

Tercecia De Mejor Derecho Proceso Principal Traba De Litis Heredero Declarado En Proceso Sucesorio Intervencion Defensa En Juicio

JURISPRUDENCIA

Tercecia de mejor derecho. Proceso principal. Traba de Litis.

Heredero declarado en proceso sucesorio. Intervención. Defensa en juicio Se declara la nulidad de la sentencia que hizo lugar a la tercería de mejor derecho promovida por la actora. Ello, atento a que quien fuera declarada heredera en el proceso sucesorio debe ser considerada parte del proceso principal a los fines de garantizar su derecho de defensa en juicio y lograr el dictado de un pronunciamiento útil con su intervención.

En la Ciudad de Azul, a los 21 días del mes de Junio de 2019 reunidos en Acuerdo Extraordinario los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Yamila Carrasco, Lucrecia Inés Comparato y Esteban Louge Emiliozzi, para dictar sentencia en los autos caratulados: "FLORES, MONICA STELLA MARIS C/ FIDEICOMISO DE RECUPERACION CREDITICIA LEY 12726 S/ TERCERIA MEJOR DERECHO (TRA, SUMARIO) ", (Causa N° 1-64197-2019), se procede a votar las cuestiones que seguidamente se enunciarán en el orden establecido en el sorteo oportunamente realizado (arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C.), a saber: Doctores LOUGE EMILIOZZI-COMPARATO-CARRASCO- Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-CUESTIONES- 1ra.- ¿Corresponde decretar la nulidad de las actuaciones procesales a partir de la resolución de fs. 207/209 inclusive por una defectuosa integración de la litis? 2da.- En caso negativo, ¿es justa la sentencia de fs. 245 que viene apelada? 3ra.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Doctor ESTEBAN LOUGE EMILIOZZI, dijo: I.a) La sentencia dictada a fs. 245 hizo lugar a la tercería de mejor derecho promovida por la Sra. Mónica Stella Maris Flores contra el Fideicomiso de Recuperación Crediticia Ley 12726, ordenando el levantamiento del embargo decretado en los autos ?Comité de Administración del Fideicomiso c/ Gomba, Adriana Dominga s/ cobro ejecutivo? (Expediente nro. 50.900) trabado sobre el bien inmueble identificado como Circ. ..., Secc. ..., Chacra ..., Fracción ..., Parc., Partida ... del partido de Olavarría y anotado bajo el n° ... del día 12 de julio de 2016, al sólo efecto de inscribir la transferencia dominial operada en favor de la accionante. Se impusieron las costas al demandado vencido (arts. 68 y concc del C.P.C.C) y se difirió la regulación de honorarios para la oportunidad prevista por el art. 27 inc. a) de la ley 14.967. b) El mentado decisorio fue apelado por el demandado mediante presentación electrónica del día 25/10/2018, recurso que se le concedió libremente mediante resolución del día 01/11/2018. Expresó agravios el día 14/03/2019, obteniendo respuesta el día 28/03/2019. c) A fs. 260 se llamó autos para sentencia y a fs. 262 se practicó el sorteo de ley, por lo cual las actuaciones se encuentran en estado de resolver. II) Tal como surge de la formulación de las cuestiones que el Tribunal ha planteado, en primer término nos hemos visto precisados a preguntarnos si corresponde decretar la nulidad de las actuaciones procesales a partir de la resolución de fs. 207/209 inclusive. En efecto, de la compulsa de las actuaciones surge que este proceso fue promovido por la Sra. Mónica Stella Maris Flores, quien en el escrito de inicio (fs. 57/65) manifestó que venía a promover un ?incidente de tercería de mejor derecho? contra el ?Comité de administración del Fideicomiso Ley 12.726? (conf. fs. 57, título y apartado I, ?Objeto?). Ahora bien, en nuestro Código de Procedimientos las tercerías de dominio y de mejor derecho tramitan por la vía del juicio ordinario o sumario, según lo determine el juez atendiendo a las circunstancias del caso (art. 101 del C.P.C.C.). La única excepción a dicho cauce procesal está dada por el denominado ?Incidente de levantamiento de embargo sin tercería?, regulado en el art. 104, al cual se puede acudir cuando el derecho del peticionario sea tan evidente que le baste con exhibir sus títulos para que el mismo quede acreditado sin lugar a dudas (Fenochietto-Arazi, ?Código...?, T. I, pág. 411). Distinta es la situación en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, ya que el art. 101, que en su versión original era idéntico al mismo artículo de nuestro Código provincial, fue modificado por la ley 22.434, y en su actual redacción prevé que las tercerías también pueden tramitar por vía incidental. Probablemente haya sido esa la norma que tuvo en miras la actora al solicitar que se imprima al presente el trámite incidental, lo cual se corrobora con la lectura del capítulo VII del escrito de inicio, obrante a fs. 63, donde se invoca el derecho aplicable y se citan los arts. 97 y sig. del C.P.C.C.B.A. pero también, y específicamente, el art. 101 del C.P.C.C.N. Ahora bien, tanto el art. 101 de nuestro Código Procesal como del de Nación disponen que las tercerías se sustanciarán con quienes son parte en el proceso principal, dando así lugar a un litisconsorcio pasivo necesario (esta Sala, causas n° 55.442, ?Pinzone?, del 22.09.11.; n° 56.006, ?Banco Mayo?, del 18.10.2012; n° 63.144, ?Fiorenza?, del 23.10.2018). Es interesante observar que la ley 22.434, modificatoria del Código Procesal de la Nación, no sólo no eliminó esa referencia al litisconsorcio pasivo necesario contenida en el primer párrafo del art. 101 sino que la ratificó, pues agregó un segundo párrafo que dispone que ?El allanamiento y los actos de admisión realizados por el embargado no podrán ser invocados en perjuicio del embargante?, lo cual constituye una aplicación de los principios generales que rigen el litisconsorcio

