



Expte. 9380.

(RGE:NE-761-2007)

La Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Necochea, con fecha 24 de octubre de 2013, confirmó la sentencia de grado por la cual se hizo lugar hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el codemandado.

Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial-Necochea

Expte. 9380, Reg. 107 (S) del 24/10/2013.

En la ciudad de Necochea, a los días del mes de octubre de dos mil trece, reunida la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario a efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: **“MUELAS, María Inés c/MUELAS, José María y otros s/División de condominio”**- habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Doctores Fabián Marcelo Loiza, Oscar Alfredo Capalbo y Humberto Armando Garate. Habiendo cesado en sus funciones el Dr. Garate (Decreto del P.E.N. nº 200 del 13 de mayo de 2013), y habiéndose excusado el Dr. Capalbo a fs. 106 se procedió a integrar el Tribunal con el Dr. Hugo A. Locio y Alfredo Pablo Noel.

El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1ª.- ¿Es justa la sentencia de fs. 71/73?

2ª.- ¿Qué pronunciamiento corresponde?



Expte. 9380.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ

DOCTOR LOIZA DIJO:

I.- El señor Juez de grado resolvió “hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el codemandado José María Muelas, aplicándose las costas por su orden (arts. 68, 345 inc.3 del CPCC).
II.- Rechazar la excepción de falta de legitimación y el allanamiento opuestos por la codemandada Norma Edith Muelas, con costas a la vencida (art. 68 del CPCC) III.- Rechazar la excepción de defecto legal opuesta por el tercero Sr. Martín José Gaitán, así como también el allanamiento formulado, con costas al vencido, conforme lo decidido en el considerando IV.” En ese considerando valoró que “la presente demanda de división de condominio fue entablada contra los titulares registrales del bien en cuestión, lo cual sella el resultado de la excepción”. Finalmente difirió la regulación de honorarios para su oportunidad.

La decisión agravia a todos los intervinientes.

A la actora por cuanto entiende que la demanda fue bien entablada sin que le quepa responder por las costas.

A la demandada Norma Muelas le agravia la decisión pues alega que la excepción ha sido esgrimida de manera idónea; que el allanamiento no se contradice con la oposición de la excepción de falta de legitimación; que no ha violado la buena fe por interponer dicha defensa en aras de la correcta integración de la litis; que el a quo debió tratar el allanamiento formulado y que las costas debe soportarlas la parte actora.



Expte. 9380.

Al citado Gaitán lo agravia pues entiende que la defensa de defecto legal era el modo correcto de plantear el equivocado carácter de su citación. Añade que es errado imponerle las costas, así como también que se rechace su allanamiento y no se haya dictado sentencia admitiéndolo.

Finalmente la sentencia de grado es considerada agravante por el restante codemandado José M. Muelas, quien alega que no debían imponerse las costas por su orden al admitirse la excepción por él interpuesta.

II.1.- Por una cuestión de orden lógico comenzaré tratando la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el fallido codemandado José M. Muelas.

En este aspecto entiendo que la sentencia se ajusta a derecho. Las excusas argumentativas de la actora en torno a la titularidad dominial a partir del informe del registro de propiedad no resisten siquiera la revisión de su propia actuación.

Es que –aceptado que el dominio se adquiere allende el registro por el sistema del título y el modo (arts. 2505 C. Civ. y 2, 20 y 22 ley 17801) -en el caso conforme constancias de fs. 387vta., 491/3; 616/8; 664/9; 670/2; 711; 717; 719; 720; 726/7 y 746 del expte. de quiebra que tengo a la vista- al demandar la actora consignó que lo hacía respecto de la quiebra de Muelas José María (ver fs. 16 apartado II).

De esa mención cabe deducir que conocía el estado de falencia de quien estimaba era su comunero. Un mínimo de diligencia la obligaba a



Expte. 9380.

indagar el estado del inmueble común, máxime cuando se advierte que la quiebra es esencialmente liquidación del patrimonio del fallido (art. 203 LCQ).

