





**DERECHO PROCESAL ARGENTINO**

SECCION	
LIBRO	
Nº DE OBL.	12.988
UBICACION	d-354



**DERECHO PROCESAL ARGENTINO**

**COMENTARIOS**

**AL**

**CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS**

**EN LO**

**CIVIL Y COMERCIAL**

**DE LA PROVINCIA DE SANTA FÉ**

**POR EL DOCTOR**

**ALBERTO PARODY (Hijo)**

Secretario del Juzgado Federal de Rosario de Santa Fé

**TOMO II**

**Artículos 393 al 782**



**BUENOS AIRES**

**LIBRERÍA NACIONAL**

**J. LAJOUANE & C.<sup>ta</sup> — EDITORES**

**270—CALLE BOLÍVAR—270**

**1912**







## TITULO V

### De las diversas clases de juicios

Para que se administre justicia, no es suficiente que se ejercite una acción ante un Juez competente, es necesario, además, que las peticiones que se formulen se ajusten á un método al cual quedan sujetas la sustanciación de las cuestiones que se suscitan, el examen de los medios probatorios y las decisiones correspondientes. Este método es lo que se denomina *juicio*.

La ley 1.ª, tít. 22, part. 3.ª, definía el juicio: “mandamiento que el judgador face á alguna de las partes en razón del pleito que promuevan antel”.

Febrero dice que se entiende por juicio, la controversia ó discusión que sostienen, con arreglo á las leyes, dos ó más personas que tienen intereses opuestos sobre sus respectivos derechos y obligaciones, ó para la aplicación de las leyes civiles ó penales ante Juez competente, que los dirige y termina con su decisión, declarando ó haciendo respetar un derecho ó imponiendo una pena.

Manresa y Reus traen una definición más concisa, diciendo que es la controversia ó discusión legítima entre dos ó más partes ante Juez competente, para que la sentencie y determine con arreglo á derecho. Otro autor emplea mayor laconismo; *juicio*, dice, es la controversia y decisión legítima de una causa ante y por el Juez competente.





—De las definiciones transcriptas vemos que los elementos esenciales de todo juicio, son: 1.º, discusión sobre un derecho cuestionado; así, á los actos de jurisdicción voluntaria se denominan *actos* y nó *juicios*; 2.º, partes que discuten, porque si bien puede suceder que por rebeldía de alguna de las partes, se sigue un juicio sin su intervención, no puede decirse por ello que el juicio no se sigue por ambas partes; 3.º, Juez que juzgue y resuelva con arreglo á derecho el asunto sometido á su decisión.

—La palabra *juicio*, tiene otras acepciones en el lenguaje forense: unas veces significa el lugar ó Tribunal en donde se juzga; así se dice, *citar en juicio*, *parecer en juicio*, etc., etc., otras el *parecer* ó dictámen, *juicio* de peritos; otros, la instancia, y así se dice: *abrir el juicio*; otras la discreción y cordura y por eso se dice: que los menores y dementes no pueden obligarse por carecer de *juicio*.

—Los juicios son susceptibles de numerosas divisiones, ya por razon de los medios que se adoptan para que las partes obtengan sus derechos, ya por razón de la materia, ya por la cantidad ó valor de la cosa de que se trata, por su objeto, por razon de su fin, etc., clasificación que ha subsistido á través de todas las legislaciones y que nuestro Código la ha adoptado, formando de ellas el sistema fundamental que sirve de base al desarrollo de las reglas que fijan la marcha de las diversas clases de juicios sobre los que legisla.

La primera división que tiene es en *juicio contencioso* y actos de *jurisdicción voluntaria*, los que define así: *Son juicios contenciosos los que tienen por objeto la declaración ó ejecución de un derecho contra personas determinadas; y actos de juris-*



*dicción vountaria aquellos en que se ejercitan derechos que no son debidos por ninguna persona.* Art. 393; aunque estos últimos no son, como ya hemos dicho, propiamente juicios, porque, faltando la controversia y los intereses contrapuestos, la misión de los jueces se reduce á dar más garantía y solemnidad á los actos.

—Los juicios contenciosos, es decir, los juicios propiamente dichos, de acuerdo á la definición á que nos hemos referido anteriormente, divídense, por razón del fin que los litigantes se proponen, en *declarativos y ejecutivos*: el primero, como su mismo nombre lo indica, es el entablado para obtener la declaración de un derecho controvertido; y el segundo, es el que se promueve, como dice López Moreno, no para obtener la declaración de un derecho que se cuestiona, sinó para que se cumpla ó haga efectivo un derecho que se considera indiscutible é indiscutible.

Siguiendo estos principios, nuestros cuerpo de leyes divide también en esta forma los juicios contenciosos, y los define así: *Los juicios contenciosos son declarativos ó ejecutivos, según tengan por objeto declarar ó ejecutar el derecho de los litigantes.* Art. 394.

A su vez, los juicios declarativos y ejecutivos se subdividen en *generales y especiales*, según constituyan una forma general para la declaración ó ejecución de los derechos ó simplemente una forma especial para determinados casos. Art. 395.

Por razón de la cantidad ó del valor de la cosa de que se trata, los juicios declarativos generales los divide el Código en:

*Juicio ordinario de mayor cuantía.*

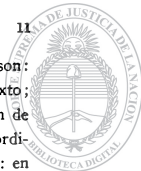
*Juicio ordinario de menor cuantía.*



*Juicio verbal. Art. 396.*

*Los juicios declarativos especiales son los que la ley establece para determinadas relaciones de derecho. Art. 397.*

Hemos visto que el juicio ejecutivo es el que tiene por objeto ejecutar el derecho de los litigantes, que éste se divide en general y especial; ahora bien, ¿qué se entiende por uno y por otro? Nuestro Código dice: *El juicio ejecutivo general es el que establece la ley para toda clase de obligaciones que traigan aparejada ejecución.* 'Art. 398 — (1.ª parte) como por ejemplo, las obligaciones que se justifiquen por documentos públicos presentados en forma y los privados reconocidos judicialmente, siempre que unos y otros expresen la obligación exigible de pagar ó entregar una cantidad de dinero, valores ó cosas, liquida ó que pueda liquidarse aritméticamente por las bases que ellos mismos suministren, los créditos procedentes de alquileres de predios rústicos ó urbanos, y otras obligaciones que se comprueben por otros títulos ó que las leyes dieren expresamente fuerza ejecutiva y no tuvieran determinado un procedimiento especial, de acuerdo á lo estatuido por el artículo 796. El juicio ejecutivo especial *es la vía de apremio para la ejecución de las sentencias y demás casos que expresamente se determinan.* Art. 398 (2.ª parte), tales, como el que se puede seguir contra los deudores de costas judiciales definitivamente liquidadas; contra los consignatarios ú otras personas que hubieren recibido la carga, por el valor de los fletes, con tal que no hubiere transcurrido treinta días desde su entrega; y contra los condenados á pagar multas al Tesoro Público ó á corporaciones que deben percibirlas, siempre que tales multas hubieran sido impuestas por resolución judicial.



—Otras divisiones de los juicios que traen los autores, son: por razón de la materia: en civil, comercial, criminal y mixto; por razón de su objeto: en posesorio y petitorio; por razón de su forma: en verbal y escrito, ordinario ó plenario, extraordinario ó sumario y sumarísimo; por razón de los litigantes: en doble y sencillo; por razón de la concurrencia de uno ó más acreedores: en particular y universal; por razón del fuero: en secular, eclesiástico, militar, etc.

*Todo lo que se legisle para el juicio ordinario de mayor cuantía, se hará extensivo á los demás juicios declarativos generales ó especiales en cuanto sea compatible con las disposiciones peculiares á cada uno de ellos. Art. 399.*

*Las disposiciones relativas al juicio ejecutivo serán igualmente extensivas á la vía de apremio, en cuanto no se opongan á sus disposiciones especiales. Art. 400.*

*Se sustanciará por el juicio declarativo de mayor cuantía todo asunto de competencia de los Jueces letrados que no tuvieran una tramitación especial. Art. 401.*

Al referirse la ley á los asuntos de competencia de los *Jueces letrados*, lo hace para distinguirlos de los *Jueces de Paz*, pero, habiéndose establecido hoy la justicia letrada para los Juzgados de Paz de Santa Fé y Rosario, debe de modificarse este artículo, cambiando el calificativo de *letrado* con el de *Jueces* en lo Civil y Comercial ó de Primera Instancia, que es como hoy se acostumbra á distinguirlos y como el mismo Código lo hace en otros lugares.

Luego, esta disposición debemos de interpretarla en el sentido de que todo asunto de competencia de los jueces de primera instancia en lo civil y comercial, que no tuvieran una tra-



mitación especial, se sustanciará por los trámites establecidos para los juicios declarativos de mayor cuantía.

Este juicio, es el que más frecuentemente ocurre, y su trámite largo, minucioso y solemne, denota que constituye la regla general. Es el juicio plenario ordinario declarativo, de que nos hablan Manresa y Reus, esto es, juicio al que *ordinariamente* deben acomodarse todas las pretensiones judiciales que se deduzcan, á no ser que la misma ley, por consideraciones atendibles, haya trazado otra marcha que, no por ser más breve, deje su calidad de *ordinario* para todos los casos comunes de su naturaleza.

El Código de la Capital tiene establecido solamente el juicio *ordinario* y todas las contiendas judiciales entre particulares que no tengan una tramitación especial, se ventilan en este juicio. Nuestro sistema procesal, como hemos visto, divide á los juicios ordiarios por el valor del asunto, en juicios de mayor cuantía y juicios de menor cuantía, y éstos últimos en escritos y verbales, por lo que ha tenido que agregar á la denominación de ordinario, la calificación de “mayor cuantía” y “menor cuantía”.

Así tenemos que *se sustanciará por el juicio de menor cuantía, con excepción de lo dispuesto en casos particulares:*

- 1.º *Los juicios especiales y actos de jurisdicción voluntaria;*
- 2.º *Los incidentes en los asuntos de competencia de los Jueces de primera Instancia;*
- 3.º *Los juicios declarativos generales de la competencia de los Jueces de Paz letrados, cuya cuantía exceda de mil pesos. Art. 402.*



*Se sustanciará en juicio verbal todo asunto ó incidente que verse sobre cantidad que no exceda de la competencia de los Jueces de Paz legos. Art. 404.*

Luego, un juicio por cobro de la suma de quinientos pesos, se tramitará ante el Juez de Paz respectivo y por el procedimiento preceptuado para los juicios verbales. Si se trata de un Juez de Paz letrado y el asunto pasa de mil pesos y no excede de mil quinientos, que es el límite de competencia de éste, se tramitará por el juicio de menor cuantía. Si el asunto excede de mil quinientos pesos, se sustanciará ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, por el trámite establecido para los juicios de mayor cuantía, siempre que el asunto, si no hubiera alcanzado á esa cantidad, pudo haberse iniciado en el Juzgado de Paz letrado, pues, si pudo haber sido competente un Juez de Paz lego, basta que éste no pueda entender en él por exceder del valor de mil pesos, para que el asunto se sustancie ante el Juez de Primera Instancia, por los trámites señalados para el juicio declarativo de mayor cuantía, contando con la hipótesis de que se cobrará una suma de dinero.

La cantidad ó suma que se reclame, puede ser indeterminada ó puede pretenderse una cosa que sea imposible tasar y como en tales casos podía dudarse del trámite que deba darse á dicha reclamación, nuestro Código establece *que en caso de divergencia de las partes sobre la forma en que haya de tramitarse el juicio, por razón de su valor, el Juez deberá adoptar el trámite del de menor cuantía.* Art. 403, cuyas formalidades, en cuanto á extensión y minuciosidad, forman el término medio entre los juicios verbales y los de mayor cuantía.

*Los Jueces letrados ordinarios deslindarán su jurisdicción*





*de la de los Jueces de Paz con arreglo á las bases establecidas por la Ley Orgánica, y en la forma que se determina en el Título de los incidentes.* Art. 405.

*En caso de duda sobre la forma general que deba adoptarse, los Jueces procederán por la forma más amplia.* Art. 406.

El artículo 57 de la Ley Orgánica, cuyos incisos 3.º y 4.º fueron modificados por la Ley de Reformas N.º 1454, las disposiciones contenidas en los artículos 58, 59 y siguientes de la misma ley, así como algunas reglas comprendidas en el título XX del Código, determinan con minuciosidad la competencia exclusiva de los Jueces de Paz y resuelven las cuestiones que pueden presentarse en caso de duda.

Así, los Jueces de Paz conocerán:

1.º De los asuntos contenciosos, civiles y comerciales, cuando el valor cuestionado no exceda de mil pesos.

2.º De las demandas reconventionales que no excedan de la cantidad mencionada en el inciso anterior, aunque el demandante no pertenezca á su jurisdicción.

3.º De los juicios de las testamentarias, ó de concurso civil, que no pasen, *prima facie*, de la suma de mil pesos, en el primer caso, previa declaratoria de herederos ó de sucesión vacante, hecha por el Juez de primera instancia.

4.º De las demandas por desalojo de fincas urbanas, cuya renta no exceda de ciento cincuenta pesos mensuales, ó cuando no medie contrato escrito. Se tendrán por fincas urbanas todos los inmuebles que se encontraren dentro del radio de los respectivos municipios ó del que se les hubiera asignado ó se les asigne por el Poder Ejecutivo á las ciudades ó pueblos que no tuviesen Municipalidad.



5.° De las demandas sobre rescisión de contratos de locación, cuando el alquiler ó arrendamiento mensual no exceda de ciento cincuenta pesos, y la acción sólo se fundase en la falta de pagos de los alquileres.

6.° De los juicios divisorios siempre que el valor de los bienes no excediese, *prima facie*, de mil pesos.

En los casos á que se refieren los números 1.° y 2.°, los Jueces de Paz conocerán sólo cuando los asuntos ó juicios no versen sobre derechos reales en bienes inmuebles. Los Jueces de Paz letrados de la Capital y Rosario conocerán en los asuntos atribuidos á los jueces legos, hasta la suma de mil quinientos pesos.

Para hacer la determinación del valor del pleito, se tomarán en cuenta los intereses ó frutos devengados hasta la fecha de la demanda, mas nó, las costas que hubiere de causarse en el juicio. Cuando las acciones deducidas fueren varias, el valor de todas determinará la cuantía del pleito. Igualmente cuando los demandantes ó demandados fuesen varios, la suma de todos los créditos fijará el valor de la causa.

Cuando la causa verse sobre derechos que no sean apreciables en dinero, ó cuando haya duda sobre su verdadero valor, se considerará como de mayor cuantía.

Cuando en los juicios sucesorios ó de división, hubiese contestación, respectivamente, sobre el carácter de heredero. ó sobre la calidad de poseedor ó comunero de algunos que se presentasen como tales, los Jueces de Paz remitirán el expediente respectivo al Juez letrado de turno, quien conocerá hasta la terminación de esas cuestiones.

Los Jueces de Paz no podrán conocer sobre actos de ju-



jurisdicción voluntaria, sobre causas de matrimonio, de filiación y, en general, sobre ningún asunto que no sea apreciable en dinero.

Cualquiera que sea el valor de los bienes, cuando se tratare de herencia vacante ó no hubiere herederos conocidos, los Jueces de Paz están obligados á formar inventario y tomar las medidas de conservación que fueren indispensables, dando cuenta inmediatamente al Juez letrado que corresponda.

*—No habrá recurso alguno del auto que recaiga sobre la forma en que deba tramitarse un asunto, siempre que por razón de ella no haya de variar la competencia del Juzgado; pero, en la segunda instancia sobre lo principal podrá anularse el procedimiento, cuando hubiere sido pretendida la forma más amplia de las que puede adoptar cada clase de Jueces y la pretensión hubiera sido desestimada indebidamente. Art. 407.*

Así, por ejemplo, si la demanda entablada fuera de menor cuantía y la contraria se opusiera á dicha sustanciación por creer que correspondía la ordinaria de mayor cuantía, el Juez oír á las partes y determinará la clase de juicio que haya de seguirse. Contra el fallo que pronuncie no habrá apelación, pero la parte agraviada, que pretendía la forma más amplia, podrá protestar de nulidad, reservándose utilizar el correspondiente recurso, que deberá interponer á la vez que el de apelación de la sentencia definitiva.

Si conociendo un Juez de 1.<sup>a</sup> Instancia de una demanda de mayor ó menor cuantía, creyere el demandado que debía substanciarse en juicio verbal, podrá proponer la excepción de incompetencia de jurisdicción y en este caso el fallo que recaiga será apelable, desde que si la forma en que debe tramitarse el



asunto fuera la verbal, ha de hacer variar la competencia del Juzgado.

*Los juicios contenciosos se siguen con audiencia de las partes interesadas, ó en rebeldía cuando ellas no comparecen al juicio.* Art. 408.

*Los juicios contenciosos se siguen ante los Jueces ordinarios, ó ante árbitros, en los casos en que la ley ó la voluntad de los interesados establece el arbitraje.* Artículo 409—, así, deberá someterse al arbitraje, siempre que se litigare un valor mayor de mil pesos, de acuerdo al artículo 485:

1.° Los juicios declarativos generales entre parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, ó segundo de afinidad. á no ser que todos los interesados se opongan al arbitraje.

2.° Los juicios de cuentas complicadas y de difícil justificación.

3.° La determinación de las bases necesarias para hacer posible la ejecución de la sentencia.

4.° Las demás cuestiones que expresamente determinare la Ley Civil ó de Comercio.

*Los juicios arbitrales son meramente declarativos, aún en los casos en que la Ley ordene el arbitraje para la ejecución de sentencias, debiendo en ellos limitarse á la declaración de las bases necesarias para su cumplimiento.* Art. 410; desde que el cumplimiento de la sentencia, aún las dictadas por los mismos árbitros, deberán ser ordenados por el Juez de derecho, que es quien tiene el *imperio*, el *mando*; los árbitros carecen de *mando* para hacer ejecutar sus resoluciones, porque su autoridad no proviene de la soberanía, sinó de la voluntad de las partes.



## LIBRO SEGUNDO

### De los juicios contenciosos

#### TITULO I

##### Del juicio ordinario de mayor cuantia

#### SECCION I

##### Disposiciones preliminares

El juicio ordinario de mayor cuantia es la base de todos los juicios; es la raiz y fundamento de ellos.

Cassarino lo define diciendo que es aquel juicio en que se observan los trámites más solemnes y los términos más amplios para la dilucidación del punto en cuestión, dando lugar, por consiguiente, á que la sentencia que se dicta lo sea con perfecto conocimiento de causa.

En los otros juicios se observa un procedimiento más breve y sencillo, sus trámites son más simples y los términos más cortos, mientras que en esta clase de juicio las partes gozan de amplia libertad en el ataque y la defensa. Su característica, pues, es la amplitud de los trámites.

—Aunque todo juicio debe empezarse por demanda, no puede negarse que en algunos casos el actor podría verse embarazado para formularla debidamente, sin que antes se le permitiera la práctica de algunas diligencias preparatorias.

Estas diligencias previas tienen por fin, como dice Rodrí-



guez, presentar facilidades al que ha de demandar para que adquiriera el conocimiento necesario respecto de ciertos hechos ó circunstancias, sin cuyo conocimiento no podría entrar á juicio, so pena de que la demanda falle por su base, por ignorancia ó error de esos mismos hechos, cuyo conocimiento no es posible procurarse en otra forma con la exactitud necesaria. Esta facultad, á la vez, viene á evitar la iniciación de pleitos sin perjudicar al que se intenta demandar.

Nuestro Código, siguiendo á la legislación española y las de la mayor parte de los pueblos modernos, admite estas diligencias preliminares ó previas á la demanda, enumerando taxativamente los casos en que debe de concederse la práctica de ellas. Así dice: *El juicio ordinario de mayor cuantía podrá prepararse pidiendo el que pretenda demandar:*

1.º *Que la persona contra quien haya de dirigirse la demanda preste declaración jurada sobre hechos relativos á su personería, y cuyo conocimiento sea necesario para el ejercicio de la acción.*

2.º *Que haga el reconocimiento de cualquier documento privado.*

3.º *Que se exhiba la cosa mueble que haya de ser objeto del pleito, y se deposite á la orden del Juez, en poder del mismo tenedor ó de un tercero.*

4.º *Que se exhiba algún testamento ú otro documento cualquiera que sea necesario para entablar la demanda.*

5.º *Que el vendedor ó comprador exhiba los documentos relativos á la cosa vendida.*

6.º *Que el socio ó comunero, ó el que tenga en su poder los documentos ó cuentas de la sociedad, los presente ó exhiba.*



7.º *Que el tutor ó curador ó el administrador de bienes ajenos, presente las cuentas de su administración.*

8.º *Que se reciba declaración de testigos, ó que se practique cualquiera otra diligencia probatoria, cuando haya peligro de que no puedan recibirse ó practicarse posteriormente.*

9.º *Que se practique mensura del inmueble que haya de ser objeto de la demanda.*

10. *Que se haga el nombramiento de tutores ó curadores.*

Art. 411 (I).