(Fenochietto-Arazi, ¿Código...?, T. I, pág. 408, con cita de Palacio). Volviendo al caso de autos, también surge del escrito de inicio que la actora demandó únicamente al ¿Comité de administración del Fideicomiso Ley 12.726? y no a la restante parte del proceso principal, y ello no fue advertido por el Juzgado de origen (doctr. art. 89 del C.P.C.C.) pese a haber impreso a las actuaciones el trámite de juicio sumario con sustento en el art. 101 del C.P.C.C. (fs. 106). Para más, la Sra. Gregoria Susana Gomba no sólo fue omitida como litisconsorte pasiva necesaria sino que declaró como testigo y sus dichos fueron especialmente tenidos en cuenta en la sentencia (conf. pág. 15 de la misma), lo cual importa una franca inobservancia a lo dispuesto en el art. 101 2do. párrafo del C.P.C.C.N., norma que si bien no está contenida en nuestro Código Procesal no hace más que reeceptar -como ya vimos- los principios generales que rigen el litisconsorcio. He de decir, para concluir este análisis, que no soslayo que en el proceso principal, actualmente caratulado ¿Comité de Administración del Fideicomiso c/ Comba, Adriana Dominga s/ Cobro Ejecutivo - Embargo Preventivo?, resulta ejecutada la Sra. Adriana Dominga Gomba, contra quien se dictó sentencia de remate en el año 1996 (fs. 30), y luego falleciera el día 16.07.2012 (conf. acta de defunción obrante a fs. 6 de los autos ¿Gomba, Adriana Dominga s/ Sucesión ab intestato?, en trámite ante el Juzgado Civil y Comercial n° 2 de Azul). Ahora bien, fue la hermana de la causante, Sra. Gregoria Susana Gomba, quien promovió dicho proceso sucesorio y obtuvo declaratoria de herederos a su favor (conf. fs. 21/22 y 53 del sucesorio), e inclusive fue también ella quien, actuando en calidad de heredera, vendió el bien inmueble de titularidad de la causante a la actora en este proceso, por lo que la operatoria que da lugar a esta litis no le resulta ajena (véase el análisis efectuado en la sentencia, apartado II.b, ¿Contrato celebrado con el titular registral o existencia de escalonamiento? -rectius: eslabonamiento-). Más aún, el ¿proceso principal? al que alude el art. 101 del C.P.C.C., es decir, el ejecutivo, fue atraído por la sucesión (conf. fs. 137 del ejecutivo), por lo que simplemente resta que en el proceso principal se integre la litis con la heredera (doctr. arts. 43, 53 inc. 5to. y conc. del C.P.C.C.). Este análisis permite concluir que si bien el ¿proceso principal? aún no se encuentra formalmente integrado con la Sra. Gregoria Susana Gomba, ella debe ser considerada ¿parte? del mismo a los fines del art. 101 del C.P.C.C., lo que se corrobora si pensamos que no sería posible dictar un pronunciamiento útil sin su intervención (doctr. art. 89 del C.P.C.C.). Por todo lo expuesto, siguiendo la doctrina adoptada por este Tribunal en las causas más recientes en las que se han planteado situaciones semejantes, es que propongo al acuerdo ordenar que, a los fines de garantizar su derecho de defensa en juicio y lograr el dictado de un pronunciamiento útil, se integre litis con la Sra. Gregoria Susana Gomba, y declarar la nulidad de todo lo actuado en este proceso a partir de la providencia de apertura a prueba inclusive (fs. 207/209), con los alcances que más adelante precisaré, lo que acarrea naturalmente la nulidad de la sentencia apelada por aplicación del art. 174 del C.P.C.C. (art. 89 del C.P.C.C.; Berizonce, Roberto ¿Falta de integración de la litis en el litisconsorcio necesario: ¿rechazo de la demanda o nulidad oficiosa de lo actuado?, La Ley del 07/09/2007; esta Sala, causas n° 56.219, ¿Bonetto?, del 26.07.2012; n° 58.340, ¿Franchini?, del 06.02.14.; n° 58.121, ¿Guerra?, del 31.03.16.; n° 60.349, ¿Sindicatura?, del 12.04.16.; n° 60.650, ¿Ascazuri?, del 14.04.16.; n° 61.254, Martín?, del 05.08.16.; n° 60.771, ¿Díaz?, del 13.10.16.; n° 59.841, ¿Bonetto?, del 06.07.17.; n° 62.728, ¿Vettori?, del 12.04.18.; n° 63.144, ¿Fiorenza?, del 23.10.18.; n° 63.801, ¿López?, del 26.02.19.; entre otras; Sala II, causas n° 37.877, ¿Irigoin?, del 11.09.97.; n° 57.341, ¿Krugger?, del 21.05.13.; n° 57.722, ¿Cabrera?, del 24.09.13., entre otras; Cámara Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala Tercera, ¿Douton, María del Carmen c/ García, Sergio Alberto s/ Escrituración, del 04.07.2017, voto de la Dra. Zampini). En cuanto a los alcances más concretos de esta propuesta decisoria, en los precedentes antes citados se declaró la nulidad de todo lo actuado, retro trayendo el proceso al momento de la traba de la litis, solución que también propondré para este caso. Sin embargo, en la sentencia dictada por la Sala I en causa n° 60.349, ¿Sindicatura?, del 12.04.2016, se evaluó que dicha solución podía ser disvaliosa en atención a los años que había insumido el litigio y la cantidad de prueba producida. Fue por ello que si bien se declaró la nulidad de todo lo actuado en el proceso, retro trayendo el mismo a una etapa anterior a la apertura a prueba, se dejó a salvo la posibilidad de que una vez integrada la litis se evaluara si era posible conservar la validez de algunos o de todos los medios de prueba ya producidos, para evitar reiteraciones que podrían resultar innecesarias (doctr. art. 34 inc. 5to. ap. e) del C.P.C.C.). Esa solución fue ratificada en precedentes posteriores de esta misma Sala (causas n° 60.650, ¿Ascazuri?, del 14.04.16.; n° 61.254, ¿Martín?, del 05.08.16.; n° 60771, ¿Díaz?, del 13.10.16. y n° 59.841, ¿Bonetto?, del 06.07.17.; n° 62.728, ¿Vettori?, del 12.04.18.; n° 63.144, ¿Fiorenza?, del 23.10.18.; n° 63.498, ¿Di Palma?, del 26.12.18.; n° 63.801, ¿López?, del 26.02.19.), en los que se recordó que en la causa 60.349, ¿Sindicatura?, se habían flexibilizado los efectos de la declaración de nulidad de todo lo actuado, y se trajo a colación las opiniones coincidentes de distintos autores. En tal sentido Carlos Camps en su obra ¿Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires?, T° 1, dice: ¿No obstante la literalidad del artículo (en referencia al art. 89 del C.P.C.C.), se ha entendido que aún superado el momento que indica la ley -apertura a prueba- también podrá integrarse la litis hasta el dictado de la sentencia (...) para lo cual se habrá de suspender el trámite y se buscará que con la mayor celeridad posible el litisconsorte incorporado realice los pasos procesales esenciales a su respecto -exponer su pretensión o sus oposiciones, ofrecer prueba, etc.- Luego de toda esa actividad el Juez reanudará los plazos respectivos? (ob. cit. pág. 346). En el mismo sentido