La circunstancia temporal de haber accedido el adquirente en subasta a la posesión del inmueble en fecha posterior (22/02/2010) a la interposición de la demanda (30/03/2007) no impide la interpretación que propugnamos. Es que luego de entablada la demanda la actora no realizó actividad útil alguna y recién solicitó se corra traslado de la acción en marzo de 2012 cuando el dominio ya se había consolidado dos años antes en cabeza de aquel adquirente (arts. 2506; 2524:4º; 2601 y ccdtes. del C.Civ. y 586 del CPCBA; ver fojas ya citadas del proceso falencial).

En última instancia si le restaban dudas respecto de la titularidad (pues por un lado conocía de la quiebra y por otro se informó del estado registral del bien) debió –como imperativo de su propio interés- recurrir a las diligencias a las que facultan los arts. 323 y siguientes del rito para dilucidar más claramente la situación del inmueble común. Aunque, reitero, la mera consulta de las actuaciones de la quiebra disipaba toda duda.

En nada obsta que haya sido el fallido quien se presentó personalmente en autos pues aún con una personería defectuosa la cuestión de la legitimación no requiere de un planteo formal proveniente de la parte sino que puede ser zanjada de oficio (Sumario Juba B3100234 CC0002 AZ 37921 RSD-118-96 S 13-11-1996, “Amorós José L. c/ La Gamma y Seminara de Errecart Carmen y ot. s/ Escrituración”; Sumario Juba



Expte. 9380.

B2350885, CC0002 MO 34846 RSD-6-96 S 6-2-1996, “Ibañez, Aurora Clotilde c/ Sopoal, Alejandro s/ Desalojo” LLBA 1996, 1186, entre muchos otros) por lo que aún descartando la validez de la presentación del fallido la decisión respecto de su legitimación pasiva no puede variar.

En cuanto a las costas de grado -distribuidas en el orden causado - entiendo deben confirmarse aunque por otros motivos.

Tal como señalara *supra* el ex condómino fallido carece de facultades para presentarse por sí, por lo que su actuación fuera de la ley no puede ser “*premiada*” con la exoneración de las costas por su participación impropia.

Conforme a derecho su proceder debía circunscribirse a denunciar a la Sindicatura la acción entablada en su contra respecto de un bien desapoderado (arts. 110 y 252, 2ª parte, LCQ) que, a la fecha de la notificación, ya había salido de su patrimonio, por lo que tampoco puede escudarse argumentalmente en la existencia de la urgencia que refiere el art. 110 segundo párrafo de la ley alimentaria, pues no había ya posibilidad real de perjuicio a sus bienes.

En definitiva aún cuando su participación en autos –tolerada por las partes y el *a quo*- haya resultado beneficiosa para el proceso pues se evitó continuarlo con quien no debía ser demandado, ello no puede entrañar una merced para quien lo hizo mediante un claro incumplimiento del debido proceso (arg. art. 68 2ª parte CPCBA), en especial si finalmente el saneamiento se perfeccionó por la actividad diligente del magistrado de grado al integrar de oficio la litis (v. fs. 51).



Expte. 9380.

Las costas de Alzada también deben ser impuestas en el orden causado pues ambos recursos resultan rechazados (arts. 68 y 71 CPCBA).

Vale aclarar que las costas por las que debe responder el fallido no pueden ser consideradas a cargo de la masa, pues sólo podrían tener esa calidad las que se hubieran generado en el presente proceso de haber actuado el rol de parte la Sindicatura, de donde cabe entenderlas a cargo del codemandado cesante en forma personal (conf. Heredia, Pablo D. “Tratado Exegético de Derecho Concursal” T. 4 comentario al art. 110 § 1 in fine, p. 1069, Ed. Ábaco, 1998).

II.2. En lo que hace a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Norma Edith Muelas he de tratar sus agravios conjuntamente con los del litisconsorte Gaitán quien opuso excepción de defecto legal.

Ambas defensas fueron rechazadas en el grado con el argumento de que la demanda fue entablada contra los titulares registrales.

Si bien propiciaré confirmar el sentido final de la sentencia apelada (rechazo de las defensas) lo haré por otra razón que considero previa, específica y esencial.

Si bien se ve ambas excepciones se oponen con la confesada finalidad de integrar debidamente la *litis* con quien resulta ser el adquirente en subasta. Sin embargo tal cuestión no puede importar la oposición de una excepción pues no se trata de procurar la defensa de un interés directo de quien lo hace, sino que lo intentado es constituir debidamente la *litis*, y para ello –en casos como el presente-el ritual establece una vía distinta de la



Expte. 9380.

oposición de excepciones, diversa también en cuanto a la oportunidad procesal de su planteo y mucho menos costosa (en todo sentido).