Procederemos á tratar estos incisos separadamente, con-

---

(1) Las diligencias preparatorias del juicio ordinario son aplicables al ejecutivo; las comparencias á las diligencias preparatorias, deben decretarse bajo apercibimiento.—*Cám. Com.*, T. 85, p. 361.

Para preparar una demanda ordinaria, no pueden pedirse otras diligencias que las enumeradas en el art. 67 del Código de Procedimientos.—*Cám. Com.*, T. 1, p. 106.

No puede negarse como medida probatoria antes de iniciar el juicio, el certificado sobre las constancias de otro expediente.—*Cám. Com.*, T. 30, p. 352.

No proceden excepciones al ser citado para diligencias preparatorias del juicio.—*Cám. Civ.*, T. 61, p. 255.

Para la evacuación de diligencias preparatorias no es necesario la comparencia personal; basta la manifestación por escrito.—*Cám. Civ.*, T. 87, p. 196.

Por la ley nacional de procedimientos, no se admite la compulsa de libros, como diligencia previa á la demanda.—*Sup. Corte Nac.*, T. 34, p. 181.

Antes de entablarse demanda, no puede ordenarse que una persona declare sobre hechos de un tercero.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 476.

El citado para hacer una declaración previa, no puede discutir su procedencia.—*Cám. Civ.*, T. 141, p. 156.

No puede pedirse al juzgado que se declare incompetente en una demanda que va á entablarse.—*Sup. Corte Nac.*, T. 25, p. 454.

Antes de entablarse demanda, no puede pedirse un informe previo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 26, p. 263.

La resolución que deniega una compulsa de libros como diligencia preparatoria, es inapelable.—*Cám. Com.*, T. 60, p. 11.

Las medidas preparatorias del juicio, sólo pueden pedirse antes de iniciada la demanda.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 349.

No pueden decretarse como preparatorias, diligencias de prueba sobre el fondo de litigio.—*Cám. Com.*, T. 59, p. 419.



cordándoles á su vez, con las disposiciones que á ellos mismos se refieren.

*Inciso primero (1).*—La ley 1.<sup>a</sup>, título X, Part. 3.<sup>a</sup>, tenía dispuesto que ciertas preguntas son las que puede fazer el demandador, sobre la cosa que quiere fazer su demanda, ante que el pleyto se comience; é son de tal natura que si el demandador no la fiziesse en aquel tiempo, é otrosi el demandado no respondiere á ellas, que non podria después yr adelante por el pleyto ciertamente, ó como dice nuestro Código, de cuyo conocimiento sea necesario para poder entrar en juicio.

Esta ley determina á la vez el objeto sobre que deben versar las preguntas, concretándose todas ellas á la personalidad del demandado; así, puede preguntarse al que vá á ser demandado, si es heredero de determinada persona muerta y en qué parte, cuando la demanda tenga por causa un hecho relacionado con esta persona ó sus bienes; si se reclaman daños causados por animales, se le puede exigir que exprese si son suyos

---

(1) La declaración jurada del demandado como medida previa y preparatoria del juicio, sólo puede versar sobre puntos relativos á su personalidad.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 345.

Las preguntas como diligencias preparatorias del juicio, sólo pueden versar sobre la capacidad de hecho, pero, no sobre el derecho á litigar.—*Cám. Civ.*, T. 58, p. 8.

Antes de entablarse demanda, no puede ordenarse que una persona declare sobre hechos de un tercero.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 476.

La mujer casada puede ser llamada á prestar declaración en diligencias preparatorias del juicio.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 323.

El mérito legal de una información ad perpetuam, puede objetarse sólo en el juicio que después de ella se entable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 214.

No procede la absolución de posiciones como diligencia preparatoria del juicio.—*Cám. Civ.*, T. 84, p. 92.

La prueba sobre el derecho del demandado, no es procedente como preparatoria del juicio. El demandado no está obligado á absolver posiciones antes de que el actor haya iniciado la acción.—*Cám. Civ.*, T. 33, p. 110.





y están en su poder; si se temen perjuicios de una finca vecina que amenaza ruina, puede preguntarse al que la habita, antes de formular la demanda, si es ó no inquilino ó á quien pertenece; cuando se trata de demandar una cosa, puede pedirse al demandado que diga si es ó no tenedor de ella, etc., etc.

Esas preguntas, como ya lo tenemos dicho, se refieren siempre á la personalidad del demandado, con el objeto de investigar, como dicen Manresa y Reus, si puede ó no ser responsable á las resultas de la acción que se entable contra él, sino para conocer si una vez interpuesta la demanda, reúne las condiciones que las leyes exigen para que venga obligado á comparecer en juicio para contestarla.

No tienden, pues, á perjudicar al demandado ni se refieren al fondo del asunto, ni sirven para facilitar medios de prueba; deben referirse sola y exclusivamente á la personalidad del demandado, para que sean admisibles.

Solicitado por el actor la declaración jurada del que se intenta demandar, éste será citado con la anterioridad requerida para las diligencias de prueba. ¿En qué forma deberá hacerse tal citación? El Código dice: *El que haya de reconocer un documento ó declarar sobre hechos relativos á la personería, será citado personalmente bajo apercibimiento de que se tendrá aquel por reconocido, ó éstos por confesados, si no compareciere.* Art. 418; luego, la citación debe hacerse personalmente; si así no se hiciere, el citado no tiene obligación de comparecer ni pueden hacerse efectivos los apercibimientos decretados.

Como hemos dicho en otro lugar — ver nota al art. 204 — el apercibimiento debe hacerse constar expresamente en la notificación que se extienda, para que el citado tenga pleno cono-



cimiento de las penas en que incurriría, en el caso de que no compareciera.

*Si no compareciere el citado para establecer los hechos relativos á la personería, ó si compareciendo se negare á declarar, será tenido por confeso, y el demandante podrá entablar la demanda tomando por base los hechos presuntamente confesados, bajo la responsabilidad del demandado, por todos los perjuicios y costas judiciales, si resultare que ellos no son verdaderos.* Art. 419.

Y si el citado no compareciere por habérselo impedido una causa justa, ¿será tenido por confeso? Creo que sí, dados los términos en que se haya redactada esta disposición, pues si el legislador hubiera querido permitir que el citado alegare justa causa de incomparencia, lo hubiera consignado expresamente, como lo hace al tratar de la absolución de posiciones, cuando dice que si el litigante citado personalmente no compareciera *sin justa causa* en el día designado, ni en el que nuevamente se determine cuando *aquella exista*, podrá ser tenido por confeso en definitiva.

Más aún, á renglón seguido de la disposición que nos ocupa, tratándose del citado á reconocer un documento como medida preparatoria al juicio ordinario — ver art. 420 — dice: que si el citado no compareciese en el día designado ni en el que por *causa justificada* se le designare nuevamente, el Juez lo dará por reconocido.

Análoga disposición trae el Código al ocuparse del reconocimiento de documentos privados, después de comenzado el juicio, — ver art. 241.

En presencia, pues, de estas reglas, es innegable que tra-



tándose de la declaración jurada preparatoria al juicio, el citado personalmente que no compareciere, aunque para esto hubiere justa causa, será tenido por confeso, sin más trámite, porque así imperativamente lo ordena la ley — *dura lex sed lex*. — Empero, no puede desconocerse que esta disposición está en pugna con los principios consignados por el mismo Código, y con los de rigurosa justicia, que ordenan atender la causal que se invoca para no acudir al llamamiento judicial y no castigar al citado con los apercibimientos determinados por la ley, desde que no ha habido ánimo ó intención de desacatar.

Creemos, de consiguiente, que esta disposición debe reformarse en el sentido indicado, bastando para ello suprimirla y preceptuar que para el cumplimiento de la regla que encierra el inciso que estudiamos, deberán observarse las relativas á la confesión, consiguadas en el capítulo 2.º de la sección III del título IV, desde que se trata sencillamente de una absolución de posiciones relativas á la personalidad del que va á ser demandado; agregando que en caso de confesión *facta*, por haber comparecido el citado, negándose á declarar sobre los hechos relativos á su personería, no habrá derecho á producirse prueba contra dicha confesión, y de este modo quedaría incorporada la disposición: *Si el citado compareciere y se negare á declarar sobre la autenticidad de un documento que se le atribuya ó sobre los hechos relativos á la personería, no tendrá derecho á producir prueba contra su confesión presunta*. Artículo 421, y que constituye una consecuencia característica de la negativa á declarar en una medida preparatoria y cuya razón jurídica se encuentra basada en principios de justicia fácilmente concebibles.



*Inciso segundo (1).* — El reconocimiento de un documento privado por el que va á ser demandado, puede constituir un hecho relativo á su personería, si se supone que el documento está suscripto por él; ó puede referirse al conocimiento de un hecho ajeno, como en el caso de que se le pida á un heredero que diga si la firma puesta al pie de un documento privado determinado, es ó nó de su causante.

En uno y en otro caso se trata de una declaración sobre la autenticidad de un documento, necesario para el ejercicio de la acción del que pretende demandar. Así, el que quiere deducir una demanda por falta de cumplimiento de un contrato privado, ha de llamar al que va á ser demandado, á que declare si es ó no suya la firma que lo suscribe.

Ya hemos visto que tanto el que haya de declarar sobre hechos relativos á su personería, como el que haya de reconocer un documento — ver art. 418 — será citado personalmente bajo apercibimiento de que se tendrá aquél por confeso ó este por reconocido, si no compareciere.

Ahora bien: *Si el citado para reconocer un documento no compareciere en el día designado, ni en el que, por causa justi-*

---

(1) La obligación reconocida en las diligencias preparatorias del juicio, merece fe y puede hacer prosperar la demanda.—*Trib. S. Corrientes*, T. 6, p. 223.

Antes de entablar demanda, no procede el reconocimiento de documentos que no traen aparejada ejecución como diligencia previa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 83, p. 255.

No procede el reconocimiento previo de firma, cuando no se pide con el objeto de preparar la vía ejecutiva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 32, p. 20.

No procede el reconocimiento de la obligación sin firma, como diligencia preparatoria del juicio.—*Cám. Com.*, T. 37, p. 103.

El reconocimiento de la deuda, no puede conceptuarse diligencia preparatoria del juicio.—*Cám. Com.*, T. 53, p. 281.

No es procedente el reconocimiento de la obligación sin plazo, como medida preparatoria del juicio ordinario.—*Cám. Com.*, T. 87, p. 268.



*ficada, se le designare nuevamente, ó si compareciendo se negare á declarar, el Juez lo dará por reconocido. Art. 420.*

*Si el citado compareciere y se negare á declarar sobre la autenticidad de un documento que se le atribuya ó sobre los hechos relativos á la personería, no tendrá derecho á producir prueba contra su confesión presunta. Art. 421.*

Sobre esta disposición, véase lo que hemos dicho á su respecto, tratando el inciso primero.

*Inciso tercero.* — Según Manresa y Reus, es ésta la acción *ad exhibendum* introducida por la legislación romana y sancionada por la ley de las Partidas, y según el Dr. de la Colina, no se trata de tal acción, sino de una simple diligencia preparatoria del juicio, porque la ley de forma no da ni reglamenta acciones, si no fija la marcha de las que el derecho de fondo acuerda.

Este autor está en lo justo, pues es un error considerar como *acción*, el derecho que autoriza la ley de forma, para exigir, como medida preliminar de la demanda, la exhibición de la cosa objeto de la misma, si hemos de estar á la definición que los autores hacen de lo que debe de entenderse por *acción*, que no es sino, la facultad de iniciar una demanda judicial con el fin de obtener la declaración y el cumplimiento de la obligación que nace de un derecho que tenemos.

La forma en que se ejercita la *acción*, el medio de que ella prospere, es la demanda; luego, no puede llamarse *acción*, en sentido jurídico, á una diligencia previa á aquel acto; porque sería confundir una medida preliminar ó preparatoria del medio de conseguir un fin con el fin mismo.

—El Código de la Capital exige, para que proceda esta me-



dida preparatoria, que se intente ejercitar una acción real sobre la cosa mueble, siguiendo al pie de la letra la legislación española; luego, no puede decretarse cuando se trata de acciones personales, por más que estas se relacionen con esa misma cosa.

Las leyes romanas concedían esta medida á todos los que tuvieran interés en ella, y las de las Partidas, á los que le demandaren por ser ellos los dueños ó tuvieran algún otro derecho sobre la misma; así decía: "Parecer debe en juicio la cosa mueble que demanda un ome á otro, ça muchas veces acaescería que non podría el demandador ciertamente fazer su demanda sin aduzir pruebas sobre ella, si la cosa que demandare non fuera mostrada. E por ende decimos, que el demandado es tenuto demostrar aquella cosa quel demandan antel judgador, seyendo aquel que faze la demanda, ó su personero quien le demande por razón que es suya, ó por que fuera empeñada, ó porque tenia otro derecho señalado en ello.

Nuestro Código faculta que se pida la exhibición de la cosa mueble que haya de ser objeto del pleito, cualquiera que ésta sea, sin distinguir cuando se trata de ejercitar una acción real ó una personal.

—¿Qué persona es la que está obligada á la presentación de la cosa mueble? El Código no lo dice, pero evidentemente no podrá ser ordenada más que al que la tenga en su poder, ya sea poseedor civil ó natural, ya posea en nombre propio ó en el de otro. Exigir esta presentación al que no puede disponer de ella, sería un absurdo, á la vez que imposible dar cumplimiento á la resolución del Juez que lo ordenare.

*La orden de exhibición de documentos ó de cosa mueble que haya de ser objeto de pleito, se llevará á efecto por medio*



*de apremio y sin recurso alguno; y si no fuere posible, por haber el requerido ocultado, destruido ó dejado de poseer los unos ó la otra, será él, responsable de los daños y perjuicios causados. Art. 422.*

Esta disposición concuerda con el artículo 629 del Código Civil, que establece que: si el deudor no quisiera ó no pudiera ejecutar el hecho, el acreedor puede exigirle la ejecución forzada, á no ser que fuere necesario violencia contra la persona del deudor. En este último caso el acreedor podrá pedir perjuicios é intereses.

*En el caso del artículo anterior, el demandante podrá pedir el embargo preventivo del valor de la cosa mueble contra el que haya resistido la exhibición, aunque éste no fuere el que deba ser demandado, Art. 423, como medida precaucional á las responsabilidades á que alude el artículo 422.*

*Inciso cuarto.* — Esta disposición tiene también su origen en las leyes de las Partidas, que dicen: “carta de testamento ó de otra manda, que *alguno* toviere, si le fuere en juyzio demandado que la muestre, razonando el demandador de gela mostrar”.

Los testamentos pertenecen á todos los que en él se hallen instituidos como herederos ó legatarios; luego, no sería justo que uno de ellos pudiera retenerlos en perjuicio de los demás; de ahí la facultad que tiene cualquiera de los que fueren sucesores de pedir la exhibición del testamento ológrafo ó cerrado que se encontrare en poder de otro y que no esté á su disposición para verlo ó sacar copia; y digo ológrafo ó cerrado, porque la disposición no se refiere á aquellos testamentos cuyo testimonio pudiera obtenerlo el demandante, por encontrarse el



original en un archivo, protocolo ú oficina pública.

Además, como fácilmente se concibe, la exhibición no puede solicitarse hasta después de la muerte real ó presunta del testador, que es el momento en que los instituidos adquieren derechos hereditarios.

De acuerdo al art. 422, de que hemos tratado al referirnos á la exhibición de la cosa mueble que haya de ser objeto del pleito, la orden de exhibición de testamentos ú otros documentos, se llevará á efecto por medio de apremio y sin recurso alguno; y si no fuere posible por haberlo el requerido, ocultado, destruido ó dejado de poseer, será él, responsable de los daños y perjuicios causados.

*Inciso quinto.* — De la misma manera que un heredero ó legatario puede tener y tiene un derecho expedito para pedir la exhibición de la disposición testamentaria, á fin de que, como interesado, pueda utilizar la acción que le convenga, así también, dicen Manresa y Reus, por la confraternidad de intereses que existe entre el comprador y el vendedor, por razón de la cosa vendida, deben tener mutuamente derechos para reclamar el uno del otro los títulos ó documentos que á ésta venta se refiere.

La ley de Enjuiciamiento Civil de España, de donde ha sido tomada esta disposición, permite esta medida al vendedor, sólo en el caso de evicción, porque únicamente en ese caso es cuando debe éste salir á la defensa de la cosa vendida. Esta misma doctrina se ve consignada en la ley 17, T. II, Part. 3.ª: "otrosí — dice, — tenuto es el vendedor al comprador de mostrarle las cartas, é el recaudo que tiene de aquella cosa que vendió. porque él se pueda amparar de aquellos que gelan





demanda, ó porque puede prouar si ascaesciere alguna dubda, en razón de los términos e de los mojones della. Otro tal debe fazer quando un ome fuere obligado á otro por carta de fazerle alguna cosa sana”.

Nuestro Código ha omitido establecer específicamente que el vendedor tendrá derecho á exigir la exhibición de los títulos o documentos, *cuando estuviere obligado á la evicción*; porque consignarlo hubiera sido supérfluo, dado que sólo en caso de evicción, puede necesitar el enajenante, del adquirente, esa exhibición, mientras que el comprador tiene siempre ese derecho, aun cuando el vendedor no se hubiere obligado á la evicción.

Luego, esta ley debe interpretarse con la amplitud que ha tenido en vista el legislador al dictarla. Tanto el vendedor como el comprador deben procurar todos los medios para combatir las pretensiones contrarias, y si los títulos relativos á la cosa vendida están en poder de uno ó de otro, están obligados á exhibirlos en cuanto lo requiera la parte interesada, como diligencia preparatoria al juicio que pretende iniciar.

*Inciso sexto (1).*—Los documentos ó cuentas de una socie-

---

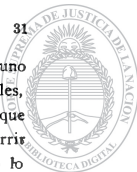
(1) Siempre que se litigan intereses sociales, el socio que tenga los libros está obligado á presentarlos á solicitud de la contraparte.—*Cám. Civ.*, T. 14, p. 118

No es apelable el auto por el cual se manda comparecer á las partes al objeto de la exhibición del contrato de sociedad, pedida por el actor.—*Sup. Corte Nac.*, T. 47, p. 167.

El auto que, á instancia de uno de los socios, manda exhibir los libros sociales, no es recurrible.—*Sup. Corte Nac.*, T. 37, p. 238.

En la sociedad condicional, el socio administrador no está obligado á rendir cuentas, en tanto que, por el cumplimiento de la condición no se justifique la vigencia del contrato.—*Cám. Civ.*, T. 57, p. 281.

Debe rechazarse toda acción de rendición de cuentas si no se justifica que el socio demandado tuviera la administración de los bienes sociales; sólo puede prosperar la acción tendiente á la liquidación de la sociedad.—*Cám. Civ.*, T. 96, p. 317.



dad pertenecen á todos y á cada uno de los socios y ninguno de ellos puede privar á los demás de hacer uso de tales papeles, para el ejercicio de sus derechos y acciones en el caso de que aquéllos fueran desconocidos y tuviera necesidad de recurrir á los tribunales en demanda de justicia. Y este derecho lo tienen los socios, no sólo entre sus consocios, sino contra cualquiera persona que los tuviera en su poder.

La ley 17, tit. II, part. 3.<sup>a</sup>, consigna este mismo precepto, diciendo: “esso mismo sería quando alguno de los compañeros touiesse cartas de las cuentas, que fuesen comunales de todos”.

Pero para que esta exhibición proceda, será necesario, como dice Alberto M. Rodríguez, que haya de iniciarse una acción relativa á las cuentas ó documentos cuya presentación se pida y así, no podrá solicitarse cuando se trata de iniciar juicio para que decrete la disolución de una sociedad ó comunidad, sino después que esa disolución se produzca extrajudicialmente ó sea resuelta por el Juez, para reclamar lo que á

---

Confesada la existencia de la sociedad, procede la rendición de cuentas. *Cám. Com.*, T. 47, p. 410.

