a abonar a los actores la suma de \$ 1.298.000, con más los intereses allí determinados. Las costas se imponen a cargo del demandado vencido en su totalidad, "con excepción de los sellados de actuación (tasa de justicia y Contribución al CAPN), que deberán ser abonados por la parte demandada en



el porcentaje de ley sobre el capital de condena; quedando el saldo restante determinados sobre el monto de demanda, más los sellados devengados en el BLSG, a cargo de la actora.”

Asimismo se observa que tal sentencia se encuentra firme y consentida a la fecha.

Luego, del sistema se desprende que los actores tramitaron la causa “BASSO CARLOS ALEJANDRO Y OTROS S/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS” (JNQC16 EXP 502165/2014), en el que se resuelve en fecha 5/05/2015: “Conceder a los peticionarios, Viviana Adela Tanuz, Gonzalo Elías Basso, Matías José Basso, Carlos Alejandro Basso, Ana Sol Basso y Marianela Soledad Basso el beneficio de litigar sin gastos a los efectos de solventar las erogaciones que le demandara la acción iniciada en la causa: “TANUZ VIVIANA ADELA Y OTROS C/ MACAYA MATIAS JAVIER S/ D Y P” (Expte N° 502164/14) en trámite por ante este mismo juzgado.” Dicha causa se encuentra archivada sin que se haya dictado un pronunciamiento posterior.

**3.-** Planteada de este modo la cuestión traída a estudio, anticipamos que el recurso deducido por los actores debe prosperar.

Así, se advierte que no resulta aplicable al caso lo dispuesto en la última parte del art. 84 del CPCC, en tanto los actores resultan ser los vencedores -no condenados en costas- y el peticionante del embargo resulta ser uno de los peritos intervinientes (cfr. hoja 3 y vta.).

Al respecto se ha señalado: *“Este Tribunal ha interpretado que cuando el citado art. 84 establece que (el que obtuviere el beneficio de litigar sin gastos) “...si venciere en el pleito, deberá pagar las (costas) causadas en su defensa hasta la concurrencia máxima de la tercera parte de los valores que reciba...”*, está haciendo referencia, entre



*otros rubros, a los honorarios del profesional que lo asistió, pues es quien ejerció su defensa (cfr. esta Sala, causas 6781/92 del 12-9-96, 2633/96 del 10.9.96 y 4422/92 del 8.8.2000; Sala III, causa 6274/98 del 24/05/01; Palacio, L.E., Derecho Procesal Civil, ed. 1970, tomo III, págs. 491 y sigtes.; Fenochietto-Arazi, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, tomo 1, págs. 344/5). Esta interpretación es abonada por el segundo párrafo del artículo en cuestión en cuanto señala que "...Los profesionales podrán exigir el pago de sus honorarios a la parte condenada en costas, y a su cliente, en el caso y con la limitación señalada en este artículo...", lo cual es coherente con la solución que contemplan los arts. 49 y 50 de la ley 21.839 (cfr. Fassi - Yañez, Código Procesal Civil y Comercial, comentado, anotado y concordado, t. 1, pág. 477; esta Sala, causas 6781/92 y 4422/992 citadas). Consecuentemente, es dable concluir que lo dispuesto en este párrafo contrariamente a lo sostenido por el perito contador- no resulta aplicable a los peritos." (Dr. Martín Diego Farrell - Dr. Francisco de las Carreras - Dra. María Susana Najurieta. 232/03. Paolillo José María c/ EDESUR S.A. s/ daños y perjuicios. 20/02/2007. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal. Sala 1).*

*En igual sentido se dijo: "Que el régimen que en materia de costas regula el Digesto Procesal Civil y Comercial, y que expresamente prevé en su art. 84, resulta diáfano en lo que concierne al eje de la contienda, por cuanto establece que quien obtuviere el beneficio de litigar sin gastos estará exento del pago de las costas o gastos judiciales hasta que mejore de fortuna; salvo, claro está, para el caso en que venciere en el pleito, donde deberá pagar las causadas en su defensa, hasta la concurrencia máxima de la tercera parte de los valores que reciba; extremo este último que no es el que se verifica en el particular, toda vez que quien solicitó la cautelar de marras -a fin de lograr el pago*



*de sus estipendios- es el perito médico oportunamente desinsaculado en el proceso. De ello se sigue que únicamente podrá acceder a la ejecución sobre la tercera parte de los fondos depositados a nombre de la parte actora el abogado que la representó en juicio por sus honorarios profesionales, por lo que deviene inviable extender las disposiciones emergentes del artículo 84 del Digesto de rito a los peritos actuantes en la causa central.” (CC0003 LZ 1290 RSI-45-10 I. Fecha: 23/03/2010. Caratula: Florio, Liliana c/ Canino s/ Daños y perjuicios. Mag. Votantes: Altieri-Villanueva).*