Es que tratándose el presente de un supuesto de litisconsorcio pasivo necesario *“pues la sentencia no podría pronunciarse útilmente si no mediara una litis integrada con todos los condóminos (...)”* (conf. Papaño, R. en Kiper, Claudio “Código Civil Comentado. Derechos Reales” T. 2, p. 216, Ed. Rubinzal) bastaba –y correspondía- actuar la facultad que prevé el art. 89 del ritual de solicitar la integración de la litis, sin necesidad de recurrir al sistema de las excepciones que comporta un innecesario desgaste de los contendientes, con el consiguiente alongamiento del proceso en contra de la manda constitucional específica (art. 15 Const. Prov.).

Así lo expone con claridad meridiana Clemente A. Díaz (bajo el seudónimo de Carlo Carli) cuando afirma “Para que la sentencia pueda ser eficaz, el proceso debe sustanciarse con intervención de todas aquellas personas que han intervenido en el negocio jurídico (...) y para tales supuestos, el art. 89 establece que el juez, de oficio o a petición de parte, antes de dictar la providencia de apertura a prueba, ordenará la integración de la litis”. Y continúa, luego de citar posturas contrarias, “en el derecho vigente, el art. 89 señala un procedimiento distinto al de las “excepciones”, con efectos distintos: suspensión del desarrollo del proceso, llegándose a su conclusión por caducidad de instancia en la integración de la litis, (art. 89) archivo del proceso (art. 354 inc. 2), pero en lo esencial, en la integración de la litis no se discute la pertenencia del derecho o legitimación, de carácter



Expte. 9380.

individual, sino la coparticipación de los sujetos procesales en forma litisconsorcial” (“La demanda civil” pp. 227/228, Ed. Aretua, 1983. En igual sentido Colombo, (“Código ” T. III, p. 246) y Arazi, R. (en “La legitimación. Libro homenaje a Lino E. Palacio” Morello, A. Coordinador, p. 33, Abeledo Perrot, 1996),

Abona esa interpretación la diversa y más amplia oportunidad procesal que brinda el art. 89 en detrimento de la acotada oportunidad que brindaría la vía de las excepciones. Así mientras éstas poseen un quicio temporal procesal más reducido (344 en relación con el 486 del CPCBA), la mera denuncia que prevé el referido artículo extiende esa oportunidad hasta “antes de dictar la providencia de apertura a prueba” lo que se condice mucho mejor con la idea de debido proceso y con la finalidad de obtener una sentencia útil.

Análoga consideración cabe para el caso de la excepción de defecto legal puesto que no estaba en juego el *trámite* del proceso –como pretende el recurrente- sino la debida integración de la litis, cuestión diversa y con la solución ya señalada supra.

Obiter, cabe agregar que si el demandado quería cuestionar el carácter en el que fue citado de oficio, la vía no podía ser la de las excepciones, pues éstas por su naturaleza se oponen frente al actor y su pretensión (arg. arts. 344 y sgtes. CPCBA).

En consecuencia debe dejarse sin efecto el trámite de las excepciones tal como se efectuara en el grado y tener por integrada la litis



Expte. 9380.

con los codemandados Martín José Gaitán y Norma Edith Muelas (arts. 34:5°, 36 y 89 CPCBA) sin que corresponda discernir costas en tanto se tramitó en forma innecesaria una etapa del proceso. Las tareas de los profesionales serán valoradas al momento de dictarse la sentencia de fondo (art. 51 DL 8904).

III. En cuanto al rechazo del allanamiento entiendo que el mismo debe confirmarse, aunque por las razones que aquí se darán.

Básicamente el allanamiento sucede “cuando el demandado, sin reconocer la exactitud de los hechos y del fundamento de derecho de la demanda, manifiesta que está conforme en que se dicte la sentencia que pidió el actor en su demanda” (Arlas, José “El allanamiento en el proceso civil” citado por Carlo Carli, ob. cit., 147/8) agregando éste último que “el allanamiento debe ser la completa sumisión a la pretensión del actor, sin reservas ni reticencias (...) de lo contrario, más que de allanamiento, se trataría de oferta de transacción, que requiere el acuerdo de voluntades” (p.155).

En autos los pretensos allanados opusieron sendas defensas contra la demanda, conforme el relato ya efectuado aquí; y más allá de la improcedencia de las mismas lo cierto es que marcan una clara incompatibilidad con la declamada sumisión a la pretensión actoral y por el contrario son indicativas de la beligerancia existente entre los contendientes.



Expte. 9380.

No cabe entonces interpretar que el allanamiento cumpla con sus requisitos definitorios, en especial con el carácter de *incondicionado*, lo que sella la suerte de los recurrentes.

Siendo que esta última cuestión relativa al allanamiento carece de la autonomía procesal suficiente como para fundar una condena en costas diferenciada, no cabe discernirlas a su respecto (esta Cámara Expte. 9116 reg. int. 3 (S) del 07/03/2013, entre otros).

Los autos deberán continuar su tramitación conforme las reglas del art. 673 y sgtes. del CPCBA.

Con las modificaciones propuestas voto por la **AFIRMATIVA**.

A la misma cuestión planteada el señor Juez doctor Locio votó en igual sentido por análogos fundamentos.

A la misma cuestión planteada el señor Juez doctor Noel votó en igual sentido por análogos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR LOIZA DIJO

Corresponde I) confirmar la sentencia de grado en cuanto declara la falta de legitimación del codemandado José María Muelas (arts. 110 LCQ y demás citados al votar la primera cuestión) con costas en el orden causado en ambas instancias (arts. 68, 71 y 272 CPCBA) debiendo por ello recaratularse los autos (art. 29 Ac. 2514).

II) dejar sin efecto el trámite de las excepciones tal como se efectuara en el grado y tener por integrada la litis con los codemandados



Expte. 9380.

Martín José Gaitán y Norma Edith Muelas (arts. 34:5°, 36 y 89 CPCBA) sin que corresponda discernir costas en tanto se tramitó en forma innecesaria una etapa del proceso. Las tareas de los profesionales serán valoradas al momento de dictarse la sentencia de fondo (art. 51 DL 8904).

III) confirmar la sentencia de grado en cuanto rechaza el allanamiento de los codemandados Martín José Gaitán y Norma Edith Muelas (art. 307 CPCBA y su doctrina) sin que corresponda discernir costas respecto de esa incidencia.

ASI LO VOTO.

A la misma cuestión planteada el señor Juez doctor Locio votó en igual sentido por los mismos fundamentos.

A la misma cuestión planteada el señor Juez doctor Noel votó en igual sentido por los mismos fundamentos.

Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Necochea, de Octubre de 2013.-

VISTOS Y CONSIDERANDO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo I) Se confirma la sentencia de grado en cuanto declara la falta de legitimación del codemandado José María Muelas (arts. 110 LCQ y demás citados al votar la primera cuestión) con costas en el orden causado en ambas instancias (arts. 68, 71 y 272 CPCBA) debiendo por ello recaratularse los autos (art. 29 Ac. 2514).



Expte. 9380.

II) Se deja sin efecto el trámite de las excepciones tal como se efectuara en el grado y tener por integrada la litis con los codemandados Martín José Gaitán y Norma Edith Muelas (arts. 34:5°, 36 y 89 CPCBA) sin que corresponda discernir costas en tanto se tramitó en forma innecesaria una etapa del proceso. Las tareas de los profesionales serán valoradas al momento de dictarse la sentencia de fondo (art. 51 DL 8904).

III) Se confirma la sentencia de grado en cuanto rechaza el allanamiento de los codemandados Martín José Gaitán y Norma Edith Muelas (art. 307 CPCBA y su doctrina) sin que corresponda discernir costas respecto de esa incidencia. Devuélvase conjuntamente con los principales la causa “MUELAS JOSE MARIA Y BERNI SILVIA ADRIANA S/QUIEBRA”. Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 CPC). (art. 47/8 ley 5827). Devuélvase.

Dr. Fabián M. Loiza
Juez de Cámara

Dr. Hugo Alejandro Locio
Juez de Cámara

Dr. Alfredo Pablo Noel
Juez de Cámara

Dra. Daniela M. Pierresteguy
Secretaria



Expte. 9380.