Aun cuando las cuestiones sobre rendición de cuentas entre socios correspondan á la jurisdicción arbitral, las referentes á la existencia de la sociedad corresponden previamente á los Jueces de Comercio.—*Cám. Com.*, T. 76, p. 351.

Negada la existencia de la sociedad, al que exige la rendición de cuentas corresponde la prueba; la prueba testimonial no basta para justificar una sociedad de mayor cuantía.—*Cám. Com.*, T. 82, p. 230.

Reconocida la existencia de la sociedad, debe condenarse al socio demandado á que rinda cuentas, sino justifica la disolución alegada. — *Cám. Civ.*, T. 125, p. 231.

Reconocida la existencia de participación en las utilidades de un negocio determinado, el que lo llevó á cabo debe rendir cuenta de la negociación, aun cuando no exista contrato social.—*Cám. Civ.*, T. 25, p. 240.

Las sociedades de hecho, no constituidas con las formalidades de la ley, crean sin embargo entre los socios la obligación de rendirse cuenta de las operaciones realizadas durante su existencia, siendo admisible para la determinación de éstas, toda clase de prueba aceptable en materia comercial.—*Cám.*



cada socio ó comunero le corresponda.

Reus, á su vez, dice: “Terminada la sociedad ó comunidad, los socios ó comuneros tienen derecho á pedir la exhibición de las cuentas y documentos pertenecientes á la sociedad ó comunidad, y durante ésta, tan sólo en el caso de que el socio tuviera derecho al reintegro de todo ó parte del capital, los intereses ó ganancias, ó cuando tuviese acción á saber si existían pérdidas.

En efecto, para que haya justa causa de solicitar ésta medida preparatoria, es necesario que sea precisa y útil á la práctica de esta actuación judicial, para solucionar, aclarar ó formular debidamente la demanda, y que dicha causa guarde relación íntima con el motivo que ha tenido la ley para acordar el derecho de exigir al socio, comunero ó particular, que tenga en su poder las cuentas ó documentos de un socio, que los exhiba ó presente. La apreciación de la causal que se invoca, queda sujeta al arbitrio judicial, como veremos más adelante.

*Inciso séptimo (1).*—El tutor está obligado por la ley civil

---

*Fed. Córdoba, T. 1, p. 448.*

(1) Las cuentas de la tutela deben ser llevadas en forma documentada; pero la rendición hecha en otra forma, no es razón suficiente para que sea rechazado y queda librado al arbitrio judicial la estimación de si las cuentas se han justificado ó no; cuando las cuentas de la tutela no han sido llevadas, ni rendidas en debida forma, los gastos deben ser á cargo del tutor; no siendo las costas judiciales los gastos de que habla la ley á este respecto, su imposición ó exención debe regirse por las disposiciones del Código de Procedimientos.—*Trib. S. Corrientes, T. 8, p. 249.*

Sólo puede pedirse rendición de cuentas de una tutela, al tutor ó á sus herederos. Esa obligación no la tiene el hermano del causante, que celebró con el hijo natural de éste una transacción en la que se estableció que aquél debía abonar todos los créditos que resulten adeudarse por la testamentaria.—*Trib. S. Corrientes, T. 9, p. 215.*

El Juez de la testamentaria es el competente en el juicio de rendición de cuentas contra el tutor.—*Cám. Civ., T. 81, p. 392.*



á llevar cuenta fiel y documentada de las rentas y gastos que la administración y la persona del menor hubieren hecho necesarios, aunque el testador los hubiere exonerado de rendir cuenta alguna; y en cualquier tiempo, el Ministerio de Menores, ó el menor mismo, siendo mayor de diez y ocho años, cuando hubiere dudas sobre la buena administración del tutor,

El tutor está obligado á rendir cuentas aun cuando hayan desaparecido los autos testamentarios.—*Cám. Civ.*, T. 120, p. 17.

Debe aprobarse la rendición de cuentas de la tutela después de discutidas y resueltas las observaciones opuestas.—*Cám. Civ.*, T. 42, p. 235.

El tutor está obligado á rendir cuenta documentada de los bienes del pupilo; en caso no lo verifique, debe abonar á éste el saldo dentro la suma que para el juramento estimatorio le fije el Juzgado.—*Cám. Civ.*, T. 23, p. 54.

El tutor tiene obligación de rendir cuentas de la tutela, que ha administrado, ya sea que haya ejercido personalmente esta administración ó la haya desempeñado por medio de otro con su autorización.—*Cám. Civ.*, T. 2, p. 83.

Los gastos y costas que cause el tutor al rendir cuenta de su tutela, son á cargo del haber del menor.—*Cám. Civ.*, T. 1, p. 240.

El tutor está obligado á la rendición de cuentas, pero puede cobrar al pupilo los gastos verificados que deberán ser fijados equitativamente por el Juzgado si no hubiesen sido autorizados con la debida antelación.—*Cám. Civ.*, T. 33, p. 235.

La rendición de cuentas del tutor debe ser presentada ante la jurisdicción del Juez que le discernió el cargo.—*Cám. Civ.*, T. 50, p. 131.

El tutor debe rendir cuenta de la tutela en el lugar en que la ha desempeñado.—*Cám. Civ.*, T. 9, p. 55.

En el exámen de las cuentas rendidas por el tutor debe intervenir el Asesor de Menores sin que sea necesario el nombramiento de tutor especial.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 64.

El ex-tutor está obligado á devolver las sumas no aprobadas en la rendición de cuentas; la aprobación del menor emancipado no lo exonera de la obligación.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 422.

El tutor no debe rendir cuentas parcialmente, sino cuando termine la tutela.—*Cám. Civ.*, T. 14, p. 467.

El tutor puede durante el ejercicio de la tutela presentar rendición de cuentas por periodos determinados.—*Cám. Civ.*, T. 41, p. 28.

El tutor debe rendir cuenta de su administración, siendo responsable de las sumas cuya inversión no justifique.—*Cám. Civ.*, T. 39, p. 208.

Para la revisión de las cuentas del tutor, debe nombrarse un tutor especial.—*Cám. Civ.*, T. 77, p. 385.



por motivos que el Juez tenga por suficientes, podrá pedirle que exhiba las cuentas de la tutela. Con esta medida previa, queda preparada la acción que se trata de ejercitar, si resulta motivo ó causa para ella.

Esto mismo puede decirse de los curadores y administradores de bienes ajenos.

Ni la ley de Enjuiciamiento español ni la Legislación de la Capital, que concuerdan con nuestro Código en la mayor parte de las medidas preparatorias de que hemos tratado, traen especificado este caso, seguramente porque no se le ha considerado como tal, y creo que hay razón para ello.

En efecto, la rendición de cuentas de los que administran bienes ajenos, puede ser exigida por los interesados, sin necesidad de que se intente iniciar juicio ordinario de mayor cuantía, pues es un medio legal y justo de saber si estos bienes se administran ó nó en debida forma, y del que el interesado puede hacer uso en cualquier tiempo sin motivos ulteriores. Luego, ésta medida facultativa que acuerdan las leyes de fondo contra los administradores de bienes ajenos, ya sean estos tutores ó curadores, si bien pueden servir para conocer con exactitud los hechos que pueden motivar una demanda, no es necesario que la consigne expresamente la ley de forma como medida preparatoria del juicio ordinario, desde que aún en el caso de que tal disposición se hubeira omitido en el Código, no por eso estarían privados los interesados de solicitar en cualquier momento una rendición de cuentas; y si de tales diligencias judiciales resultare haber necesidad de ejercitar alguna acción en contra de ellos, podrán hacerlo los perjudicados sin que se tenga que entrar á considerar si las diligencias sobre



rendición de cuentas han sido ó nó practicadas como medidas preparatorias.

*Inciso octavo (1).* — La declaración de testigos no es una medida que puede ser solicitada exclusivamente por el que pretende demandar; igual derecho le asiste al que teme ser demandado cuando haya peligro de que no pueda recibirse posteriormente. Así, dice nuestro Código: *El que tema ser demandado, podrá también pedir la declaración de testigos en las mismas condiciones exigidas al que haya de entablar la demanda.* Art. 412.

Las leyes de las Partidas consignan entre sus disposiciones una regla análoga, diciendo: los testigos non deuen ser ante recibidos quel pleyto sea començado por demanda é por repuesta; fueras ende sobre las cosas señaladas que son de tal natura que si ante non se recibiesen podría ser que perderia el demandador ó el demandado su derecho. E esto seria, quando los testigos por quien ouiesen de prouar su intención, fuesen viejos ó enfermos, de manera que temiessen que se morirían ante que dixesen su testimonio, ó si por aventura los testigos fuessen aparejados para yr en hueste ó en romeria, ó en otro lugar do ouissen á fazer gran tardança, de guisa que fuessen eu dubda de su tornada. Ca en cualquier destos casos, pueden recibir los testigos, maguer el pleyto non sea començado por repuesta. Empero, el judgador que ouiesse de recibir tales testigos deuelo fazer saber ante á aquel contra quien los

---

(1) Procede la declaración de un testigo como diligencia preparatoria del juicio.—*Cám. Com.*, T. 99, p. 31.

Antes de entablar la demanda, puede pedirse se reciba la información *ad-perpetuum* de testigos próximos á ausentarse.—*Sup. Corte Nac.*, T. 8, p. 13.



recibe si fuere en la tierra, que los venga ver quando juraren si quisiere.

Las declaraciones de testigos que se prestan antes de iniciarse el juicio, no deben confundirse con las informaciones que se producen en los actos de jurisdicción voluntaria, que en derecho se denominan *ad perpetuam memoria* y que, según Caravantes, es la averiguación ó prueba que se hace judicialmente y á prevención para que conste algún hecho que puede afectar en lo sucesivo el interés ó los derechos del que lo solicita.

La diligencia preparatoria de que tratamos, se apoya en un motivo de verdadera justicia. No puede ocultarse que hay casos de tal naturaleza, como la edad avanzada del testigo, una enfermedad que lo ponga en peligro de muerte, la proximidad de su ausencia por tiempo indeterminado, á punto con el cual sean tardías ó difíciles las comunicaciones, etc., que la demora en recibir la declaración de dicho testigo trae consigo el peligro de que quede frustrado este medio probatorio y con él, perdido el derecho del actor ó los elementos de defensa con que cuente en su caso el que tema ser demandado; luego, hay causa de reconocida justicia para que la ley, en casos urgentes como los consignados y en otros análogos, admita la declaración de testigos antes de que haya comenzado el pleito por demanda y contestación.

Estas declaraciones, aunque se reciban antes del período de prueba, no dejan de ser diligencias probatorias y como tales debe decretarse con citación contraria, de acuerdo al art. 175, y por eso el Código dice: *"que la declaración de testigos será tomada con citación de partes, si la urgencia del caso lo permi-*



*te, debiendo serlo con intervención del Ministerio Público, si la parte no hubiere sido citada ó no compareciere.” Art. 424.*

*Inciso noveno (1). — Esta disposición concuerda con la regla fijada en el artículo 672, que dice: “Cuando hubiere necesidad de conocer los límites de un terreno, para que el ejercicio de derechos reales constituidos sobre él, ó para preparar acciones reales ó posesorias, podrá solicitarse, á esos efectos, la operación de simple mensura, la cual en este caso no afectará en nada los derechos que puedan corresponder á terceros sobre la posesión ó propiedad del terreno. En tal caso, deberá el solicitante expresar con toda claridad el objeto de su solicitud, y practicada la mensura y, sin admitirse discusión alguna á su respecto, previo dictamen del departamento de Ingenieros sobre el mérito técnico de la operación, se mandará dar al interesado copia de la diligencia y archivar el expediente respectivo.”*

Luego, esta medida preliminar al juicio puede considerarse como un acto de jurisdicción voluntaria, en la cual el agrimensor determina la precisa ubicación del terreno á que el título se refiere, el área ó extensión del mismo, la forma geométrica que le corresponde y los límites que lo circunscriben — operación que no afecta los intereses de terceros que tuvieren derecho á la propiedad de la finca, desde que ella no da ni quita derechos.

*Inciso décimo. — El nombramiento de tutor puede solicitarse ó nó, como medida preparatoria de un juicio ordinario*

---

(1) Es improcedente el nombramiento de perito á objeto de la medición de un inmueble y para que sirva de base á una demanda, si aquel tiene los límites precisados en una escritura de división y determinados sobre el terreno, con obras materiales realizadas á tal fin.—*Cám. Civ. Córdoba, T. 2, p. 211.*





de mayor cuantía, pero el codificador lo ha incluido con el propósito de no admitir otras que las enumeradas taxativamente y evitar confusiones en la interpretación de sus reglas.

Ha tratado de fijar todos los casos que pueden servir para preparar el juicio, á fin de negar la práctica de cualesquiera otros que no sean los determinados en el art. 411, y así dice: *"Fuera de los casos expresados, no se practicará ninguna diligencia preparatoria."* Art. 413 (1)

Con esta disposición nuestro Código resuelve una cuestión en la que han estado divididas las opiniones de los tratadistas. Unos dicen que no debe concederse la práctica de ninguna diligencia preliminar fuera de los casos taxativamente señalados por la ley. Otros sostienen que debe dejarse á la apreciación judicial, porque ofrece las ventajas de suplir las deficiencias de la ley, que nunca puede abarcar todos los casos posibles.

Entre los que sostienen esta última doctrina se encuentra López Moreno, diciendo que es dificilísimo, si no de todo punto imposible, señalar de antemano todos los modos y maneras como cualquiera de esas cosas pueda ocurrir, de ahí la conveniencia de permitir á los Tribunales que aprecien en determinados casos la necesidad de esas medidas provisionales ó diligencias previas, preparatorias ó preliminares.

Nuestro Código, considerando que dejar al arbitrio judicial la apreciación de estas diligencias preparatorias, hubiese sido dar lugar á errores y sorpresas encaminadas á producir

---

(1) Las únicas diligencias preparatorias que pueden autorizar los jueces, son las especialmente permitidas por la ley. El reconocimiento de una firma reservándose la deducción de acciones según fuese el resultado de dichas diligencias, no procede.—*Cám. Civ.*, T. 9, p. 191.



molestias ó gastos al adversario, ha seguido la doctrina sostenida por la Legislación Española y la mayor parte de la de los pueblos modernos, no autorizando la práctica de ninguna diligencia preparatoria que no sea alguna de las que se halla expresada y taxativamente enumeradas en la ley.

*Las diligencias preparatorias se pedirán ante el Juez que sea competente para conocer de la demanda que haya de entablarse, y el que las pida deberá expresar claramente el motivo por el cual se solicita y las acciones que se propone deducir ó el litigio cuya iniciación se tema. Art. 414 (1)*

*“El Juez en cada caso puede disponer lo que crea conveniente para cerciorarse de la personería del que solicita la diligencia, y de la verdad del hecho en que ésta se funda.” Art. 415.*

*El Juez accederá siempre y sin substanciación alguna á la solicitud de diligencias preparatorias, á no ser que la considere notoriamente improcedente. Estas diligencias no tendrán valor alguno si no se entabla demanda dentro del término de quince días después de practicadas. Art. 416.*

No basta, pues, que se solicite como medida preparatoria uno de los casos enumerados por la ley, es necesario, además, que dicha petición se haga al Juez competente para entender en el juicio que se pretende iniciar y que el motivo ó causal que se invoque sea justo, procedente, que su concepto, como dicen Manresa y Reus, conduzca al fin que se propone el actor, apo-

---

(1) El que pide diligencias preparatorias, debe expresar claramente cuales son las acciones que se propone deducir, para que el Juez pueda estimar si el caso cae ó no bajo su jurisdicción; la observancia de este requisito es todavía más indispensable cuando la solicitud se dirige á un Juez nacional cuya jurisdicción es limitada á negocios especiales y es improrrogable, aun por voluntad de las partes.—*Sup. Corte Nac., T. 7, p. 476.*



yándose en la razón de la ley; que tenga íntima relación el motivo de la ley con el caso particular que ocurre; que sea precisa, en fin, la práctica de esa actuación judicial, para que el demandante pueda formular debidamente la demanda y preparar las pruebas en que han de apoyarla. El Juez puede ordenar medidas tendientes á cerciorarse de la verdad de los motivos invocados y de la persona del solicitante, y si encuentra que la petición es notoriamente improcedente, no hará lugar á ella, sin más trámite.

Ahora bien, el auto que deniegue la práctica de la diligencia preparatoria solicitada ¿será apelable? Nuestro Código dice: *El auto en que se despacha la diligencia preparatoria no es recurrible, pero el que la deniegue será apelable en relación.*— Art. 417, — y es sencillamente lógico, porque la omisión de la diligencia puede traer gravamen irreparable; no así su práctica, como fácilmente se concibe.

*Ningún auto será recurrible en las medidas preparatorias; pero si ellas fuesen dirigidas contra un tercero que no haya de ser parte en el pleito, será apelable en relación, después de haberse llevado á efecto.* — Art. 425.

Esta disposición se refiere á los autos dictados durante la sustanciación de la diligencia preparatoria, porque ya sabemos que el auto que deniegue el despacho de ella, es apelable.



## SECCION II

## Del procedimiento

Ya hemos dicho en la sección precedente que la característica del procedimiento marcado por la ley para la substanciación del juicio ordinario de mayor cuantía, es la amplitud y solemnidad de su trámite; á diferencia de otros juicios cuyos términos cortos y trámites sencillos, no dan á las partes libertad en el ataque y defensa que se goza en aquél, ni se puede proporcionar al Juez el perfecto conocimiento de la cuestión á decidirse, por eso es que nuestro Código, ha tratado de que este juicio constituya la regla general y por él se substancien la mayor parte de las acciones que se deduzcan, reduciendo en lo posible los casos de excepción.

El procedimiento en esta clase de juicios, es escrito, á diferencia del juicio ordinario de menor cuantía que es mixto de oral y escrito., pudiendo considerarse como oral, al juicio verbal.

Se llama procedimiento escrito porque todas ó la mayor parte de las diligencias del juicio se practican por medio de la escritura; hay, en efecto, las diligencias de prueba, que se practican con citación de partes, las cuales pueden hacer observaciones verbales sobre ellas; las posiciones se absuelven, así mismo, de palabra, por más que se consignan después por escrito; hay información *in voce*, etc. El procedimiento oral no excluye tampoco toda diligencia escrita, desde que se consigna en actas la demanda, los términos en que esta se contesta, las pruebas que



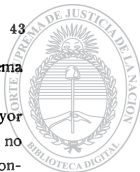
se ofrecen, las que se producen, etc. De manera que todo procedimiento, ya sea éste oral, ya escrito, participa de uno y otro, y su predominio sobre tal ó cual, es el que dá el carácter que lo distingue.

¿Cuál de ambos sistemas es el mejor?

Mucho se ha dicho sobre este punto. La mayoría de los autores son partidarios del procedimiento oral, por el descrédito en que cayó desde su iniciación el procedimiento escrito, debido al carácter inquisitorial y secreto que desde el primer momento se le dió, unido al abuso de funcionarios y jueces que impulsados por sentimientos de lucro ó espíritu formulista, aumentaban inutilmente las diligencias, haciendo largos y dispendiosos los pleitos; pero, es innegable que se debe prescindir de éstos abusos cuando se trata de estudiar la bondad ó maldad intrínseca de un sistema, como el mismo López Moreno reconoce, á pesar de mostrarse abiertamente partidario del procedimiento oral. Conviene, dice, que la ley procure ponerles coto en lo posible; mas siendo como son remediabiles, no sólo por ellos ha de proscribirse ese procedimiento.

Si la palabra y la escritura, agrega, son los medios más naturales de expresión del pensamiento humano; si esa expresión es necesaria para que pueda formarse el juicio sobre el hecho que se discute, en sana lógica debe inferirse, como verdadera consecuencia, que no ha de renunciarse á ninguno de esos medios en los procedimientos necesarios para llegar á la formación del mismo.

Tenemos, pues, que la bondad del procedimiento sea éste oral ó escrito, depende de la previsión del legislador que evite en lo posible los defectos que uno y otro pueden tener en la



práctica, haciendo de cada uno de ellos ó de ambos, un sistema más ó menos perfecto.

Nuestro Código, sigue, en los juicios ordinarios de mayor cuantía, como hemos dicho, el procedimiento escrito; pero no proscribe de él las diligencias ó informes verbales, si bien consignadas por escrito después, salvo los informes *in voce* que permite en segunda instancia y después del llamamiento de autos; y podemos asegurar que si algún juicio resulta largo ó dispendioso, no es debido al procedimiento marcado, sino á las dificultades y obstáculos que oponen las mismas partes en el juicio, con incidencias inútiles y de propósito deliberado de retardar la solución del litigio.