*Y asimismo: “En autos, tenemos que es un perito sorteado quien pretende ejecutar sus honorarios regulados a la parte actora, quien goza del beneficio para litigar sin gastos concedido por sentencia judicial. Esa calidad para actuar en juicio implica una exención legal para asumir las costas del pleito, es decir, una dispensa de responsabilidad del deudor - el actor en este caso- para afrontar los honorarios de un perito, quien, como es sabido, tiene acción para reclamarlos de cualquiera de las partes en su condición de auxiliar de la Justicia. Pero esa legitimación no procede frente a la parte que goce de tal beneficio, por lo que la ejecución seguida es inhábil en los términos del art. 517, inc. 4° CPCC ya que el actor que cuenta con beneficio para litigar sin gastos, si bien es un deudor de una obligación concurrente, tiene a su favor una defensa de fondo contra la cual el acreedor no puede actuar con éxito. En efecto, se ha dicho que tal exención configura un supuesto de pago a mejor fortuna (CCont. Adm., sala II, “Cano Alejandro H. vs. Sup. Gobierno de la Provincia s/ cobro de pesos”, sent. N° 235 del 10/06/04) en cuyo caso resultan de aplicación los arts. 752 y 650 del Código Civil que derivan al juez la determinación del plazo -si es que llegase a ocurrir- en que el deudor eventualmente mejore de fortuna. Mientras tanto, la ejecución no puede intentarse*



puesto que el actor goza de un beneficio que presupone un estado patrimonial de imposibilidad de pago de costas que incluso puede no revertirse nunca y en todo caso, previamente a la intención de promover la ejecución resulta preciso que la mejora de fortuna sea alegada y acreditada por el acreedor interesado, en este caso el perito. Al no haber promovido esa modificación en la condición del actor, que sólo puede acordada por sentencia judicial (cf. Código Procesal Civil y Comercial Tucumán, Dir. Bourguignon-Peral, t. I- B. Ed. Bibliotex, Morón, 2011, pág. 962), mal puede intentarse siquiera el cobro de esa deuda. Por lo que en definitiva la ejecución es inhábil." (DRES.: IBAÑEZ - ACOSTA. ARGAÑARAZ CARLOS FLORENCIO Y OTRA c/ MARTINEZ DESIDERIO RICARDO Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS, Fecha: 30/12/2014, Sentencia N°: 613, Cámara Civil y Comercial Común - Sala 3).

Tales lineamientos resultan plenamente trasladables al presente caso.

Entonces, resulta aplicable el art. 84 pero solo en su primera parte. Y al respecto se dijo: "Quien obtenga el beneficio de litigar sin gastos queda exento, hasta tanto mejore de fortuna, de pagar los gastos y honorarios de los peritos, ya que estos mismos se encuentran incluidos dentro del concepto de costas" (CC0101 MP 108983 RSI-280-99 I 6-4-1999, "Crocioni, Rosa c/ Basciano, Marcela s/ Daños y perjuicios", Mag. Votantes: De Carli - Font; CC0102 MP 116616 RSI-558-1 I 19-6-2001, "Lanchas Santiago César s/ Beneficio de Litigar sin Gastos", Mag. Votantes: Oteriño - Dalmasso - Zampini).

Lo expuesto determina que la ejecución contra los actores no pueda seguir adelante hasta tanto el ejecutante no logre la modificación o cese del beneficio concedido.

Tal como establece el art. 82 del CPCC, la resolución dictada en el trámite del beneficio de litigar sin gastos no



causa estado, debiendo el interesado que pretenda ejecutar sus honorarios y trabar embargo sobre los bienes de quién obtuvo el beneficio de litigar sin gastos, iniciar el trámite de incidente previsto por dicha normativa, a fin de demostrar que la persona a cuyo favor se dictó el beneficio ya no tiene derecho al mismo.

Sobre el punto se ha señalado: *"...Con el mismo criterio el beneficio no otorga pues la indemnidad absoluta y permanente, sino que su objetivo es permitir litigar para defender sus derechos a las personas que no tienen los recursos necesarios para solventar un proceso. Pero, como se sabe, estas situaciones son contingentes. Cualquier cambio que se produzca aumentando o reduciendo la capacidad económica, permite crear o modificar el beneficio"* (FALCON, Enrique M., *"Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial"*, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, T. I, pág. 892).

Cabe agregar, siguiendo tal razonamiento, que no basta la mera presunción de mejora de fortuna para dejar sin efecto el beneficio de litigar sin gastos concedido.

Señala Gozáini que si resulta vencedor quien hubiere obtenido el beneficio debe pagar las costas *"[...] quedando sólo incluidos los honorarios de sus propios letrados y los gastos devengados por él mismo a raíz de la promoción del proceso [...]"* y agrega *"se refiere a los devengados por la propia intervención del beneficiario"*, (Gozáini, Osvaldo A., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, pág. 122, La Ley 2009).

Además, respecto al beneficio de litigar sin gastos y su mejora de fortuna, se ha dicho que: *"En rigor, recién una vez que se encuentre firme la sentencia que deja sin efecto el beneficio operan sus efectos, permitiendo al acreedor de importes por costas impuestas al ex beneficiario dirigir concretos actos impulsorios en su contra"* (Camps Carlos E. *"El*



*Beneficio de Litigar Sin Gastos"*, pág. 415, *Lexis Nexis, Buenos Aires 2006*).

En función de lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora y, en su mérito, revocar el auto copiado en hojas 4, dejando sin efecto el embargo decretado sobre los fondos depositados en autos y que deben ser percibidos por los actores.

Por ello, esta **Sala I**

**RESUELVE:**

**1.-** Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora y, en consecuencia, revocar el auto de hojas 4, dejando sin efecto al embargo decretado sobre los fondos depositados en autos y que deben ser percibidos por los actores.

**2.-** Regístrese, notifíquese y vuelva a origen.

**Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI**

**Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA**