

Ejecucion De Honorarios Litisconsorcio Pasivo Mandamiento De Intimacion De Pago Citacion De Remate Falta De Intimacion

JURISPRUDENCIA

Ejecución de honorarios. Litisconsorcio pasivo. Mandamiento de

intimación de pago. Citación de remate. Falta de intimación Se deja sin efecto por prematura la sentencia de trance y remate dictada en un juicio por ejecución de honorarios, en la medida en que no se agotó la traba de la litis respecto de todos los coejecutados que conforman un litisconsorcio pasivo, en la medida en que no todos fueron intimados al pago y citados de remate.

En la ciudad de Pergamino, el 12 de febrero de 2015, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Pergamino, para dictar sentencia en los autos N° 986 caratulados "F., A. A. Y OTRO/A C/N., M. I. Y OTROS S/ EJECUCION DE HONORARIOS (144)", Expte. N° 60229 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 1, encontrándose excusado a fs. 372 Roberto Degleue, se ordenó la integración del Tribunal y efectuado el sorteo de ley se determinó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Graciela SCARAFFIA, Denise SCAGLIA y Walter GIULIANI, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES: I) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? II) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A la PRIMERA CUESTION la señora Jueza Graciela SCARAFFIA dijo: El magistrado de la anterior instancia resolvió las excepciones opuestas a fs. 42/6 y 78/9, por los coaccionados E. H. G.; M. I. N., C. M. C. C., M. C. C., G. E. C., J. H. C. Además condenó al coaccionado Armando Rubén Ferrari, que habiendo sido intimado de pago y citado de remate no compareció en autos. Sin embargo consideró que no podía pronunciarse en relación a los herederos del coejecutado fallecido R. O. C., P. A. C., V. C., G. C., R. C. y E. J. A., dada la ausencia de la citación respecto de los mismos. Disconforme con lo decidido el actor interpuso recurso de apelación (fs.458), concedido en relación (fs. 459), fundado por intermedio de la pieza obrante a fs. 461/8 cuyo traslado fue respondido a fs. 471/4. En atención a que en la sentencia apelada el juzgador ha omitido pronunciarse en relación a parte de los codemandados por haber considerado que a su respecto no se trabó la litis, entiendo que en forma previa debe examinarse la validez del pronunciamiento emitido en relación a los restantes coejecutados. A tal fin, deben tenerse presente los principios que rigen en el procedimiento civil. Impera en este proceso el sistema dispositivo que importa "confiar a la actividad particular de los litigantes tanto el estímulo de la función jurisdiccional la afirmación de los antecedentes de hecho como también la aportación de los materiales de prueba sobre los cuales, en definitiva ha de recaer la decisión jurisdiccional" (Morello, Sosa, Berizonce "Códigos Procesales...", Bs.As. 1982, T° I, pág. 570 y ss). Del mismo se deriva el principio de congruencia consagrado por los arts. 34 inc. 4°, 163 inc. 6° y 164 del CPCC, que puede definirse como "la conformidad que ha de existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan ese objeto". La sentencia que no se pronuncia sobre algunas de las cuestiones propuestas es omisa, la que va más allá de lo pedido, se dicta ultra petita o extra petita. Pero es únicamente respecto de las afirmaciones de hecho contenidas en los escritos postulatorios que surge la restricción para el juez, pues al magistrado le quedan reservadas facultades suficientes para interpretar el derecho, no estando obligado a seguir a las partes en sus invocaciones jurídicas (Morello, ob. cit., T° I, Bs. As. 1982, pág. 574 y ss.). El principio de contradicción es de raíz constitucional y convencional (debido proceso legal, art. 18 CN). Se lo ha llamado también principio de bilateralidad, de controversia o de igualdad, y por el mismo las decisiones judiciales no pueden ser adoptadas sin el previo traslado a la parte contra la cual se pide, o sea sin que se otorgue a esta última la oportunidad de defensa, acordándole una razonable y suficiente oportunidad de ser oída y de producir las probanzas que convengan a su situación dentro del proceso. Como consecuencia de este principio constitucional la demanda debe ser notificada, comunicada al demandado con observancia de las formas que expresamente establece la ley, bajo pena de nulidad (Morello, ob. cit. pág.606 y ss). En este procedimiento existen distintas etapas que se desarrollan en forma sucesiva y concatenada. Mediante la clausura definitiva de cada una de ellas y el pase a la siguiente el proceso avanza lo que impide el regreso a etapas o estadios consumados. Así, por el principio de preclusión una facultad que no es ejercida en tiempo y forma se pierde, pues la preclusión opera como un impedimento o una imposibilidad: la facultad procesal no utilizada, se extingue, impidiendo que se retroceda a etapas procesales agotadas (confr. SCBA, Ac.75777 del 13/6/01 ent. ots.). Se ha dicho también que "...si una cuestión ha quedado definitivamente resuelta en sentencia firme, no puede ser nuevamente examinada y menos decidida en sentido distinto".(confr. SCBA, Ac.92718 del 26/4/06 ent. ots.)." (CAP Causa 191/09, RSD N° 81/09). En la especie, el actor ha optado por promover este único proceso en relación a todos los codemandados, aún cuando la obligación es simplemente mancomunada, y en consecuencia existe en autos un litisconsorcio pasivo (art. 88 del CPCC). En la materia se ha dicho que "En un litisconsorcio facultativo no existe litigio único, ni comunidad de suerte entre los distintos litigantes. A punto tal que la sentencia única que se dicta

no los ha de afectar, necesariamente de la misma manera, pudiendo decirse que ella contendrá tantos pronunciamientos como pretensiones existan en el proceso así formado. Pronunciamientos que podrán ser favorables a un litisconsorte y desfavorables a otros. Dicho de otro modo, en el litisconsorcio facultativo hay tantos procesos como litisconsortes hayan pleiteado en la causa. En realidad, dentro de la unidad del proceso hay tantos objetos procesales, tantas pretensiones y oposiciones como litisconsortes se enfrentan en él. Dentro del continente de un proceso único cada litisconsorte tiene su propia litis" (SCBA LP C 94338 S 16/09/2009 Ac 80096 S 01/03/2004 JUBA B27094). "En los supuestos de litisconsorcio pasivo, la sentencia debe hacer lugar o denegar la ejecución contra todos, y en tal caso, de haber intimado de pago sólo a alguno de ellos, no podrá dividirse el pronunciamiento debiendo citarse a los demás o desistir del juicio contra los no anoticiados, pues la decisión debe contemplar la situación completa de la pluralidad de ejecutados" (CC0100 SN 4355 RSD-28-2 S 14/02/2002 JUBA B856298). En esta causa sólo se diligenciaron los mandamientos de intimación de pago y citación de remate respecto de los codemandados E. H. G.; M. I. N., C. M. C. C., M. C. C., G. E. C., J. H. C. y A. R. F., y el dirigido al codemandado O. C. B. fue devuelto sin diligenciar, con el informe del fallecimiento del mismo (fs. 63/5). La parte actora denunció entonces el trámite del juicio sucesorio de O. C. B. en el Juzgado Civil y Comercial N° 1 de este Depto. Judicial (fs.103/4). El a quo ordenó el libramiento de oficio a fin de requerir informe sobre el estado de la causa (fs. 105), el que obra diligenciado a fs. 127/9. Del mismo surgió la subsistencia del fuero de atracción del sucesorio, y ello provocó la inhibición del titular del Juzgado N° 3 en el que originariamente se hallaban radicadas las presentes actuaciones para entender en ellas, y por tal causa la causa quedó radicada ante el Juzgado N° 1 (fs. 131, 140/1 y 144). Se libró entonces mandamiento de embargo y citación de remate dirigido a los herederos del Sr. O. C. B. denunciados por la actora, P. A., V., G., R. y E. J. C. Pero el mismo fue devuelto sin diligenciar (fs. 148/50). Con posterioridad el juzgador ordenó a fs. 153 (punto III) " A sus efectos, atento el fallecimiento del demandado R. O. C., suspéndese la tramitación del presente (art. 43 del CPCC), y cítese a los herederos denunciados a fs. 147 o al representante legal a fin de que ... tomen intervención en autos bajo apercibimiento de continuar la ejecución en los términos del art. 540 del CPCC". Se libró una cédula a fin de cumplir la citación dispuesta, en la que sólo se notificó el resolutorio transcrito en el párrafo anterior, que obra diligenciada a fs. 158, sin haberse efectuado en tal acto la intimación de pago ni citación de remate a los referidos herederos, ni se adjuntó a la misma copia de documentación alguna. Ello así, las condiciones en que fueron citados los mencionados herederos no implicó haberles formulado a los mismos el requerimiento de pago y citación de remate, trámites establecidos en el ritual con carácter de irrenunciables a fin de garantizar el principio de contradicción asegurando el derecho de defensa de la parte de raigambre constitucional (arts. 540 y 541 del CPCC, art. 18 CN, y art. 8° inc. 1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). A todo evento he de aclarar que si bien luego se presentó R. C. -heredera de R. O. C.- sólo se limitó a tomar intervención en autos, de conformidad a los términos en que fuera citada (fs. 159). Por fuera de que su letrado patrocinante no realizó los aportes de ley, y que no habiendo cumplido el apercibimiento que se le efectuara de no dar curso a sus pretensiones (fs. 160, 176), el mismo se hizo efectivo a instancias de la actora (fs.177/8), lo cierto es que no emerge de su presentación que la coejecutada espontáneamente se hubiere dado por intimada de pago o citada de remate. En atención a lo expuesto, por tratarse el presente de un único proceso, no habiendo sido intimados de pago y citados de remate la totalidad de los codemandados no se ha clausurado la respectiva etapa procesal, y en consecuencia no puede avanzarse hacia una nueva desde que la sentencia que se dicte debe ser única, aún cuando la misma contenga distintos pronunciamientos en relación a cada litisconsorte. Se mantienen al presente las condiciones de la causa que fueran consideradas por el a quo en el resolutorio dictado a fs. 153, donde se rechazó la pretensión de la actora de que se pasara el expediente a despacho para resolver las excepciones opuestas por los demandados E. H. G., M. I. N., C. M. C. C., M. C. C. y G. E. C., que en aquella oportunidad la misma había expuesto (fs. 152). He de destacar que entonces la accionante dedujo recurso de revocatoria con apelación en subsidio. Al resolver la revocatoria, el aludido decisorio fue confirmado por el a quo a fs. 156, donde aclaró que mediando pluralidad de demandados en un juicio ejecutivo correspondía dictar una sentencia única que comprenda a todos los litisconsortes pasivos, salvo en los casos en que el ejecutante desista parcialmente de su pretensión. Y que tal criterio se impone por razones de economía procesal. La resolución fue confirmada también por esta Alzada al resolver la apelación deducida subsidiariamente. Se dijo allí que por aplicación de los principios dispositivo y de preclusión procesal, "habiendo el actor optado por accionar contra la totalidad de los obligados al pago de sus honorarios aun cuando la obligación de cada uno de estos es simplemente mancomunada resulta inadmisibles que habiendo optado por un proceso único pretenda ahora avanzar a otra etapa procesal, sin aguardar que concluya la primera desde que aún no se ha trabado la litis con la totalidad de los demandados pues resta citar a alguno de ellos", lo que torna aplicable a su respecto la doctrina de los propios actos. Agregó que ello además implicaría violar también los principios de economía procesal, de concentración -que tiende a reunir toda la actividad procesal en la menor cantidad posibles de actos y de tiempo evitando su dispersión con el consecuente dispendio inútil de la actividad jurisdiccional- y de celeridad, que tiende a simplificar los trámites procesales (art. 34 inc. 5° e) CPCC) (fs. 162/3). En atención a lo hasta aquí expuesto, debe ser dejada sin efecto, por