De consiguiente, dentro de éste sistema puede obtenerse grandes ventajas, bastando para ello con ciertos preceptos tendientes á castigar esos entorpecimientos maliciosos en los juicios, cuidando de no coartar con ellos la defensa, dando á la vez, una publicidad amplia á todas las actas de la administración de justicia.

El juicio ordinario de mayor cuantía, como todos los demás juicios, tiene su comienzo con la demanda. *Entablada la demanda el Juez decretará traslado por nueve días y ordenará el emplazamiento del demandado con arreglo á derecho.* Art. 426 (1).

---

(1) El decreto de traslado, siendo una providencia de mero trámite que no causa gravámen irreparable, es inapelable.—*Cám. Com.*, T. 78, p. 130.

El término para evacuar el traslado se cuenta desde el día señalado para la notificación, aun cuando se haya verificado con anterioridad. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 204.

Al mandatario le basta para solicitar prórroga del término á fin de evacuar el traslado de hacer, invocar su personería y pedir la comprobación. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 207.

La notificación de la providencia de trasla



Debemos tener presente que el Juez para poder proveer en esta forma el escrito de demanda, es necesario que en él se hayan cumplido las formalidades exigidas en el art. 154, pues, si así no fuera, deberá hacer uso de la facultad que le acuerda el art. 153; que sea competente, según el art. 1; que se haya cumplido lo dispuesto por los artículos 13 y 16, etc.; en una palabra, que en dicho escrito no se haya omitido ninguno de los requisitos marcados expresamente por la ley, para que el magistrado pueda darle el curso debido.

Antes de correrse el traslado ordenado, dice la disposición que ns ocupa, debe emplazarse al demandado.

Ahora bien: ¿cómo debe verificarse el emplazamiento?

El emplazamiento significa el llamamiento que hace el Juez al demandado para que comparezca á juicio, — artículo 77 — comparencia que debe hacerse dentro del término que se le designa y que será de uno á tres días si la persona se hallare en la Provincia, de veinte á cuarenta si estuviera dentro de la República y de cuarenta á ochenta si se hallara en el extranjero. de acuerdo á lo dispuesto en el art. 79, corriendo estos términos desde sus notificaciones respectivas; no contándose el día en que la diligencia tuviera lugar, según los artículos 69 y 94,

---

cuando el auto no determine quien debe evacuarlo.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 239.

El decreto de traslado cuyo efecto es el de constituir en demandante al que manifiesta no haber querido entablar demanda sino hacer solo una denuncia, es apelable y debe ser revocado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 25, p. 122.

El auto que declara no ser fatal el término para evacuar el traslado de la demanda, no es definitivo, ni tiene fuerza de tal, ni causa gravámen irreparable.—*Sup. Corte Bs. As.*, T. 8, p. 222.

El auto que ordena al demandado evacue derechamente el traslado á la demanda, dentro del término legal, no es definitivo ni trae gravámen irreparable, y por lo tanto, no puede dar lugar al recurso por inaplicabilidad.—*Sup. Corte B. Aires*, I, T. 7, p. 117.



siempre que sea uno el demandado, pues si fuesen varios, cada uno de ellos debe ser emplazado particularmente, á no constituir una entidad moral ó una individualidad y no pudiera hacerse en un mismo día por hallarse alguno ausente, ó encontrarse uno en el lugar del juicio y otro en punto distinto, etc., en cuyo caso el término para comparecer empezará á correr y contarse, respecto de todos, el día siguiente en el que el último hubiera sido emplazado, según así lo establecen las disposiciones contenidas en los artículos 69 citado y 96.

En cuanto á las formalidades para hacer el emplazamiento, están bien determinadas en la Sección IV, título III, libro I del Código, por lo que aquí se hace innecesario repetir lo que tenemos dicho al respecto, comentando esas disposiciones.

Uno de los efectos que produce el emplazamiento, es que el citado queda en la obligación de comparecer al juicio, so pena de ser juzgado en rebeldía; por eso el Código dice: *Si el demandado no compareciere, procederá el juicio en rebeldía, con arreglo á lo que se dispone en el título correspondiente.* Art. 427 (1)

(1) Debe devolverse el escrito evacuando el traslado, si ha sido presentado después de vencido el término.—*Cám. Civ.*, T. 75, p. 11.

No puede ser devuelto el escrito en que se evacua el traslado sobre los documentos acompañados, aun cuando contenga apreciaciones sobre ellos.—*Cám. Civ.*, T. 42, p. 296.

Debe devolverse el escrito presentado después de vencido el término y su prórroga.—*Cám. Civ.*, T. 105, p. 263.

El escrito evacuando el traslado, presentado después de vencido el término y acusada rebeldía, debe ser devuelto.—*Cám. Civ.*, T. 27, p. 122.

Si la rebeldía ha sido acusada después de evacuado el traslado, no debe devolverse el escrito.—*Cám. Civ.*, T. 62, p. 133.

Si las copias no son obligatorias, debe darse por decaído el derecho de evacuar el traslado, acusada rebeldía.—*Cám. Civ.*, T. 88, p. 162.

Consentida la recepción de prueba sobre la causal de imposibilidad para evacuar el traslado, no causa agravio el auto que concede nuevo término por haberse probado.—*Cám. Com.*, T. 32, p. 85.





siendo declarado así á solicitud el adversario, sin otro trámite que el informe del actuario, y se le notificará el auto por cédula, si estuviese domiciliado en el lugar del juicio ó en caso contrario por edictos que se publicarán cinco veces en el diario ó periódico que el Juez designe y acreditándolo también en diligencia, de acuerdo á lo establecido en el artículo 464; lo que dá á entender que, á pesar del carácter improrrogable que tiene el término del emplazamiento, no quiere decirse que basta el transcurso de él para que se considere perdido el derecho del demandado para contestar la demanda; es indispensable además, que el actor le haya acusado rebeldía, sin cuyo trámite, puede personarse en autos y solicitar se le corra el traslado ordenado. La improrrogabilidad de dicho término, dicen Manresa y Reus, se ha establecido en consideración al actor, quien puede renunciar ó no al derecho que la ley le concede, entendiéndose que lo renuncia, cuando no hace uso de él antes que el demandado comparezca.

Si el rebelde hubiera sido citado personalmente, el juicio seguirá sin darle representación, teniéndose por contestada la demanda; pero ésta declaración no le priva de que pueda comparecer durante la substanciación del pleito y si lo hace se le tendrá como parte y cesando el procedimiento de rebeldía, se entenderá con él la tramitación ulterior, según el artículo 470. Si hubiere sido citado en otra forma, se le nombrará defensor al abogado de la matrícula que le corresponde, siguiendo el orden de lista y á quién, previa aceptación del cargo, se le correrá el traslado ordenado y con él se entenderá la tramitación ul-

---

Vencido el término y acusada rebeldía, debe darse por evacuado el traslado.—*Cám. Com.*, T. 17, p. 30.



terior, mientras el rebelde no comparezca.

Debe tenerse presente, que es indispensable para poder declarar rebelde al demandado, que no comparece á estar á derecho, que el decreto del Juez ordene el emplazamiento, bajo apercibimiento. Así mismo, dicha diligencia debe extenderse haciendo mención expresa de él, á fin de que el demandado tenga pleno conocimiento de la pena en que incurrirá en el caso de que no compareciere.

*Si el demandado comparece, se le correrá traslado entregándosele original el escrito de demanda con los documentos acompañados ó con sus copias, si estos fuesen privados.* Art. 438 (1).

No basta que el demandado comparezca para que inmediatamente se le corra traslado de la demanda; es necesario, además, que si se persona en autos por intermedio de apoderado, éste acredite tal carácter, con los documentos necesarios; lo mismo debe decirse cuando el que comparece lo hace en representación legal de alguna persona ó corporación, ó el derecho que reclama provenga de habérselo otra transmitido.

—Nuestro Código autoriza la entrega al demandado del escrito original de la demanda, á diferencia del de la Capital, que

---

(1) El término para contestar el traslado se suspende por la remisión de los autos al Superior.—*Cám. Civ.*, T. 62, p. 48.

De todo documento acompañado, debe correrse traslado.—*Cám. Civ.*, T. 41, p. 130.

Solo debe darse traslado al actor, de los documentos en que el demandado funda su derecho, los simplemente aclaratorios deben agregarse sin más sustanciación.—*Cám. Com.*, T. 15, p. 419.

No siendo un término perentorio, debe admitirse el escrito evacuando el traslado, después de acusada rebeldía.—*Cám. Com.*, T. 20, p. 180.

Si el traslado queda sin efecto, el escrito, evacuándolo debe ser devuelto.—*Cám. Civ.*, T. 100, p. 289.



obliga al litigante á presentar en papel simple y bajo su firma, tantas copias de la demanda como de toda petición ó escrito en que deba correrse un traslado, cuantas sean las personas con que litigue; copias que se entregarán al notificarse la providencia que recaiga.

Ya hemos hecho notar la bondad de este sistema práctico y previsor, que evita todos los inconvenientes y abusos que con frecuencia se producen en nuestros Tribunales, al amparo de la facilidad de sacar los autos originales de Secretaría, siempre que se tiene que evacuar un traslado — véase nota al artículo 100 — por lo que sería de desear una reforma que adoptara la medida que tiene prescrita aquella legislación.

—Dentro de los nueve días que tiene el demandado para contestar la demanda, puede oponer excepciones dilatorias en forma de artículo previo y especial pronunciamiento, citar de saneamientos, etc., de ahí que el Código establece:

*Si se hubiere deducido excepciones dilatorias ó incidentes que suspendan el juicio, se correrá nuevamente traslado de la demanda, después que hubiere pasado en autoridad de cosa juzgada el auto que los resuelva. Art. 429 (1).*

---

(1) No son admisibles como dilatorias, las excepciones que no afectan la capacidad legal del actor para estar en juicio, ni la forma de la demanda. — *Sup. Corte Nac.*, T. 43, p. 50.

La contestación á la demanda antes de resolver las excepciones importa un desistimiento y hace pasible de las costas al excepcionante. — *Cám. Civ.*, T. 143, p. 148.

Al contestar la demanda, sea dentro del término ó en la prorrogua, pueden oponerse las excepciones dilatorias que no se hayan opuesto como previas. — *Cám. Civ.*, T. 128, p. 310.

Las excepciones opuestas en la prorrogua del término para contestar la demanda son improcedentes, pues es perentorio el plazo para deducirlas. — *Cám. Civ.*, T. 27, p. 105.

Las excepciones opuestas durante la prorrogua del término para contestar



Las excepciones dilatorias, son aquellas, como dice López Moreno, que excusan al demandado de la obligación de contestar á la demanda sin haberla resuelto previamente.

Las excepciones dilatorias que admite nuestra legislación son: 1.º incompetencia de jurisdicción; 2.º falta de personería en el demandante ó su procurador; 3.º falta de personería en el demandado por no tener el carácter ó representación con que se le demanda; 4.º *litis pendencia*; 5.º defecto legal en el modo de proponer la demanda y 6.º arraigo de juicio en los casos previstos por la ley; de todas las cuales nos ocuparemos con la debida atención al tratar de ellas en la sección correspondiente.

Como se ve por la enumeración que antecede, estas excepciones no se refieren al fondo de la cuestión promovida; son incidencias que surgen del escrito de demanda, como dice Rodríguez, pero que no afectan á ésta ni tratan de evitar una sentencia definitiva sobre el objeto de la acción deducida.

La característica de la excepción dilatoria, su objeto y su fin, inducen á no considerarlas como defensas propiamente di-

---

la demanda no lo suspenden ni impiden la rebeldía.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 395.

La excepción que tiende á destruir la acción y no á dilatar su entrada al juicio que no puede oponerse por vía de artículo previo.—*Sup. Corte Nac.* T. 24, p. 280.

Sólo son admisibles antes de la contestación á la demanda, las excepciones dilatorias enumeradas en el art. 73 de la ley de procedimientos. Una excepción sobre condición de tiempo para pago de una deuda, es de carácter perentorio y debe resolverse en el fondo con audiencia de los que sean parte en el juicio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 19, p. 7.

No obstante la conformidad de las partes para que se resuelvan, debe rechazarse de oficio las excepciones opuestas fuera del término.—*Cám. Com.*, T. 52, p. 78.

Todas las excepciones dilatorias deben oponerse conjuntamente y en el mismo escrito.—*Sup. Corte Nac.*, T. 14, p. 182.

Sólo pueden oponerse excepciones si se deduce demanda en forma.—*Cám. Civ.*, T. 73, p. 42.



cha, desde que no tienden á eliminar la demanda; tienen por fin suspender el pleito, exigiendo el cumplimiento de disposiciones establecidas por la ley.

Opuesta la excepción dilatoria, deberá ésta substanciar-se por el trámite del juicio de menor cuantía, y una vez resuelta y pasada en autoridad de cosa juzgada dicha resolución, se correrá nuevamente traslado de la demanda por el término de nueve días, los que empezarán á correr desde el siguiente al que se practique tal diligencia.

*Si hubiese citación de saneamiento, se entenderá con el citado el traslado de la demanda, ó con el mismo demandado si aquel no compareciese.* Art. 430. (1).

(1) La citación de evicción no es una demanda contra el citado, sino un aviso en forma, y en el momento oportuno, á fin de que tome intervención en la causa, si así fuere su voluntad. Ello no importa una excepción dilatoria, pero sí un incidente del juicio, que es suspensivo del procedimiento en lo principal.—*Sup. Corte Nac.*, T. 82, p. 41.

Para citar la evicción al vendedor no es indispensable la agregación del título de propiedad.—*Cám. Civ.*, T. 139, p. 5.

La citación de evicción sólo procede cuando se deducen acciones reales contra el poseedor.—*Cám. Civ.*, T. 37, p. 397.

Es apelable el auto que versa sobre la citación de evicción; la citación de evicción del Poder Ejecutivo debe ser notificada al Presidente de la República.—*Sup. Corte Nac.*, T. 87, p. 114.

La citación de evicción hecha al primer vendedor, no exime al segundo vendedor (primer comprador) de las obligaciones que le impone el contrato de compra-venta, en el caso de rescisión.—*Sup. Trib. S. Fé* — (Doldán), T. 1, p. 14.

Después de vencido el término de prueba y de haberse agregado á los autos la producida, no procede la citación de evicción.—*Sup. Corte Nac.*, T. 64, p. 132.

El enagenante, citado de evicción, debe salir á la defensa del bien, desde que el adquirente lo cita, y empezarla desde la contestación á la demanda.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Mor. Civil), T. 1, p. 260.

La citación de evicción: 1º Obliga al enagenante á salir á la defensa del adquirente demandado ó perturbado en el goce de la cosa enagenada. 2º Es facultativa del adquirente. 3º Hecha al enagenante, queda el adquirente libre para continuar ó abandonar el pleito y salvo sus derechos de garantía contra el citado.—*Sup. Trib. S. Fé*—(Doldán), T. 1, p. 15.



Según los artículos 2089, 2091 y 2108 del Código Civil, el que, por título oneroso, transmitió derechos ó dividió bienes con otro, responde de su saneamiento si el adquirente fuese privado del todo ó parte de aquellos, ó sufriese una turbación de derecho en la propiedad, goce ó posesión de la cosa.

Para que este deber exista, el adquirente debe citar al enagenante para que salga á su defensa contra el tercero que lo demande ó incomode por los derechos comprendidos en la adquisición.

La disposición que nos ocupa, concuerda con el artículo 968 en el que se establece que el demandado, dentro de los nueve días perentorios en que puede oponer excepción dilatoria, si se tratare de juicio declaratorio de mayor cuantía, podrá solicitar la citación de saneamiento.

La antigua ley española, permitía que esta citación pudiese hacerse hasta pasado el término probatorio y antes de los alegatos, lo que impedía que el obligado á la evicción tomara el juicio desde el principio y lo planteara como le pareciera mejor para la defensa de sus derechos.

Nuestro Código, fundándose en principios de razón y justicia, faculta al demandado para citar de saneamiento, antes de la contestación de la demanda, dentro del término para oponer excepción dilatoria, suspendiéndose el curso de la causa — artículo 971 — hasta que se establezca la personalidad que ha de seguir el juicio.

---

Incorporada la citación de evicción á la contestación de la demanda, se suspende el procedimiento en lo principal, hasta que la incidencia se resuelva por el trámite previo que corresponde.—*Sup. Corte Nac.*, T. 89, p. 284.

El incidente que pudiera suscitarse entre el citado y el citante de evicción debe seguirse por cuerda separada, no pudiendo en caso alguno paralizar la tramitación del juicio principal.—*Cám. Civ. Córdoba*.—T. 1, p. 216.



Si el citado no compareciera, ó si compareciendo se resistiera á tomar la defensa de la causa, se seguirá ésta con el demandado, salvo los derechos de éste contra aquél. En cuanto á las formalidades para la citación de saneamiento, véase lo que decimos en otro lugar, cuando tratamos de la sección especial que el Código dedica á este incidente.

*Si se interpusiere reconvencción, se correrá traslado al demandante por el término de nueve días. Art. 431. (1).*

Ya sabemos que la reconvencción, ó mutua petición, es la nueva demanda ó petición que dirige el demandado contra el demandante, ante el mismo Juez que lo emplazó, en oposición á la demanda de éste.

Esta regla concuerda con el artículo 165, que establece que si el demandado hubiera interpuesto reconvencción lo hará en el mismo escrito de demanda, salvo el derecho para entablar su acción en otro juicio, si así no lo hiciera, — véase nuestra nota al art. 165 — por consiguiente, después de presentada la contestación no podrá hacerse uso de la contrademanda, desde que

---

(1) Debe agregarse el escrito de reconvencción presentado dentro del término.—*Cám. Civ.*, T. 50, p. 104.

El demandado no puede ampliar la reconvencción después de contestada.—*Cám. Com.*, T. 67, p. 63.

Debe darse vista al demandado de los documentos que presente el demandante, al contestar la contrademanda.—*Cám. Com.*, T. 65, p. 194.

Los hechos nuevos alegados por el actor al evacuar el traslado de la reconvencción no puede ser materia de substanciación.—*Cám. Com.*, T. 7, p. 222.

Contestada la contrademanda, aun cuando se aleguen nuevos hechos, debe recibirse la causa á prueba.—*Cám. Com.*, T. 21, p. 267

Los documentos en que se funda una contrademanda deben presentarse con ella, y si se presentan después sin que conste que se hayan descubierto posteriormente ó se hayan podido haber recién, ó no sean reconocidos por la contraparte, no hacen fe en juicio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 243.

El actor puede oponer excepciones á la contrademanda.—*Cám. Civ.*, T. 27, p. 365.



el propósito de la ley es obtener que en un solo litigio tengan solución judicial todas las cuestiones que existan entre las partes que litigan; de manera que los únicos requisitos necesarios para la procedencia de la contrademanda son, como dice un fallo de la Cámara de Comercio de la Capital que se registra en el tomo 4.º, pág. 103, los exigidos para la acumulación de acciones; es decir, que corresponda á la jurisdicción del mismo Juez, y que pueda sustanciar por los mismos trámites.

La reconvencción será contestada en las mismas condiciones en que debe serlo la demanda y se tramitará y resolverá juntamente con ella, según el artículo 166; de ahí que la disposición que nos ocupa ordena que si se hubiese interpuesto, se correrá traslado al demandante por nueve días, debiendo tenerse presente que éste podrá ejercer todos los derechos que se le acuerda al demandado y queda sometido á todas las obligaciones impuestas al mismo; es decir, que podrá oponer excepciones dilatorias en forma de artículo previo y especial pronunciamiento, como podrá oponer las perentorias que tuviere; pero no debe expedirse sobre la contestación á la demanda porque no es sobre ésta que la ley quiere que se le oiga y porque se colocaría en condiciones más ventajosas al demandado, lo que no debe permitirse. Por otra parte, como dice Rodríguez, la demanda y su contestación termina el cuasi contrato que no es permitido alterar, lo que hace que carezcan de objeto los nuevos argumentos ó digresiones que se formulen. Pero si, indebidamente, se entra á tratar puntos ajenos al traslado, los jueces encargados de velar por el cumplimiento de la ley y del buen orden en los juicios, debieran mandar devolver el escrito, agrega el tratadista citado, tomando una medida moralizadora é impidiendo





á los abogados ó procuradores que hagan innecesariamente más gravoso á sus patrocinados ó mandatarios, la defensa de sus derechos.