Highton-Areán en el "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T° 2, pág. 363 citan jurisprudencia que refiere: "Se ha dicho que la omisión de citar a todos los litisconsortes necesarios provoca la nulidad de la sentencia dictada en esas condiciones, pero no la de los actos procesales válidos que la precedieron y que no causan un gravamen insusceptible de reparación, ya que no se cercena la posibilidad de oponer todas las defensas formales y de fondo que aquéllos estimen pertinentes." Entiendo que en el caso de autos también resulta valioso adoptar una solución semejante, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido entre la apertura a prueba y la sentencia, y que el cúmulo de pruebas producidas es importante. Por lo expuesto, concluyo que ha de declararse la nulidad de lo actuado a partir de fs. 207/209 inclusive, lo que acarrea naturalmente la nulidad de la sentencia de fs. 245, y una vez devueltos los autos a la instancia de origen deberá darse intervención a la Sra. Gregoria Susana Gomba, para que se presente en autos y haga valer sus derechos. Sin perjuicio de ello, una vez integrada la litis con la nombrada, podrá evaluarse si es posible conservar la validez de algunos o de todos los medios de prueba ya producidos, para evitar reiteraciones que podrían resultar innecesarias (doct. art. 34 inc. 5to. ap. e) del C.P.C.C.). Finalmente, es dable aclarar que tal como aconteció en las causas precedentemente reseñadas, la nueva sentencia no podrá ser dictada por el mismo Juez pues éste ya ha anticipado opinión sobre el fondo de la cuestión (esta Cámara, Sala II, causas n° 57341, "Krugger", del 21.05.2013 y n° 57.722, "Cabrera", del 24.09.2013; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala III, "Douton", del 04.07.2017; esta Sala, causa n° 59841, "Bonetto", sentencia aclaratoria del 01.08.2017, entre otras). Así lo voto. Las Señoras Juezas Doctoras COMPARATO y CARRASCO adhirieron por los mismos fundamentos al voto precedente. A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Doctor ESTEBAN LOUGE EMILIOZZI, dijo: Atento lo acordado al tratar la primera cuestión, no corresponde abordar la presente. Así lo voto. Las Señoras Juezas Doctoras COMPARATO y CARRASCO adhirieron por los mismos fundamentos al voto precedente. A LA TERCERA CUESTION, el Señor Juez Doctor ESTEBAN LOUGE EMILIOZZI, dijo: Atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, propongo al acuerdo: I) Declarar la nulidad de lo actuado a partir de fs. 207/209 inclusive, lo que acarrea naturalmente la nulidad de la sentencia de fs. 245, y una vez devueltos los autos a la instancia de origen deberá darse intervención a la Sra. Gregoria Susana Gomba, para que se presente en autos y haga valer sus derechos. Sin perjuicio de la nulidad decretada, una vez integrada la litis con la nombrada, podrá evaluarse si es posible conservar la validez de algunos o de todos los medios de prueba ya producidos, para evitar reiteraciones que podrían resultar innecesarias (doct. art. 34 inc. 5to. ap. e) del C.P.C.C.). II) Con costas de Alzada por su orden en atención a la forma en que se decide (art. 68 del C.P.C.C.; S.C.B.A., C. 119.359, "Municipalidad de Rivadavia", del 28.12.2016). Así lo voto. Las Señoras Juezas Doctoras COMPARATO y CARRASCO adhirieron por los mismos fundamentos al voto precedente.- Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC.; se Resuelve: Declarar la nulidad de lo actuado a partir de fs. 207/209 inclusive, lo que acarrea naturalmente la nulidad de la sentencia de fs. 245, y una vez devueltos los autos a la instancia de origen deberá darse intervención a la Sra. Gregoria Susana Gomba, para que se presente en autos y haga valer sus derechos. Sin perjuicio de la nulidad decretada, una vez integrada la litis con la nombrada, podrá evaluarse si es posible conservar la validez de algunos o de todos los medios de prueba ya producidos, para evitar reiteraciones que podrían resultar innecesarias (doct. art. 34 inc. 5to. ap. e) del C.P.C.C.). Con costas de Alzada por su orden en atención a la forma en que se decide (art. 68 del C.P.C.C.; S.C.B.A., C. 119.359, "Municipalidad de Rivadavia", del 28.12.2016). Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase. 042120E