prematura, la sentencia de trance y remate dictada sin haberse agotado la etapa de la traba de la litis respecto de todos los codemandados (arts. 163 inc. 6º, 169 y ss., 540/41, y ccs CPCC, art. 18 CN,). Y dada la solución que propongo al acuerdo de mis distinguidos colegas, entiendo que no corresponde el tratamiento de los restantes agravios del apelante. Resulta aplicable a la accionante la doctrina de los propios actos desde que se ha puesto en contradicción con su anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. (SCBA LP C 116478 S 06/08/2014, C 102312 S 05/09/2012, C 100371 S 10/06/2009 B23573), desde que ha peticionado el dictado de la sentencia de trance y remate sin hallarse la causa en condiciones, dando lugar con su conducta al dictado de la sentencia que aquí se deja sin efecto. Y en consecuencia no corresponde regulación de honorarios a su letrado patrocinante por resultar inoficiosos los trabajos realizados en relación a la apelación en tratamiento (art. 30 ley 8904). Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado, **VOTO POR LA AFIRMATIVA.** A la misma cuestión los Sres. Jueces Denise SCAGLIA y Walter GIULIANI por análogos fundamentos votaron en el mismo sentido.- A la SEGUNDA CUESTION la señora Jueza Graciela SCARAFFIA dijo: de conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1) Rechazar el recurso interpuesto y confirmar en todas sus partes el decisorio apelado. 2) Dejar establecido que no corresponde regulación de honorarios al Dr. H. B. por los trabajos realizados en relación a la apelación en tratamiento (art. 30 ley 8904). 3) Aplicar las costas a la apelante (art. 68 CPCC). **ASI LO VOTO.** A la misma cuestión los Sres. Jueces Denise SCAGLIA y Walter GIULIANI por análogos fundamentos votaron en el mismo sentido.- Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente; **SENTENCIA:** 1) Rechazar el recurso interpuesto y confirmar en todas sus partes el decisorio apelado. 2) Dejar establecido que no corresponde regulación de honorarios al Dr. H. B. por los trabajos realizados en relación a la apelación en tratamiento (art. 30 ley 8904). 3) Aplicar las costas a la apelante (art. 68 CPCC). Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.- Graciela SCARAFFIA Presidenta de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Dpto. Judicial Pergamino Walter GIULIANI Juez Denise SCAGLIA Jueza Stella Maris ALBANI Secretaria Correlaciones: Ley 8904 - BO; 21/10/1977 000377E