*Contestada la demanda ó la reconvenção, si ninguno de los interesados hubiera pedido la apertura á prueba y el Juez no la creyere necesaria, se correrá un nuevo traslado á cada uno por seis dias improrrogables, pero la providencia que mande correrlo será revocada por contrario imperio y la causa abierta á prueba, si se pidiere su reposición, dentro del término correspondiente. — Art. 432 (1).*

El objeto y fin de todo juicio, es la averiguación de la verdad, la que se consigue, ya facilitando á los litigantes la oportunidad de justificar los hechos sobre los cuales no están acordes, ya oyéndolos nuevamente sobre lo que han alegado en sus respectivos escritos de demanda y contestación, cuando la cuestión fuese de puro derecho.

La cuestión que se suscita puede ser de hecho, mixta ó de

---

(1) La omisión del nuevo traslado por su orden no es causa de nulidad cuando en la sentencia se demuestra que la cuestión es de puro derecho y fuere esto cierto; pero siendo nula aquella, la nulidad debe declararse desde el llamamiento de autos á fin de evitar un prejuzgamiento sobre la naturaleza de la cuestión: no procede la condenación en costas del Juez que dictó la sentencia anulada, cuando no se solicitó su imposición á dicho funcionario.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 201.

El término para evacuar el traslado en las cuestiones de puro derecho, sólo empieza á correr desde que el expediente se encuentra á disposición de la parte.—*Cám. Civ.*, T. 42, p. 72.

No puede abrirse á prueba la causa, sin oír al actor sobre los documentos acompañados por el demandado.—*Cám. Com.*, T. 23, p. 299.

No puede recibirse á prueba la causa si el demandado no ha contestado la demanda, ni se le ha acusado rebeldía.—*Cám. Civ.*, T. 137, p. 5.

No procede la apertura de la causa á prueba cuando uno de los demandados, sin dársele por decaído su derecho, no ha contestado el traslado; la omisión de este trámite, vicia de nulidad todo el procedimiento posterior.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 2, p. 69.



derecho.— La primera es cuando los alegados se discuten.— La segunda cuando hay hechos controvertidos al mismo tiempo que puntos de derecho sometidos á la decisión judicial. Los terceros, cuando es solo el derecho el que se encuentra en tela de juicio.

Cuando se alegaren hechos pertinentes acerca de los cuales no hubiere conformidad entre los interesados, ó siempre que alguno de estos lo solicitare, el Juez abrirá al causa á prueba, y no admitirá recurso alguno del auto de apertura; contra el que lo deniegue procederá el recurso de reposición y de apelación en subsidio, de acuerdo al art. 167.

Ahora, si ninguno de los interesados solicitare la apertura de la causa á prueba, por ser cuestión de puro derecho ó porque la creyeren innecesaria, y el Juez lo considerare en igual forma, se correrá un nuevo traslado á cada uno por seis días improrrogables.

Los escritos que se presentaren con motivo de éste traslado son los denominados de *réplica* y *duplica*; el primero es el que presenta el actor, insistiendo en su demanda y desvirtuando las defensas alegadas por el demandado en su contestación; y el segundo, llamado también contrarréplica, es el que presenta el demandado sosteniendo su defensa y respondiendo á los nuevos argumentos que haya hecho el actor en la réplica.

Creo, con el Dr. de la Colina, que estos escritos son inútiles y perjudiciales: inútiles porque, como él dice, toda cuestión por difícil y complicada que sea, puede exponerse y discutirse con amplitud en un solo memorial. El actor ha tenido, para prepararlo, todo el tiempo que ha querido tomarse y al demandado se le acuerda el necesario para redactar el suyo, con la seguri-



dad de que la acción no será en adelante cambiada ni modificada, ni podrán introducirse sino por excepción, nuevos hechos al debate. Y perjudiciales, porque dan lugar á que las cuestiones no se planteen desde el principio, en un terreno franco y leal, como conviene á la recta administración de justicia.

*El término ordinario de prueba será de cuarenta días pero el Juez podrá designar otro menor que prorrogará á solitud de parte, hasta completar aquel, sin necesidad de causa justificada.* Art. 433 (1).

En esta disposición la ley fija el término probatorio, que, como dicen Manresa y Reus, es el espacio de tiempo ó dilación que se concede á los litigantes para que practiquen todas las diligencias conducentes á patentizar y probar la verdad de los hechos alegados en juicio sobre cuya existencia se duda.

---

(1) Los términos á los efectos de la prueba, se cuentan por el cargo puesto al escrito y no por la fecha del proveído.—*Cám. Com.*, T. 39, p. 305.

El término de prueba no empieza á correr hasta que todos los que son partes hayan sido notificados.—*Cám. Com.*, T. 98, p. 426.

Debe prorrogarse el término de prueba si se solicita antes de estar vencido.—*Cám. Com.*, T. 19, p. 345.

El término ordinario de prueba no puede ser ampliado, aun cuando exista conformidad de partes.—*Cám. Civ.*, T. 65, p. 75.

No procede ampliación del término de prueba, en razón de la distancia; debe pedirse término extraordinario.—*Cám. Civ.*, T. 99, p. 220.

Durante el término ordinario pueden pedirse diligencias fuera de la jurisdicción del Juzgado; su juzgamiento debe hacerse al dictar sentencia.—*Cám. Civ.*, T. 48, p. 115.

No está en las facultades del Juez conceder mayor término, que el fijado por la Ley.—*Sup. Corte Nac.*, T. 38, p. 332.

El término probatorio se señala á las partes para que, dentro de él, pidan las diligencias de prueba, y no al Juez para que las evacúe.—*Sup. Corte Nac.*, T. 6, p. 161.

La duración del término extraordinario es facultativa del Tribunal, según los casos.—*Cám. Civ.*, T. 74, p. 260.

El término extraordinario debe ser proporcionado á la facilidad de las comunicaciones.—*Cám. Civ.*, T. 66, p. 90.



El término de prueba es *legal* ó *judicial*, según lo fije la ley ó lo determine el Juez dentro del mismo que acuerde la ley. El legal se subdivide en *ordinario* y *extraordinario*, según se refiera á la generalidad de los casos ó se conceda para casos especiales que se hallan determinados en nuestro Código, en el artículo subsiguiente del que nos ocuparemos en seguida.

El máximo del término ordinario que establece la ley en el art. 433, es de cuarenta días, que debe considerarse ni excesivo ni demasiado breve, porque dentro de él pueden cómodamente, las partes, practicar todas las diligencias probatorias que crean conducentes á su derecho, siempre que éstas quieran activar la tramitación de la causa y el Juzgado las atienda debidamente.

Este término no sólo debe considerarse improrrogable, sinó también perentorio, es decir, que por su solo transcurso se pierde el derecho de solicitar diligencias probatorias..

Ya las leyes recopiladas declararon perentorio el término de prueba y así decían... "con apercibimiento de que no les sea dado otro término, ni éste les sea prorrogado ni se lo puedan prorrogar ni alargar: La improrrogabilidad del término de prueba se halla más claramente determinado en el art. 177, que estatuye que: toda diligencia de prueba debe solicitarse y decretarse dentro del término de prueba designado para cada clase de juicio, debiendo los interesados, por consiguiente, urgir á este fin. No siempre es necesario este término para que las partes puedan ejecutar su prueba, principalmente cuando se trata de asuntos en que por su naturaleza los hechos controvertidos puedan ser justificados fácilmente; de ahí que la ley faculta á los Jueces, á reducir este término en beneficio mismo de los litigan-

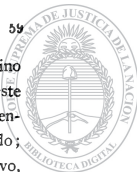


tes, sin perjuicio de que si ellos lo consideran exiguo puedan pedir prórroga hasta llegar al máximo, sin necesidad de que invoquen causa justificada alguna; prórroga que debe solicitarse, como fácilmente se concibe, antes de vencerse el término señalado por el Juez, porque de lo contrario dejaría de pedirse prórroga para solicitarse reapertura del término, lo que es inadmisibile.

Esta facultad acordada á los Jueces no es nueva — ya la ley recopilada disponía que los jueces podrían abreviar los dichos términos y cada uno de ellos acatada la calidad de la causa y personas y cantidad y distancia de los lugares donde se han de hacer los probanzas.

¿Será susceptible de apelación la providencia que negare la prórroga del término ordinario hasta llegar á su máximo? Creemos que sí, porque la ley concede á las partes el término de cuarenta días para probar, á la vez que permite al Juez reducirla, atendiendo á la naturaleza del asunto ó circunstancias del mismo; pero esta facultad no es ni puede ser tan absurda que esté en sus manos perjudicar á los litigantes con una negativa infundada, como dicen Manresa y Reus, y contra esta negativa puede alzarse el que se cree perjudicado, debiendo admitirse la apelación en ambos efectos, por equipararse esta providencia á una denegación de prueba.

El término de prueba es siempre común para las partes litigantes, lo mismo que las prórrogas que se otorguen, de ahí que empieza, á partir el día subsiguiente al de la última notificación, si las partes no se hubieran notificado en el mismo día, dado que no se cuenta el día en que se practica la diligencia de notificación.



El Código de la Capital establece también que el término ordinario de prueba, no excederá de cuarenta días, pero este término es sólo aplicable cuando la prueba debe rendirse dentro del municipio ó pueblo donde tenga su asiento el Juzgado; por cuanto, si hubiera de darse fuera del municipio respectivo, pero dentro de la provincia, el término ordinario se aumentará un día por cada treinta kilómetros ó fracción que no baje de quince; sistema que no ha tenido resistencia ni oposición por los tratadistas, por considerarlo beneficioso para el litigante que tenga que rendir prueba fuera del tribunal; entendiéndose que ese aumento no aprovechará sinó á la parte que solicita esa diligencia probatoria, quien no puede utilizarla para otras pruebas realizables en el lugar del juicio.

*Quando la prueba haya de rendirse fuera de la Provincia, pero dentro de la República, el Juez concederá el término extraordinario de sesenta días, y de cien, si hubiere de rendirse fuera de ésta, pudiendo designar en ambos casos otro menor que prorrogará hasta el máximum respectivo, sin necesidad de causa justificada.* Art. 434.

---

(1) El término extraordinario de prueba es común, aun cuando una sola de las partes lo haya solicitado.—*Cám. Civ.*, T. 13, p. 218.

Debe concederse el término extraordinario, sin juzgarse la procedencia de la prueba solicitada. *Cám. Civ.*, T. 80, p. 277.

El término extraordinario de prueba concedido á una parte, no aprovecha á la contraria para producir diligencias después de vencido el ordinario.—*Cám. Com.*, T. 24, p. 83.

El término extraordinario de prueba es común, y la parte que no lo ha solicitado puede pedir diligencias probatorias.—*Cám. Civ.*, T. 55, p. 278.

Durante el término extraordinario, no puede decretarse otras diligencias que aquellas para que fué concedido.—*Cám. Civ.*, T. 66, p. 56.

El término extraordinario de prueba sólo se concede para la que deba producirse en el extranjero; las que han de practicarse ante el Juzgado sólo proceden en el término ordinario.—*Cám. Com.*, T. 9, p. 291.

Es protestativo del que pide prueba en el extranjero solicitar término ex-



*Para que pueda concederse término extraordinario se requiere:*

- 1.° *Que se solicite dentro de los diez días primeros del término ordinario.*
- 2.° *Que se exprese la diligencia probatoria para la cual se solicite.*
- 3.° *Que si hubiere de rendirse prueba testimonial se presente el interrogatorio y se exprese el nombre y residencia de los testigos, ó, por lo menos, la residencia, si los hechos hubieran tenido lugar fuera de la Provincia.*
- 4.° *Que si la prueba ofrecida fuese documental, se expresen los documentos que hayan de testimoniarse, con indicación de los archivos ó registros donde se encuentren.* Art. 435 (1).

---

*traordinario.—Cám. Civ., T. 115, p. 328.*

Siempre que las diligencias deban practicarse fuera de la jurisdicción, debe acordarse término extraordinario.—*Cám. Civ., T. 113, p. 114.*

Para la validez y agregación de diligencias practicadas fuera de la jurisdicción del Juzgado, no es obligatorio solicitar término extraordinario.—*Cám. Civ., T. 64, p. 352.*

El término extraordinario de prueba no procede en los incidentes.—*Cám. Civ., T. 150, p. 728.*

El término extraordinario de prueba es prorrogable. El término extraordinario de prueba, si bien corre conjuntamente con el ordinario, sólo empieza después de la notificación del auto en que fué concedido.—*Cám. Civ., T. 43, p. 196.*

(1) El término extraordinario de prueba no debe concederse, cuando no es necesario al objeto por el que se pide.—*Sup. Corte Nac., T. 33, p. 127.*

No puede discutirse la procedencia del término extraordinario, acordado de conformidad de partes y consentido, ni negarse la producción de las pruebas, y por los medios indicados al solicitante.—*Sup. Corte Nac., T. 71, p. 49.*

Procede la consignación ó fianza de que habla el inc. 2° del art. 95 de la Ley Nacional de Procedimientos, por los gastos de la contraparte, cuando se accede al término extraordinario de prueba, sin que éste pueda decretarse bajo la sola responsabilidad del peticionante.—*Cám. Fed. Cap., T. 4, p. 213.*



Si bien el término ordinario de cuarenta días es suficiente, cuando se trata de rendir pruebas dentro de la Provincia, no lo es si ésta tiene que hacerse fuera de la Provincia y dentro de la República ó en el extranjero; de ahí que la ley, previsora y justicieramente, concede el término de cuarenta días en el primer caso y de cien en el segundo, sin perjuicio de que el Juez pueda designar uno menor en ambas circunstancias, atendiendo á las distancias y á la mayor ó menor facilidad para las comunicaciones; término que se prorrogará hasta su máximum á solicitud de cualquiera de las partes, sin necesidad que justifique la causa de tal petición.

Con el fin de prevenir abusos y evitar la dilación de los pleitos, se han establecido ciertas condiciones indispensables pa-

---

La negación de término extraordinario no importa negar á la parte las diligencias en que se funda el pedido.—*Cám. Com.*, T. 32, p. 74.

Para la concesión del término extraordinario de prueba, es indispensable que se exprese en la misma petición las diligencias para cuyo cumplimiento se solicita.—*Cám. Com.*, T. 7, p. 242.

Los diez días que marca el art. 96 de la Ley de Procedimientos, para pedir el término extraordinario de prueba, se refieren á la que haya de producirse fuera de la República.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 160.

Si es evidente que las diligencias en el extranjero no podrán producirse, no debe concederse el término extraordinario.—*Cám. Civ.*, T. 128, p. 276.

Para que pueda acordarse el término extraordinario de prueba, es necesario que las pruebas ofrecidas sean pertinentes. La compulsa de libros de comercio llevados en país extranjero nó es prueba pertinente.—*Cám. Civ.*, T. 25, p. 545.

El término extraordinario, pedido en tiempo, debe concederse aun cuando la prueba que se solicita no sea testimonial ni instrumental.—*Cám. Com.*, T. 6, p. 386.

No procede la concesión de término extraordinario, pedido extemporáneamente.—*Cám. Civ.*, T. 40, p. 52.

El término extraordinario para producir prueba debe pedirse dentro de diez días contados desde la notificación del auto de la prueba.—*Sup. Corte Nac.*, T. 6, p. 136.

Para que proceda el término extraordinario de prueba, las diligencias deben referirse á la cuestión sub-judice.—*Cám. Com.*, T. 12, p. 418.





ra obtener el señalamiento del término extraordinario.

El primer requisito es, que la petición que tenga ese objeto, se formule dentro de los diez días primeros del término ordinario, con el objeto, como dice Rodríguez, comentando una disposición análoga del Código de la Capital, de que el término extraordinario pueda correr juntamente con el ordinario, lo que no sucedería si se solicitara más adelante.

—Otro de los requisitos indispensables para que el Juez pueda acordar el término extraordinario, es *que se exprese la diligencia probatoria para la cual se solicite*; á fin de que el Tribunal pueda juzgar la procedencia ó improcedencia de tal medida y acuerde ó niegue su apertura.

Si se tratare de rendir prueba testimonial, es necesario, además de la presentación del interrogatorio, que se expresen los nombres y condiciones de los testigos, ó por lo menos la residencia, pues si no se designara este punto, el juez no podría fijar el término dentro del cual haya de verificarse la prueba; toda vez que el término extraordinario varía si la prueba ha de rendirse fuera de la Provincia y dentro de la República, ó fuera de ésta; ni se sabría, como es natural, á qué autoridad debería encomendarse, ó exhortarse para la práctica de la respectiva diligencia.

Como complemento de lo estatuido en este inciso, se establece que: *Cuando no se hubiere expresado el nombre de los testigos al solicitar el término extraordinario, el litigante presentará una lista de ellos ante el Juez exhortado, la que no podrá ampliarse después que hubieren empezado á prestar sus declaraciones* — Art. 441; — concordando esta parte final con lo dispuesto en el artículo 289.



—El inciso 4.º de la disposición que estudiamos dice que es preciso que se expresen los documentos que hayan de testimoniarse, pero con la indicación de los archivos ó registros donde se encuentren, cuando la prueba ofrecida fuere documental.

Esta es una copia literal de la ley de enjuiciamiento español, y ofrece la misma duda que aquella, y que hace que sus comentaristas se pregunten si ella se limita al caso especial de que hayan de testimoniarse los documentos, ó por el contrario puede extenderse al caso del cotejo de los mismos, cuando los originales se encuentren en los puntos que determina el artículo 434.

Manresa y Reus opinan que por más que las palabras del inciso parecen concretas y limitativas al caso especial de que haya de testimoniarse documentos, por más que ésto parezca la inteligencia de tal disposición, no se puede creer que tal haya sido la mente del legislador: si para que los documentos que han venido al pleito sin citación sean eficaces en juicio, es preciso que se cotejen con sus originales, previa dicha citación, á no ser que la persona á quien perjudiquen haya prestado á ello asentimiento expreso, no puede privarse á la parte de que pueda pedir dicho cotejo, cuando los originales se encuentren en los puntos en que la ley tiene en cuenta para conceder el término extraordinario.

Y si tiene derecho para que se llene este requisito del que pende la eficacia del documento ¿cómo no ha de otorgarse también en éste caso el término extraordinario?

Resulta, pues, que no solo procederá la concesión del término extraordinario, cuando haya de *testimoniarse* un documento, sinó también cuando deba pedirse su *cotejo* por no ha-



ber prestado, la parte, su asentimiento expreso. Lo mismo puede decirse cuando hubiere de procederse al *reconocimiento* de un documento público oficial emanado del extranjero, por ejemplo, cuya verdad se hubiera puesto en duda ó combatido por la contraria.

*El Juez no podrá en ningún caso negar el despacho de la diligencia probatoria para la cual se solicite el término extraordinario, sin perjuicio de conceder ó negar su apertura.*— Art. 436 (1).

*La impertinencia de los hechos será justa causa para negar la apertura del término extraordinario.* — Art. 437 (2).

De manera que, solicitado el término extraordinario, el Juez deberá apreciar la pertinencia de tal petición y concederá ó nó su apertura, pero una vez acordado, no podrá en ningún caso negar el despacho de la diligencia probatoria por la cual se solicite.—Estas disposiciones concuerdan con el artículo 168 *in fine*, que trata de la prueba en general.

—¿Qué substanciación ha de darse á la solicitud de la par-

---

(1) La pertinencia de la prueba no puede ser juzgada para la concesión de, término extraordinario.—*Cám. Com.*, T. 46, p. 23.

Aun cuando se conceptúen impertinentes las diligencias de prueba para que se solicita término extraordinario, no pueden ser rechazadas.—*Cám. Civ.*, T. 62., p. 145.

(2) La negación de término extraordinario no importa negar á la parte las diligencias en que se funda el pedido.—*Cám. Com.*, T. 32, p. 74.

No debe hacerse lugar á la solicitud sobre concesión de término extraordinario si no reúne los requisitos de la ley.—*Sup. Corte Nac.*, T. 72, p. 180.

No debe acordarse término extraordinario si la petición no llena los requisitos que exige la ley.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 332.

No procede el término extraordinario de prueba, si en el escrito no se han llenado los requisitos de la ley, aun cuando se cumpla después de vencido el término de diez días.—*Cám. Civ.*, T. 31, p. 296.



te en que pide el término extraordinario de prueba?

El Código de la Capital establece que del escrito en que se pida el término extraordinario, se dará traslado á la otra parte por tres días improrrogables, transcurridos los cuales se resolverá el artículo.

Nuestro Código no da trámite á la pretensión y así dice: *El Juez resolverá sin sustanciación y sin recurso alguno sobre la apertura del término extraordinario, pero el Superior podrá en la segunda Instancia sobre lo principal, tomar en consideración la prueba producida, demorando en caso necesario la resolución de la causa hasta el vencimiento del término que debiera haberse concedido.* Art. 438.

Tenemos, pues, que no sólo se resuelve la solicitud sin sustanciación, sino que además no se concede recurso alguno, consecuente con el principio sentado al tratar de la prueba en general, que tiende á evitar las apelaciones, que son una de las causas principales de la morosidad de los juicios.

El Código de la Capital establece que, cualquiera que fuese la resolución, será apelable en ambos efectos y en relación. La ley de Reforma Núm. 4128, modificó esta disposición, estableciendo que cuando se admita el pedido puede apelarse al solo efecto devolutivo, es decir, sin suspenderse los efectos de la providencia, ni los términos ordinarios y extraordinarios, dejando subsistente la disposición del Código cuando el término se deniegue.

Podrá argüirse que la petición del término extraordinario puede constituir un abuso, un pretexto que encubra el deseo de causar perjuicios á la parte contraria, por lo que nuestro Código debiera permitir que el colitigante apele de la providencia en que



se otorgue dicho término, pero debe tenerse en cuenta que la apelación y el fallo de la Excelentísima Cámara, puede hacer perder doble tiempo y quizá más que el señalado para el término extraordinario, por lo que el temperamento adoptado por el Código es beneficioso para las partes que litigan de buena fé y sin ánimo de dilatar los procedimientos.

También podrá sostenerse que el Código debiera conceder apelación del auto que deniegue la apertura del término extraordinario, desde que puede causar perjuicios tal negativa, á lo que puede responderse que es cierto, pero el remedio se encuentra en la misma disposición, cuando establece que el Superior, podrá en segunda instancia tomar en consideración la prueba producida, demorando, en caso necesario, la resolución de la causa hasta el vencimiento del término que debiera haberse concedido. — Lo que la ley pretende, vuelvo á repetirlo, es evitar en lo posible las dilaciones inútiles del procedimiento, que puede fácilmente obtenerse concediendo apelación de cualquier providencia, á la par que remedia en la segunda instancia perjuicios que pudieran cometerse en primera, por errónea apreciación de los hechos que motivara el pedido de apertura del término extraordinario.

*El término extraordinario se contará desde que hubiere empezado á correr el ordinario, y éste se considerará prorrogado hasta el vencimiento de aquél. — Art. 439 (1).*

---

(1) Si el término extraordinario de prueba corre conjuntamente con el ordinario, sólo empieza á contarse desde la fecha de la concesión.—*Cám. Civ.*, T. 62, p. 126.

El término extraordinario de prueba es prorrogable. El término extraordinario de prueba, si bien corre conjuntamente con el ordinario, sólo empieza después de la notificación del auto en que le fué concedido.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 196.

El término ordinario de prueba y el extraordinario, deben correr conjun-



Ningún beneficio reportaría la exigencia de la ley de que, el término extraordinario se solicite dentro de los diez primeros días del término ordinario, si ambos no hubieren de correr al mismo tiempo; empero, aunque corran juntos, no comienzan los dos al mismo día: el término extraordinario deberá contarse desde que se notifique la providencia que conceda su apertura y nó desde que empezó el ordinario, porque, como dice Rodríguez, sería darle á esa providencia un efecto retroactivo que no tiene, porque el tiempo transcurrido no ha podido aprovecharlo el interesado á cuyo beneficio se concede y porque los términos empiezan á correr desde el día siguiente á la notificación.

*Concedido el término extraordinario, los interesados podrán solicitar otras diligencias probatorias á más de aquéllas para las cuales hubiere sido abierto, como también presentar otros testigos que los designados al solicitarlo, siempre que lo hicieren dentro del término en que debe proponerse la prueba testimonial.*  
Art. 440.

De manera que el término extraordinario no está limitado á las diligencias para que expresamente se haya solicitado, como sucede en el Código de la Capital, según el comentarista Rodríguez, sinó que aprovecha á los interesados, quienes podrán solicitar otras diligencias probatorias á más de aquellas para las cuales fué abierto.

—El Código de la Capital tiene una sanción para el que haya solicitado el término extraordinario y no produzca la prueba propuesta, condenándole al pago de las costas y los gastos efectuados por la otra parte para hacerse representar en el lugar

---

tamente vencido; el primero no debe concederse el segundo aún pedido en tiempo.—*Cám. Civ.*, T. 17, p. 388.



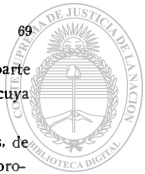
donde debieron practicarse, con lo que se trata de evitar que, so pretexto de pruebas que no existan ó no se piensan producir, se incomode al adversario y se le imponga injustas erogaciones.

Al mismo tiempo y como corrección diciplinaria se podrá condenar á una multa de doscientos á cuatrocientos pesos, á favor del colitigante.

Una disposición análoga nos hace falta en nuestro Código, la que cortaría los abusos que hoy se cometen solicitando maliciosamente, ó con ánimo de dilatar la prosecución del juicio, la apertura del término extraordinario, causando perjuicios al otro litigante.

*Vencido el término de prueba, el actuario agregará á los autos las que se hubieren producido, certificando esta diligencia y poniéndolos inmediatamente al despacho. El Juez decretará traslado á cada litigante por diez días, para que alegue de bien probado, sin que ninguno de ellos pueda imponerse del alegato del adversario. 'Art. 442.*

El Código de la Capital sigue un procedimiento distinto. En él se dispone que si se hubiesen producido pruebas, dentro del segundo día después de vencido el término señalado al efecto, el actuario dará cuenta al Juez, y éste sin necesidad de gestión alguna de los interesados, ó sin substanciarla si se hiciere, mandará agregar las pruebas á los autos y poner éstos en la oficina. El secretario hará la agregación, con certificado de las que se hayan producido, y entregará los autos á los letrados por su orden y por el término de seis días, con el fin de que presenten, si les conviene, un escrito alegando sobre su mérito. Transcurrido el término sin devolver los autos á la oficina, la parte que los tuviese perderá el derecho de alegar sobre la prueba. Si no hubie-



se intervenido abogado en la substanciación del juicio, la parte interesada presentará escrito designando el letrado bajo cuya responsabilidad serán sacados los autos.

—*El alegato*, que es la exposición que hacen los litigantes, de las consideraciones que le sugiere el estudio de las pruebas producidas, poniendo de relieve su mérito ó demérito, constituye uno de los trámites más esenciales del juicio ordinario: hasta entonces, dicen Manresa y Reus, no se ha hecho más que agregar materiales al procedimiento, como el artifice que va á levantar el edificio: aglomerados ya, es menester clasificarlos y ordenarlos para que el edificio tome las proporciones debidas.

Este alegato lo hace el actor, á quien se le corre traslado por diez días, pudiendo presentarlo á Secretaría dentro de ese término, pero no después; generalmente se presenta bajo sobre cerrado, á fin de que el adversario no se imponga de él. Devueltos los autos á Secretaría, se correrá traslado por igual término al demandado ó demandados, para que á su vez presenten dentro de ese término su alegato.

El término para alegar no es perentorio; por consiguiente para que se dé por decaído el derecho de hacerlo, deberá acusarse rebeldía.

*Evacuados los alegatos de bien probado, ó el segundo traslado en las cuestiones de mero derecho, el Juez llamará autos para definitiva y dictará sentencia dentro de los treinta días siguientes.*  
Art. 443.

El llamamiento de *autos*, cierra toda discusión, no pudiendo presentarse más escritos, salvo los que el Juez creyere oportuno para mejor proveer.

El término de treinta días que esta clase de juicios dá al





Juez para dictar sentencia, es suficiente, aunque en la práctica resulta exiguo por el enorme trabajo que pesa sobre los juzgados, debido á la creciente entrada mensual de juicios. No puede desconocerse, sin embargo, que á este recargo de tareas se ha unido algunas veces la negligencia de magistrados que han retardado, sin causa alguna, la decisión de los pleitos que ante él se han tramitado.

El término de treinta días designado para esta clase de juicios, se considerará suspendido, si se hubieren dictado medidas para mejor proveer, suspensión que se contará desde la fecha de la diligencia hasta que los autos fueren puestos nuevamente al despacho, de acuerdo al artículo 149.

## TITULO II

### Del juicio de menor cuantía

La división de los juicios ordinarios en juicio de mayor y menor cuantía, no toca la esencia del procedimiento; se funda, como dice López Moreno en la mayor ó menor importancia del asunto que se discute, apreciado en dinero cuando puede apreciarse, ó en el hecho mismo, de ser imposible esa estimación.

Por nuestra legislación se sustancian por el juicio de menor cuantía: los juicios especiales y actos de jurisdicción voluntaria; los incidentes en los asuntos de competencia de los jueces de primera instancia; los juicios declarativos generales de la competencia de los jueces de paz letrados, cuya cuantía exceda de mil pesos. En caso de divergencia de las partes sobre la forma en que haya de tramitarse el juicio, por razón de su valor,



se deberá adoptar el trámite del de menor cuantía, de acuerdo á los artículos 402 y 403.

En el juicio de mayor cuantía se cumplen y guardan todas las solemnidades procesales, constituyendo el prototipo de los juicios. En el juicio de menor cuantía, se sacrifican algunas de esas solemnidades en gracia de la mayor brevedad, se acortan los términos, se suprimen escritos y se reemplazan algunos traslados por comparencias, etc.

Así: *Entablada la demanda se decretará traslado por seis días y se emplazará al demandado para que comparezca á estar á derecho.* Art. 444, — á diferencia del procedimiento establecido para los juicios de mayor cuantía en los que el término del traslado de la demanda es de nueve días.

Todo lo que hemos dicho respecto á los requisitos que se deben llenar para que el juez pueda proveer el escrito de demanda, así como la forma de verificarse el emplazamiento, es de aplicación en el caso que nos ocupa — ver nuestras notas á los artículos 426, 152, 153, 77, 23 y 26.

*Si el demandado comparece, se le correrá el traslado de la demanda, y, en caso contrario, procederá el juicio en rebeldía.* Art. 445 — con arreglo á lo que se dispone en el título IV del libro segundo.

—A diferencia de lo que sucede en los juicios de mayor cuantía en que se permite al demandado oponer excepciones dilatorias de previo y especial pronunciamiento, dentro de los nueve días que se le acuerda para contestar la demanda, *en el juicio de menor cuantía, no es lícito oponer excepciones dilatorias en forma de artículo previo, debiendo ellas interponerse en la con-*



*testación á la demanda y resolverse justamente con ella.* Art. 446.

El espíritu de esta disposición, es evitar los incidentes dilatorios, para ahorrar tiempo y gastos; pero, puede suceder con este sistema que resulte lo contrario.

En efecto, supongamos que á la vez que se contesta la demanda se interponga la excepción de incompetencia de jurisdicción y el Juez al estudiar el asunto para fallarlo, se abstenga de ello por encontrar procedente la excepción, y se decida en esta forma.

En este caso se ha perdido lastimosamente el tiempo y el dinero invertido en el juicio, pues, hay que comenzar de nuevo ante un Juez que sea competente.

Creo, pues, que las excepciones dilatorias deberían siempre oponerse como previas, como su nombre lo indica, para no exponer á los litigantes á seguir pleitos largos sin resultado alguno final.

*Si hubiere citación de saneamiento, se estará á lo prescripto para el mismo caso en el juicio de mayor cuantía.* Art. 447.

*Si el demandado entablara reconvencción, se correrá traslado al actor por término igual al de la contestación.* Art. 448, — es decir, por seis días — ver notas á los artículos 430 y 431.

*Contestada la demanda, y la reconvencción en su caso, si no hubiere de abrirse á prueba la causa, se decretará una audiencia con intervalo de seis días improrrogables y se dictará sentencia dentro de los diez días siguientes.* Art. 449.

Tratándose del juicio ordinario de mayor cuantía, contesta da la demanda, ó la reconvencción, si ninguno de los interesados hubiera pedido la apertura de prueba y el Juez no lo creyere ne-



cesario, se correrá un nuevo traslado á cada uno por seis días improrrogables; mientras que, en esta clase de juicios, el traslado es reemplazado por una audiencia, para que las partes comparezcan y haga mérito de la causa, verbalmente y en forma actuada, á no ser que hagan uso de la facultad que el mismo Código les acuerda, estableciendo que: *los litigantes podrán presentar antes de la audiencia, un escrito sobre el mérito de la causa, háyase ó nó producido prueba, pero en tal caso, no tendrán derecho de ser oídos verbalmente.* Art. 452.

El artículo 449, supone que existe conformidad expresa ó tácita en los hechos, ó que se discuten solo puntos de derecho, por eso es que ordena que se decrete la audiencia con el objeto de oír las alegaciones de las partes, sin que se abra á prueba la causa, debiendo dictarse sentencia dentro de los diez días siguientes al en que tuvo lugar dicha audiencia.

Cuando se alegaren hechos pertinentes acerca de los cuales no hubiera conformidad entre los interesados ó siempre que alguno de estos lo solicitare, debe recibirse la causa á prueba, de acuerdo al principio general establecido por el art. 167 para toda clase de juicios, por eso es que en el juicio de menor cuantía se dispone que: *Si hubiere mérito para la apertura á prueba, ó alguno de los interesados lo solicitare, se concederá al efecto el término de veinte días como máximo, y vencido, se decretará la audiencia prescripta en el artículo anterior y se procederá á fallar la causa.* Art. 450.

Como vemos, el máximo del término ordinario en esta clase de juicios, es la mitad del señalado para los juicios de mayor cuantía.

Puede suceder que la prueba ofrecida tenga que rendirse



fuera de la Provincia ó en el extranjero, y el término ordinario sea insuficiente para que se produzca dentro de él, en cuyo caso, podrá solicitarse el término extraordinario, de acuerdo á la disposición siguiente: *En el juicio de menor cuantía es admisible el término extraordinario de prueba en las mismas condiciones en que se admite en el de mayor cuantía.* Art. 451, es decir, de sesenta días, si la prueba debe rendirse fuera de la provincia y dentro de la República; y de cien días si hubiera de rendirse fuera de ésta, pudiendo designarse en ambos casos otro menor que el Juez prorrogará hasta el máximo respectivo sin necesidad de causa justificada.

Debe tenerse presente que, para que pueda concederse término extraordinario se requiere, según las condiciones impuestas por el art. 435, 1.º Que se solicite dentro de los diez primeros días del término ordinario; 2.º que se exprese la diligencia probatoria para la cual se solicita; 3.º que si hubiera de rendirse prueba testimonial, se presente el interrogatorio y se exprese el nombre y residencia de los testigos, ó por lo menos la residencia, si los hechos hubieran tenido lugar fuera de la Provincia; en este caso, es decir, cuando no se hubiera expresado el nombre de los testigos, el litigante presentará una lista de ellos ante el Juez exhortado, la que no podrá ampliarse después que hubieran empezado á declarar, y 4.º, que si la prueba ofrecida fuera documental, se expresen los documentos que hayan de testimoniarse, con indicación de los archivos ó registros donde se encuentran — ver nuestras notas á los artículos 434 y 435.



### TITULO III

#### Del juicio verbal

Según Caravantes, se entiende por *juicio verbal*, aquel en que se instruye y ventila el negocio sujeto á él puramente de palabra, por la poca importancia de la cuantía sobre que versa.

En Roma, los pleitos breves, *breves litis*, y principalmente los de las personas pobres ó de asuntos insignificantes, debían conocerse sin escrituras y sin ninguna clase de costas; *tun enim sine scriptis et sine aliqua expensa cognocere Presiden oportet*.

La ley 41, tít. 2.º, part. 3.º, establece que, escrita touieron los Antiguos por bien que fuesse toda demanda... de diez maravedís arriba. Más dende ayuso non ha el demandador porque la fazer por escrito..... E esto touieron por bien porque los pleytos pequeños se pueden librar más ayna e sin gran costo.

Entre nosotros los juicios llamados verbales son los más breves y sencillos de todos, como lo exige la poca cantidad de lo que en ella se litiga, que no excede de mil pesos, límite de la competencia de los Jueces de Paz legos, — ver art. 404—, pero, no son verdaderos juicios orales, sino que más bien pueden considerarse como escritos, porque todo él es actuado, y aún la misma demanda puede ser enablada verbalmente ó por escrito, si bien éste es el único caso en que se admite pedimento que no sea en diligencia.

Así dice el Código: *Enablada la demanda, que podrá ser escrita ó verbal, levantándose acta en el último caso. se ordenará el emplazamiento del demandado con término que no exceda de*



*veinte días, cuando el demandado esté fuera de la Provincia, pero dentro de la República; de diez días si estuviese en la Provincia, y de tres días si se hallase en el lugar del juicio.* Art. 453 (1).

El término del emplazamiento establecido por esta disposición es el fijado en general para todos los juicios por el art. 79, por lo que puede omitirse evitando confusiones ó dudas que fácilmente pueden nacer en presencia de un artículo que á *prima facie*, modifica la disposición general y legisla especialmente sobre el emplazamiento en los juicios verbales.

La disposición que comentamos fija el término del emplazamiento tomando como base el lugar en que se encuentra el demandado, ya sea en el del juicio, ya fuera de él pero dentro de la Provincia, ya fuera de la Provincia pero dentro de la República. Pero si el demandado se encuentra en el extranjero ¿que término se le acordaría para el comparendo?

No lo dice, pero felizmente tenemos la disposición general que prevee el caso, y fija el término de cuarenta á ochenta días, lo que demuestra que más hubiera valido abstenerse de repeticiones trucas que solo aparejan dudas ú ocasionan errores de interpretación, perjudiciales en todos los casos.

Bastaba que se hubiera dispuesto lo que en los juicios de mayor y menor cuantía, que el juez ordenará el emplazamiento al demandado con arreglo á derecho — ver artículo 426 y 444—, para que se supiera que el término para la comparencia

---

(1) En el juicio verbal decretado de oficio, no pueden las partes deducir acciones que por la ley tienen forma determinada.—*Cám. Civ.*, T. 114, p. 402.

El auto que fija juicio verbal á las partes puede ser notificado á los mandatarios válidamente.—*Cám. Civ.*, T. 131, p. 24.

El auto que convoca á las partes á un juicio verbal, no es apelable.—*Cám. Com.*, T. II, p. 292.



es el fijado por el artículo 79, desde que la disposición que nos ocupa no lo altera en ninguna forma y sólo incurre en la omisión á que nos hemos referido.

*En caso de hacerse el emplazamiento por edictos, se fijará el término de diez días, y se publicarán aquellos por cinco veces, contándose dicho término desde la primera publicación.* Art. 454 (1).

Aquí se modifica la disposición general contenida en el artículo 91, que fija el término de treinta días para que comparezca el demandado que se cita por edictos, los que se deben publicar veinte veces en el diario ó periódico que el Juez designe, término que en los juicios verbales es reducido á diez días, dada la brevedad y sencillez de trámites que los particularizan

*Vencido el término del emplazamiento, el Juez designará el día siguiente para que tenga lugar la audiencia, la que se verificará en rebeldía para la parte que no compareciese sin excusar su ausencia con justa causa, no pudiendo postergarse la audiencia más de una vez por este motivo.* Art. 455.

Enablada la demanda verbalmente ó por escrito, el Juez fijará, con arreglo á derecho, el término dentro del cual el de-

---

(1) Procede la designación de nueva audiencia para el juicio verbal, cuando este no se llevó á cabo por inasistencia de una de las partes, y la citación para el mismo, no fué hecha bajo apercibimiento.—*Cám. Fed. Cap.*, T. 4, p. 312.

Alegada justa causa por no haber asistido á un juicio verbal, debe señalarse nuevo día.—*Cám. Civ.*, T. 134, p. 225.

Procede la citación al juicio verbal con apercibimiento, si por repetidas veces ha faltado el citado.—*Cám. Com.*, T. 18, p. 166.

La falta de comparencia de las partes no puede autorizar su conducción por la fuerza pública.—*Cám. Com.*, T. 49, p. 264.

Aún cuando el citado no haya comparecido, no puede hacerse efectivo el apercibimiento si el Juez no concurrió al despacho.—*Cám. Civ.*, T. 87, p. 12.

En tanto el acta no ha sido firmada por las partes, carece de valor legal.—*Cám. Civ.*, T. 100, p. 277.





mandado debe comparecer, designando al mismo tiempo el día subsiguiente al vencimiento de aquél para que tenga lugar la audiencia que ordena la disposición que nos ocupa. Esta audiencia sólo podrá postergarse por una sola vez y siempre que se alegare por el demandado justa causa que le impida cumplir el mandato judicial.

¿Qué se entiende por justa causa?

El Código no lo dice, y como ya hemos dicho en otro lugar, es peligroso dejar su apreciación al Juez, nó porque el magistrado puede dejar de apreciarla con sano criterio, sinó porque si el que alega, apreciara que tal ó cual circunstancia lo constituye, y el Juez no la considerara así, resultaría que aquél ha dejado de concurrir sin ánimo de desacatar y será tenido por rebelde, sin razón. Creemos, pues, que debe de determinarse, en cuanto sea posible, cuáles son estas justas causas, para que en conocimiento de ellas, el demandado trate de evitar cualquier impedimento que no esté expresamente determinado.

Como en el caso de no comparecer á la audiencia, ésta se verifica en rebeldía, debe apercibirsele de ello en el acto de hacérsele la citación.

*En la audiencia se contestará la demanda, se opondrán todas las excepciones y la reconvencción á que hubiere lugar, y se recibirá la prueba levantándose el acta correspondiente. Art. 456.*

*Si no puiere recibirse toda la prueba, el Juez convocará á las partes para nueva audiencia, dentro de tercero día á más tardar. Art. 457.*

*La sentencia será dictada en el mismo día de la audiencia*



*ó dentro del tercer día de ésta.* Art. 459.

Como se ve, el juicio verbal se puede substanciar en una sola audiencia y aún dictarse el fallo en ella. Las partes deben concurrir con todas las pruebas que tuvieren, allí se ofrecen y allí se rinden, pero, como es muy difícil que haya tiempo para ello, la ley prevee el caso y autoriza al Juez para que convoque á las partes á una nueva audiencia, dándosele á la vez el término de tres días para que dicte sentencia, si no lo ha podido hacer en el mismo día de la audiencia.

Debemos de confesar que no obstante la brevedad de los términos que señala la ley, no conocemos en la práctica ningún caso en que un juicio verbal haya sido sustanciado y fallado dentro de un corto lapso de tiempo; ya por recargo de trabajo del Juzgado, ya porque las audiencias se designan pero no tienen lugar por causas diversas, ya porque el Magistrado no puede fallarla dentro del término por razones algunas veces atendibles.

*Con excepción de la demanda, todo pedimento en el juicio verbal, deberá hacerse en diligencia.* Art. 458.

*En los juicios verbales no se devengarán honorarios de abogados, cuando la cuantía no exceda de cien pesos.* Art. 460.

## TITULO IV

### Del juicio en rebeldía

Se llama *juicio en rebeldía* aquel que se sigue contra el litigante que falta al cumplimiento de la orden judicial que le manda comparecer á juicio, ó que abandona el juicio después de haber comparecido.



Así como sería inadmisibile que se estuviese á lo que el actor dijera en su demanda y se procediese á su voluntad, sin oír al demandado, así también sería ilícito que en manos de éste quedara el medio de sustraerse al pleito y sus consecuencias, por la sola negativa de defenderse. Lo justo, lo necesario, pues, es que si emplazado en debida forma no comparece, ó si después de haber comparecido abandona el juicio, el pleito siga su curso, y el rebelde sea juzgado con las formas y solemnidades establecidas para estos casos.

La defensa es de derecho natural é inviolable, pero esto no significa, como dice el Dr. de la Colina, la facultad de alterar las reglas del proceso, en daño de la parte que reclama el apoyo de la justicia, sinó que no ha de ser coartada la libertad de alegar y producir las pruebas del derecho sometido á su decisión.

—El procedimiento en rebeldía era conocido y seguido entre los romanos. Cuando se presentaba sólo el demandante, el Juez señalaba al demandado el plazo de diez días para que compareciera; *primen editum*. Si no comparecía se le hacía otras dos citaciones por igual término y si ninguna se cumplía se daba el edicto perentorio, *editum perentorium*, por el cual se anunciaba que después de una nueva citación se dictaría sentencia definitiva en la causa, compareciere ó no el demandado: *etiam absente diversa parte*. La sentencia era pronunciada en el día señalado, sin que pudiera apelar de ella el condenado en rebeldía. La ley permitía al Juez, según la naturaleza y circunstancia de la causa, reducir el número de edictos y aún limitarlo al perentorio, lo que se llamaba *unum pro omnibus*.

Estas disposiciones han ido sufriendo modificaciones en



las leyes españolas del Fuero Juzgo, del Espéculo, Leyes de Partidas, etc., hasta llegar al sistema actual de legislación, muchísimo menos riguroso que el antiguo, como veremos más adelante.

La rebeldía, llamada también contumacia, puede ser verdadera ó presunta. *Verdadera*, cuando el litigante ha sido notificado y emplazado personalmente ó por cédula recibida por él y manifiesta que no quiere comparecer ó no comparece. *Presunta*, cuando la notificación no le haya sido hecha personalmente, cuando la cédula se haya dejado á otra persona ó cuando se oculta maliciosamente.

Algunos autores señalan cuatro clases de rebeldías: notoria, verdadera, presunta y ficta, división que carece completamente de utilidad.

*El juicio en rebeldía se seguirá:*

- 1.º *Contra el demandado que no hubiere comparecido á estar á derecho en el término del emplazamiento.*
- 2.º *Contra cualquiera de los litigantes, que, estando representado en juicio por medio de apoderado, y siendo nuevamente citado por renuncia de éste, no compareciere en el término debido.*
- 3.º *Contra el demandante ó el demandado que, revocado el poder sin nombrar otro apoderado, no compareciere en el acto por sí mismo á continuar el juicio. Art. 462 (1).*

---

(1) Las disposiciones para el juicio en rebeldía no son aplicables al ausente.—*Cám. Com.*, T. 6, p. 503.

El juicio seguido contra un ausente no puede en ningún caso conferir los derechos que la Ley acuerda contra el rebelde.—*Cám. Com.*, T. 5, p. 24, 37.

Es procedente la devolución del escrito si la rebeldía fué acusada después de vencido el término, aún cuando no se hubiese proveído.—*Cám. Civ.*, T. 130,



Para que el juicio pueda celebrarse en rebeldía es condición esencialísima que aparezca, sin ningún género de duda, probado que se citó y emplazó al demandado en su domicilio, cuando fuera conocido ó bien por edictos siendo desconocido.

Hay autores que sostienen que la citación y emplazamiento para la declaración en rebeldía debe hacerse necesariamente por cédula y, por consiguiente, á las personas inciertas ó cuyos domicilios se ignoran, no pueden declarárseles rebeldes; porque debiendo citárseles por edictos, en ningún caso podría considerárseles desobedientes, desde que no se tiene la segu-

---

p. 158; *Cám. Com.*, T. 65, p. 281; *Cám. Com.*, T. 67, p. 27.

El escrito presentado fuera de término después de acusada rebeldía debe ser devuelto.—*Cám. Civ.*, T. 24, p. 221; T. 42, p. 330; T. 57, p. 378; T. 106, p. 325; *Cám. Com.*, T. 25, p. 375; T. 58, p. 262; *Cám. Fed. Paraná*, T. 3, p. 77.

Debe devolverse el escrito presentado, después de vencido el término y acusada rebeldía.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 360; T. 68, p. 417.

La acusación de rebeldía antes de vencerse el término no surte efectos legales, si después de vencido se presenta escrito evacuando el traslado.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 285.

No puede serle acusada rebeldía al apoderado mientras no haya sido tenido por parte, aun cuando se le haya notificado la demanda.—*Cám. Civ.*, T. 19, p. 35.

El auto, que se limita á dar por decaído el derecho á contestar la demanda sin acordar al hecho de la no contestación los efectos de una verdadera contumacia, una vez consentido, no autoriza á pedir la aplicación del procedimiento en rebeldía.—*Sup. Corte Nac.*, T. 44, p. 376.

No procede la rebeldía si del cargo de los escritos no resulta la prioridad de la presentación.—*Cám. Civ.*, T. 31, p. 432.

Constituido domicilio por el demandado no puede ser declarado rebelde.—*Cám. Com.*, T. 84, p. 299.

Al citado de evicción, no puede acusársele rebeldía si no ha comparecido.—*Cám. Civ.*, T. 109, p. 91.

Solo puede juzgarse en rebeldía al litigante que no comparece al emplazamiento ó no contesta la demanda en el término señalado.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 2, p. 383.

No siendo fatal el término para comparecer á estar á derecho, es improcedente la declaración de rebeldía del emplazado á tal objeto, á quien se hubiere dado participación, después de vencido aquel, pero antes de dictado el auto



ridad de que haya llegado á su conocimiento esa citación, de ahí que se les nombre defensor.

Nuestro Código considera rebelde á todo litigante que llamado en forma á juicio, no se presente en el término que se le acuerda, sin distinguir la forma de la citación, ya ésta haya sido hecha personalmente, por cédula ó por edictos. Sólo tiene en cuenta la forma de la citación, para darle ó no representación en el juicio, como veremos más adelante al ocuparnos del artículo 465. Esto es lo lógico, porque la verdadera *rebeldía* está en la nó comparencia.

Debe tenerse presente que la citación del poderdante, en el caso del inciso 2.º, debe ser por el término común del emplazamiento, y una vez vencido éste, si no comparece por sí ó por intermedio de otro apoderado, deberá declarársele rebelde á solicitud del adversario, mientras que en el caso previsto por el inciso 3.º, el litigante que revoca el poder al apoderado constituido y personado en autos, sin nombrar otro mandatario, debe comparecer á juicio en el mismo acto, so pena de incurrir en rebeldía; en el primer caso existe un término de emplazamiento, en el segundo no hay término.

---

respectivo.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 111.

El que ha intervenido por apoderado no puede ser declarado rebelde en tanto no se notifique que ha cesado la representación. — *Cám. Civ.*, T. 61, p. 254.

La presentación, en el mismo día y hora, del escrito evacuando el traslado y del en que se acusa la rebeldía, hace improcedente la última, aún cuando el término estuviese vencido. — *Cám. Civ.*, T. 50, p. 187.

El procedimiento extraordinario del juicio en rebeldía tiene por objeto contener la malicia y reprimir la desobediencia de los litigantes que voluntariamente se constituyen rebeldes; solo pueden ser declarados rebeldes los que no comparecen en virtud del emplazamiento, ó no contestan la demanda en el término legal. — *Sup. Corte Nac.*, T. 20, p. 244.

Citado el esposo como representante legal, no procede la declaración de rebeldía contra la esposa. — *Cám. Civ.*, T. 104, p. 317.



No debe confundirse la falta de comparencia al juicio con la falta de defensa en juicio, aún habiendo comparecido. Cuando el litigante no comparece, el juicio se sigue en rebeldía, pero el no contestar, por ejemplo, un traslado dentro del término fijado, hará decaer este derecho que ha dejado de usar el litigante, se le considerará rebelde sólo para ese acto, mas nó para las restantes diligencias sucesivas, hasta la sentencia.

*Cuando el demandante ó el demandado, ó el procurador de uno ú otro, abandonare el juicio, éste se seguirá como si los litigantes estuviesen presentes, haciéndose las notificaciones en la oficina ó á domicilio, según corresponda, y sentenciándose la causa con arreglo al mérito de autos.* Art. 463 (1).

El abandono ó desersión de que trata este artículo, se produce siempre que el litigante ó su procurador no compareciere á la oficina, á notificarse de la diligencia decretada, ni practicara actos del procedimiento ni se hiciera presente en el juicio, á pesar de haberse apersonado en autos; en estos casos, como tal actitud no puede perjudicar los derechos del adversario, el juicio se sigue como si los litigantes estuviesen presentes, hasta dictarse sentencia.

Una vez que haya comparecido un litigante por sí ó por

---

(1) Procede la declaración de rebeldes contra los que abandonan el juicio.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 379.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 106.

El abandono del juicio, después de haber tomado intervención, hace precedente la declaratoria de rebeldía.—*Cám. Civ.*, T. 39, p. 390.

El abandono del juicio no basta para seguir el procedimiento en rebeldía siempre que se conozca el domicilio.—*Cám. Com.*, T. 6, p. 389.

Declarado rebelde el demandado son válidas las notificaciones por nota de todas las providencias ulteriores.—*Cám. Civ.*, T. 19, p. 203.

El auto en que se declara rebelde á una parte, para evacuar un traslado, no importa tenérsele por tal en el juicio, y debe notificársele esa y las demás resoluciones so pena de nulidad.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Moritan, Civ.), T. 1, p. 665



apoderado y constituido su domicilio legal, el abandono del juicio, para que dé lugar al procedimiento en rebeldía, únicamente puede tener lugar, como dice Rodríguez, cuando el domicilio ha desaparecido por demolición ó destrucción del que se haya señalado al efecto; por cambio de número, si no se pudiese establecer precisamente la nueva numeración que corresponde ó si no se hubiere levantado una nueva construcción en el mismo lugar en que existió la anterior; por haberse señalado erróneamente una numeración que no existe, al constituir domicilio el actor ó el demandado, etc.

El hecho de constituirse un domicilio permite que se notifique en él por cédula todas las providencias, ó por nota si no debiera notificarse á domicilio. Es indiscutible que los litigantes tienen el derecho de concurrir ó nó á secretaría para enterarse personalmente de la marcha del juicio, y si no comparecieren, no causaría por ello perjuicio al adversario, ni se paraliza la tramitación del juicio, ni puede ser considerado litigante desobediente; de manera que mientras el domicilio legal subsista, no puede tener lugar la declaratoria de rebeldía. sin perjuicio de la pérdida del derecho que en cada caso deje de usar, previa petición del adversario.

*En cualquiera de los casos en que proceda el juicio en rebeldía, el que hubiere incurrido en ella, será declarado rebelde á solicitud de su adversario, sin otro trámite que el informe del actuario, y se le notificará el auto por cédula, si estuviere domiciliado en el lugar del juicio, ó, en caso contrario, por edictos, que se publicarán cinco veces en el diario ó periódico que el Jefe designe, ó en las puertas del Juzgado, á falta de pe-*





*riódico en el lugar del juicio, acreditándolo también por diligencia.* Art. 464 (1).

La rebeldía será declarada, dice esta disposición, á solicitud del adversario, porque de otra manera se empeoraría injustamente la situación del presunto rebelde. La rebeldía, como dice Cassarino, es una facultad propia del que se considera perjudicado por la inasistencia del adversario y si no hace uso de ella es porque el titular del derecho, sabe tal vez que éste no puede asistir al juicio por causas ajenas á su voluntad y no quiere aprovecharse de ventajas casuales.

Además, al establecerse que la rebeldía será decretada á petición del adversario, se ha tenido en vista el principio general de que en los juicios civiles y comerciales, los Jueces no pueden proceder de oficio, es decir, sin que medie petición de parte interesada.

Estando á la letra de la disposición que estudiamos, el auto declarativo de rebeldía, se notificará por cédula, sólo en el caso que el litigante que hubiere incurrido en ella se hallare en el lugar del juicio; en caso contrario, es decir, cuando no residiera en el lugar del juicio, aún cuando se conociera su domicilio, se le notificará por edictos, en la forma que se determina.

*Si el rebelde hubiere sido citado personalmente, el juicio se seguirá sin darle representación, teniéndosele por notifi-*

---

(1) La atestación del Secretario, al asentar la rebeldía acusada, no forma prueba de que no existiera en su poder el escrito contestando el traslado.—*Cám. Civ.*, T. 13, p. 85.

Constituido domicilio por el demandado no puede ser declarado rebelde.—*Cám. Com.*, T. 84, p. 299.

En caso de duda de procedencia de la rebeldía, debe resolverse en sentido favorable á la defensa.—*Cám. Civ.*, T. 88, p. 376



*cado de cualquier resolución ó providencia, desde su fecha respectiva; y si lo hubiere sido en otra forma, con el defensor que el Tribunal designe, siguiendo el orden de lista, en un abogado de la matrícula. Art. 465 (1).*

La ley distingue, pues, si el declarado rebelde ha sido citado personalmente ó en otra forma, para darle ó no representación. En el primer caso, se sigue el juicio sin darle tal representación, porque la persona que tiene pleno conocimiento del llamado judicial y del juicio que se le ha instaurado y á pesar de ello no comparece, revela que no tiene razón para litigar, reconociendo tácitamente el derecho del demandante, y la ley no debe llevar más allá su protección, imponiéndole un defensor, cuando él mismo rehusa defenderse.

No sucede así cuando el litigante ha sido citado en otra forma. No existe, desde luego, prueba perfecta de que el emplazamiento haya llegado á conocimiento del interesado, y, por tanto, no se le puede considerar litigante desobediente ó de mala fé. En este caso lo justo es que se le dé representación en el juicio por medio de un abogado que el Tribunal designe, y que, por nuestro Código, debe nombrarse al que se halle en turno, siguiendo el orden de la lista, establecida para los nombramientos de oficio.

Cuando el juicio se sigue sin darle representación al re-

---

(1) La declaración de rebeldía del demandado no autoriza la intervención del Ministerio de Menores, ausentes ó incapaces. Son nulas las actuaciones seguidas con esta intervención, como violatorias de la Ley procesal.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 3, p. 95.

No procede el nombramiento de defensor al ausente si no ha sido declarado rebelde.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 80.

Procede el nombramiento de defensor especial en un juicio, al rebelde de ignorado paradero.—*Cám. Fed. Capital*, T. 2, p. 104.



belde, por una ficción de la ley, se le tiene por notificado de cualquier resolución ó providencia, desde su fecha respectiva, con sólo la nota del Secretario de no haber comparecido á la oficina, con excepción de la sentencia que debe ser notificada en la misma forma que el auto declarativo de la rebeldía.

*Siempre que se decrete traslado al rebelde, el actuario pondrá los autos al despacho, vencido que sea el término legal, y aquél podrá sacarlos por el tiempo que aun faltare para el vencimiento del término.* Art. 466.

Hemos dicho que, por una ficción, la ley supone presente al rebelde que no tiene representación en el juicio, y como puede personarse en autos en cualquier estado de éste, es justo que no se le prive de los términos que se acuerda por el Código de Procedimientos, pues, de otro modo, sería colocar en condiciones ventajosas al adversario del rebelde, en contra del principio general establecido en todas las legislaciones de que, en cualquier asunto judicial, las partes deben gozar de los mismos beneficios y hallarse en idénticas condiciones ante la ley.

*El defensor tendrá derecho á cobrar honorarios al rebelde, y su principal obligación será hacer llegar á su conocimiento la noticia del pleito. Deberá así mismo recurrir de la sentencia dictada contra el rebelde.* Art. 467 (1).

*La declaración de rebeldía no alterará en nada el curso regular del juicio, y la sentencia será siempre dictada según el*

---

(1) Las costas causadas por rebeldía son á cargo del rebelde.— *Cám. Com.*, T. 1, p. 359.— *Cám. Com.*, T. 2, p. 222.

La rebeldía del demandado hace procedente su condenación en costas.— *Cám. Com.*, T. 27, p. 184.



*mérito de autos, sea cual fuere la parte que hubiere incurrido en rebeldía.* Art. 468 (1).

—Nuestra legislación sigue un procedimiento distinto que el de la Capital Federal en esta materia.

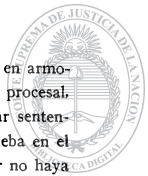
En efecto, en aquella legislación se distinguen dos clases de rebeldías, con efectos distintos; la una, cuando el demandado no comparece en juicio, y la otra cuando comparece pero no contesta la demanda. En el primer caso, el actor obtendrá lo que pidiere si fuere justo y lo hubiera acreditado en forma, fundándose en que en tal caso no hay objeto en recibir la causa á prueba y que el silencio del demandado es una confesión tácita de los hechos alegados por el actor, y de que nada puede oponerse en contrario, sometiéndose, por lo tanto, como dice el doctor de la Colina, á la decisión que el Juez pronuncia con los elementos que constan de autos. El Juez está facultado, sin embargo, á recibir el pleito á prueba, si así lo cree necesario, cuando el actor, por ejemplo, no hubiere acompañado documentos que justifiquen su derecho, ó los exhibidos no fueran bastantes para dictar el fallo con perfecta conciencia, en cuyo caso, la causa sigue todos sus trámites, notificándose al rebelde en la forma establecida.

Por nuestro Código, ya sea el actor ó el demandado declarado rebelde, el juicio se sigue como si los litigantes estuviesen presentes, por todos los trámites marcados por la ley hasta dictar sentencia con arreglo al mérito de autos.

---

(1) La rebeldía del demandado no basta para omitir los trámites del juicio. — *Cám Com.*, T. 97, p. 110.

El hecho de darse por contestada la demanda en rebeldía del demandado no atribuye á éste la prueba que corresponda producir al actor. — *Sup. Corte. B. A.*, T. 9, p. 407; I, T. 10, p. 213.



Creo que ésta última doctrina es la que está más en armonía con las reglas generales del derecho en materia procesal, por cuanto el Juez no puede prejuzgar antes de dictar sentencia, é importa prejuzgamiento el abrir la causa á prueba en el caso de que el Juez lo crea necesario, porque el actor no haya acreditado en forma sus pretensiones. Mucho más justo es seguir los trámites del juicio, en la ficción de que el rebelde está presente, hasta dictar sentencia definitiva, en la que se accederá á las pretensiones del actor si son justas, como es natural; en caso contrario, absolverá al demandado. Tal procedimiento en nada perjudica los derechos del actor, y sí, evita las dificultades que la supresión de los trámites marcados, pueden traer al rebelde, que tiene la facultad de presentarse en cualquier estado de los autos.

Además, fallar un juicio sin recibirse á prueba, á pesar de tratarse de cuestiones de hecho, respecto de las cuales no exista manifiesta conformidad entre los litigantes, nada más que porque el Juez cree que con los elementos acumulados en al demanda aparece la justicia de la misma, es, no sólo violar el principio fundamental sobre que descansa todo sistema probatorio procesal y que se halla reproducido en nuestro Código en el artículo 167, sinó que importa acordar al Juez una potestad peligrosa, si se quiere que su imparcialidad resplandezca en todo su vigor y no aparezca dudosa si se hace de ella uso poco discreto.

*Declarada la rebeldía, ó habiendo abandono del pleito, podrá decretarse el embargo contra el demandado, para asegurar el resultado del juicio, y contra el actor, para asegurar el pago*



de costas procesales. 'Art. 469 (1).

Las leyes de las Partidas, al establecer el juicio en rebeldía, prevenían dos medios en el procedimiento: *la vía de prueba*, por la que se proseguía todos los trámites del juicio hasta dictarse sentencia definitiva, y *la vía de asentimiento*, que consistía en poner al actor en posesión de los bienes que reclamaba: si se trataba de acciones reales, ó de entregar bienes equivalentes al importe de la deuda si la acción era personal; si transcurría un año en la acción real y cuatro meses en la personal, sin presentarse el demandado á recobrar la posesión de sus bienes, el demandante quedaba como verdadero poseedor de ellos, y el demandado sólo podía reclamar la propiedad en cualquier tiempo.

Por este sistema, permanecían siempre inciertos los derechos del actor, sin poder disponer libremente de los bienes que debía recibir en virtud del asentimiento, como dicen Manresa y Reus, y por esto se dió la preferencia á *la vía de prueba*, ó sea, el medio de seguir el juicio en rebeldía hasta obtener sentencia ejecutiva.

Nuestra legislación ha considerado más conveniente el sistema de *la vía de prueba* y lo ha adoptado como base del procedimiento que establece, però al mismo tiempo, permite el embargo preventivo en bienes del deudor, no para que éste se apodere de ellos, sinó para que respondan al resultado final del juicio. Disposición correcta, desde que debe suponerse que el declarado rebelde carece de derecho para litigar, y, por lo tan-

---

(1) Declarado rebelde un litigante, el Juzgado, á petición de parte, puede decretar el embargo preventivo. - *Cám. Civ.*, T. 1, p. 239, T. 29, p. 90.

Si la rebeldía del demandado hace procedente el embargo, el acreedor tiene derecho para retirar la caución prestada para conseguir el embargo preventivo. — *Cám. Com.*, T. 35, p. 211.



to, es justo acordar á la parte contraria los medios necesarios para poner á salvo sus derechos.

No debe olvidarse que para hacer uso de esta medida, es necesario que la rebeldía haya sido declarada en forma y debidamente notificado el auto declarativo.

Además, el embargo no debe decretarse de oficio, sino á pedido de parte interesada, y sólo en cuanto sea necesario para estimar asegurado el resultado del juicio, si es contra el demandado, ó el pago de las costas procesales, si es contra el actor.

*Si el rebelde comparece, será admitido como parte, sea cual fuere el estado del juicio, y, cesando el procedimiento en rebeldía, se entenderá con él la tramitación ulterior.* Art. 470 (1)

La justicia y equidad de esta disposición se impone. No

---

(1) La circunstancia de haberse dado por contestada en rebeldía la demanda, ninguna influencia puede ejercer en la situación jurídica del demandado que ha comparecido en juicio y lo ha seguido por todos sus trámites. — *Sup. Corte B. A.*, V, T. 1, p. 311.

La acusación de rebeldía, después del vencimiento del término, causa irremisiblemente la pérdida del derecho que no se use en tiempo. Todo escrito presentado después de la acusación de rebeldía, debe ser rechazado aún cuando no se hubiese proveído sobre aquella. — *Cám. Civ.*, T. 16, p. 48; *Cám. Civ.*, T. 50, p. 78.

Acusada la rebeldía, procede la pérdida del derecho que ha dejado de usarse, aún cuando se provea aquella después de presentado el escrito evacuando el traslado. — *Cám. Civ.*, T. 29, p. 78.

La presentación del demandado basta para dejar sin efecto el auto que lo declara rebelde. — *Cám. Civ.*, T. 68, p. 242; T. 85, p. 125.

Consentida la participación otorgada al rebelde, tiene derecho á intervenir en todos los trámites del juicio, aún en caso de no haber purgado la rebeldía. — *Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 137.

El nombramiento de defensor excluye el concepto del procedimiento en rebeldía, y queda sin efecto por el hecho de presentarse en juicio el demandado. — *Sup. Corte Nac.*, T. 51, p. 252.

Presentado como parte del litigante rebelde, cesa el procedimiento en rebeldía y debe continuar la causa en el estado en que se hallare. — *Cám. Fed., Córdoba*, T. 4, p. 75.



hay razón alguna para privar al rebelde del derecho de defenderse en juicio, mucho más si se tiene en cuenta que en el caso de que el juicio siga sin su representación, una ficción legal lo considera como si estuviera presente; por tanto, una vez que éste comparezca, debe cesar esa ficción y admitirse la representación natural.

Es por ello que nuestro Código, siguiendo la práctica antigua, dispone que cualquiera que sea el estado del juicio en que comparezca el litigante rebelde, sea admitido como parte y se entiendan con él la tramitación ulterior.

La palabra *ulterior* que se emplea en el artículo que estudiamos, importa establecer que la substanciación de la causa no puede retrogradar, de suerte que el litigante rebelde tiene que aceptar el juicio en el estado en que se halle, cuando comparece, utilizándose sólo para su defensa los trámites que resten; más este procedimiento, reposa sobre la base de que la citación está en forma, que no fuese nula por la inobservancia ó contravención de los requisitos exigidos por la ley, en cuyo caso, la declaración de la nulidad hace retrogradar el procedimiento hasta la citación nula, motivante de la declaración de rebeldía, que se tiene por no hecha y sin efecto alguno.

Consecuente con esta doctrina de que el rebelde tiene que aceptar el juicio en el estado en que lo encuentre el día de su presentación, es que el Código establece que: *El embargo practicado continuará, no obstante la presencia del rebelde, á menos que preste fianza equivalente, ó que pruebe que ha incurrido en rebeldía por causas superiores á su voluntad.* Art. 471.

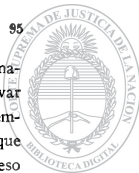
Las leyes de enjuiciamiento español traían también esta justa excepción á la regla general, de que el embargo debe con-





tinuar hasta la conclusión del juicio, pero no emplea las palabras “causa superior á su voluntad” que utiliza nuestro Código, sinó “una fuerza mayor que no ha estado á su alcance vencer”, que viene á ser lo mismo, desde que “la fuerza mayor” es “una causa superior á la voluntad”.

¿Qué debe entenderse por fuerza mayor? Hernández de la Rúa dice: esta frase expresa demasiado, encierra un concepto tan genérico que todo y nada puede comprenderse dentro de él. Pero no siempre es dado al legislador utilizar palabras en sentido exacto, de tal modo que definan una cosa clara y evidente; porque tales son las combinaciones que suelen ocurrir en los sucesos humanos, que no pueden encerrarse dentro de un límite para definirlos y calificarlos. Explicando, pues, esa frase indeterminada por la razón en que la ley se funda para autorizar la solicitud del rebelde comparecido, que pretende continuar en el juicio, podemos decir, que bajo la frase *fuerza mayor*, se comprende todo impedimento físico ó moral que estorbara al citado contra su voluntad, y á pesar de haber puesto en acción los medios de vencerla, concurrir al Juzgado ó Tribunal á ejercitar los derechos de que se creyese asistido. Los acontecimientos naturales, como por ejemplo, una enfermedad que impidiese al citado presentarse personalmente ú otorgar poder á procurador que le representara; los sucesos políticos, como la guerra, que con grave riesgo de la vida expusiera á los transeuntes á cruzar los terrenos invadidos; el sitio de una plaza, y otras causas de semejante especie, como las epidemias, se reputará *fuerza mayor*, que no es dado vencer á todos los hombres y, por lo tanto, justificarán la rebeldía del no compareciente.



Las leyes de las Partidas citan como causa de fuerza mayor: "una grave enfermedad; embargo en el camino por llevar de río ó de grandes nieves ó de otra tempestad; ó si lo embargaran ladrones ó enemigos conocidos..... de manera que no ossare venir á menos de peligro de muerte; ó si fuesse preso ó embargado *por alguna otra razón semejante de-estas*".

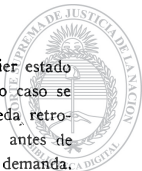
La apreciación de la causa invocada por el rebelde, como superiores á su voluntad y que le han impedido comparecer, queda al prudente arbitrio del Juez, debiendo tenerse presente que es menester que el litigante lo justifique plenamente, probando, á la vez, que esa causa no sólo existió en el momento del emplazamiento, sino que no dejó de subsistir hasta su comparencia en juicio. Si deja de existir la causa y á pesar de ello el litigante no acudió á personarse en autos, desde aquel momento se constituye en verdadero rebelde, como dicen Manresa y Reus, y no puede acogerse á la excepción antes dicha.

*La solicitud para que se levante el embargo se sustanciará en pieza separada y no habrá recurso alguno del auto que resuelva el incidente, Art. 472; sustanciación en la que debe observarse las reglas fijadas para los juicios de menor cuantía, de acuerdo al art. 964, y que no paralizará el procedimiento sobre lo principal. A fin de evitar confusiones en la tramitación, la ley ordena que este incidente siga en pieza separada.*

*Si el rebelde compareciere después del término probatorio, ó durante él, pero en tiempo que no sea posible producir la prueba, no podrá negarse ésta en la segunda instancia. Art. 473 (1).*

---

(1) La presentación del rebelde después de dictada sentencia permite la recepción de prueba en segunda instancia, si ocurren los requisitos que exige la Ley.—*Cám. Com.*, T. 21, p. 289.



El litigante rebelde puede comparecer en cualquier estado del juicio, como hemos visto anteriormente, en cuyo caso se entenderá con él la tramitación ulterior, sin que pueda retrogradar la substanciación. De ahí que si comparece antes de que venza el término para evacuar el traslado de la demanda, podrá contestarla dentro del plazo que reste; si esta comparencia tiene lugar después de vencido aquel término y en circunstancia que está abierto el término de prueba, podrá ofrecer y producir la que convenga á su derecho; pero si comparece en momentos en que se ha clausurado el término probatorio ó durante él, pero en tiempo en que no pueda producir la prueba que tuviera, no podrá negarse ésta en segunda instancia.

Este artículo establece una excepción al principio sentado en el artículo 1261 que deja al arbitrio judicial el hacer ó no lugar á la apertura á prueba en segunda instancia, según los hechos ó clases de pruebas; el artículo que estudiamos no deja á la apreciación judicial la apertura de la prueba en segunda instancia, sinó que establece imperativamente que no podrá negarse ésta, siempre que el rebelde hubiera comparecido en primera instancia en tiempo que no le ha sido posible producir su prueba.

*La sentencia de segunda Instancia, y la de primera, serán notificadas en la misma forma que el auto declarativo de la rebeldía. Art. 474; es decir, por cédula, si estuviera domiciliado en el lugar del juicio, ó en caso contrario, por edictos, que se publicarán cinco veces en el diario ó periódico que el Juez designe, ó en las puertas del Juzgado á falta de periódico en el lugar del juicio, acreditándolo también por diligencia. Esta publicidad tiene por objeto facilitar los medios de que la senten-*



cia llegue á noticia del litigante rebelde y fijar un punto de partida para contar el término que tiene que transcurrir para poder ejecutarse, así como el plazo dentro del cual el rebelde podrá deducir el recurso de rescisión.

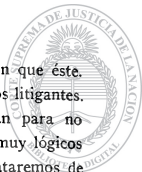
En el caso de haber fallecido el rebelde durante la sub-stanciación del juicio, para que la sentencia pare perjuicios á los herederos, será necesario que se les haya emplazado, haciéndoles saber el estado de los autos, para que salgan á su defensa, si les conviniere, continuándolos en el estado en que se hallaban cuando falleció su causante.

*El que hubiese obtenido sentencia contra el rebelde podrá hacer inscribir desde luego en el Registro General el derecho que la sentencia hubiese declarado á su favor, y que fuese susceptible de inscripción.* 'Art. 476.

*La sentencia dictada en rebeldía no podrá ejecutarse hasta seis meses después de dictada, á menos que se preste fianza de devolver, en caso de rescisión, lo que ella mande entregar.* Art. 475.

La Ley de Enjuiciamiento Español trae una disposición análoga; pero, en lugar de señalar el plazo de seis meses, indica dos términos distintos: el de seis meses respecto del litigante rebelde que hubiere sido emplazado en persona, y el de un año en cuanto al emplazado por cédula ó edictos.

Manresa y Reus, comentando dicha disposición, sostienen que el plazo que se dá para poderse ejecutar la sentencia dictada en rebeldía, no es equitativo ni conveniente. No es equitativo, según ellos, porque hace de mejor condición al litigante rebelde que al obediente á los llamamientos judiciales, faltando así el principio admitido constantemente por la jurisprudencia,



de que aquél nunca debe de ser de mejor condición que éste. No es conveniente, porque favorece la mala fé de los litigantes.

Los fundamentos que estos comentaristas dan para no considerar justa la disposición que nos ocupa, son muy lógicos y dignos de tenerse en cuenta, por lo que aquí trataremos de reproducirlos, aplicándolos á nuestra legislación.

En efecto, si la sentencia dictada contra el litigante presente, ha de llevarse á efecto desde luego, ¿por qué no también la ejecución contra el rebelde? ¿Qué razón puede justificar el que se conceda á éste ese nuevo plazo? ¿Es porque puede deducir recurso de rescisión contra ella? Enhorabuena que se le conceda este derecho, pero en la duda de si podrá ejercitarlo, no hay razón para privar de la cosa á aquel á quien pertenece, según la sentencia. Diráse que puede llevarse esto á efecto dando fianza de devolver, en caso de rescisión, lo que ella manda entregar, pero ¿por qué imponerle este gravámen para recibir lo que la sentencia ha declarado pertenecerle? ¿Y si no tiene para prestarla?

Además, esta disposición favorece la mala fé de los litigantes. El demandado que no tiene medios para defenderse, pero que quiere demorar el pago ó la entrega de la cosa y molestar á la vez á su contrario, sabe que, constituyéndose en rebeldía, éste se verá en la necesidad de seguir el pleito por todos sus trámites, con los gastos y disgustos consiguientes, y que aún después de obtenida la sentencia habrá de esperar seis meses para recibir lo que le pertenece. Y si á la conclusión de este plazo se le ocurre al condenado en rebeldía, escudado acaso con una declaración de pobreza, deducir recurso de rescisión contra la sentencia, tendrá ésta nueva prórroga para en-



tregar ó pagar lo que debe. ¿Puede ser ésto justo y equitativo?

Para evitar estos inconvenientes, los autores citados aconsejan el siguiente temperamento: mandar se lleve á efecto la sentencia en rebeldía, sin perjuicio del derecho del condenado por ella para deducir los recursos que le acuerda la ley dentro de los términos establecidos, que se suspendiera la ejecución cuando éste compareciera ejercitando ese derecho ó no prestara fianza; y que el que obtuvo á su favor la sentencia, no pudiese disponer de la cosa, que en su virtud se le hubiera entregado hasta pasado dicho término y siendo dinero ó cosas fungibles, se depositen en debida forma si no ofreciera garantía para responder de ellas, en el caso de que, oído el litigante rebelde, se le mandara devolverlas.

—En cuanto á la fianza á que alude el artículo, podrá ser personal ó real, la que se cancelará luego que transcurra el término antes expresado, debiendo para ello acreditarse antes el Juez de la causa por medio del certificado del actuario, de que ha transcurrido este plazo sin que el rebelde haya hecho uso del derecho que le acuerda la ley, ó que, habiendo deducido recurso de rescisión, éste haya sido resuelta, y la sentencia dictada en rebeldía hubiese pasado en autoridad de cosa juzgada.

*En cualquier estado del juicio, y hasta seis meses después de concluido, podrá el rebelde entablar el recurso de rescisión contra el procedimiento ó contra la sentencia. Art. 477 (1).*

---

(1) El término de 24 horas acordado por el artículo 12 de la Ley de Enjuiciamiento es fatal y perentorio al efecto de la rebeldía acusada.—*Sup. Corte N. T. 30, p. 439.*

Consentido el auto de rebeldía, y no habiéndose deducido el recurso de rescisión fundado en la ilegal citación del rebelde, no puede el representante de este pretender que se efectúe aquella nuevamente, sin perjuicio de la resolución que puede recaer en la sentencia, en atención á los vicios del procedimiento.—*Cám. Civ. Córdoba, T. 1, p. 418.*



*Para que proceda el recurso de rescisión se requiere:*

1.º *Que el rebelde acredite no haber podido por fuerza mayor comparecer ni constituir apoderado, ó no ha tenido conocimiento del pleito, por ausencia de la República, ó por otra circunstancia que implique igual probabilidad.*

2.º *Que desde la cesación de la fuerza ó desde la noticia del pleito, hasta la instauración del recurso, no haya transcurrido sinó el máximo del término legal de emplazamiento y treinta días más.*

*Procederá también este recurso en cualquiera de los casos determinados por el artículo 99. Art. 478 (1).*

(1) El auto que no hace lugar à la nulidad de la declaración de rebeldía, y de lo actuado en consecuencia de ella, es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 35, p. 240.

La causa de enfermedad no basta para admitir un escrito después de decretada la rebeldía.—*Cám. Civ.*, T. 104, p. 379.

La nulidad de todo lo actuado, en un juicio seguido por rebeldía no procede en el caso de haber pedido el que la invoca, la apertura de recurso de apelación "ipso jure" de la sentencia dictada contra el rebelde, autorizado por el artículo 460 del Código de Procedimientos. El hecho de interponer el recurso valida todo lo actuado. La nulidad de tales procedimientos solo procede por medio de una acción de rescisión, (artículos 464 y 465 C. citado)—*S. 7., S. Fé, (Doldán)*, T. 1, p. 44.

Es improcedente la rebeldía si la notificación adolece de nulidad.—*Cám. Civ.*, T. 134, p. 53.

Siendo nula la notificación de la demanda, no procede la rebeldía del demandado, quien debe ser emplazado nuevamente.—*Cam. Fed., La Plata*, T. 4, p. 373.

Si de la diligencia de notificación resulta no ser el domicilio del demandado es improcedente la rebeldía.—*Cam. Civ.*, T. 129, p. 216.

Siendo nula la cédula de emplazamiento, el demandado no puede ser declarado en rebeldía.—*Sup. Corte Nac.*, T. 24, p. 101.

El demandado no debe ser declarado incurso en rebeldía, cuando ha sido nula la cédula de emplazamiento; en este caso debe ser emplazado nuevamente con arreglo à lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley; mucho más si el Juez emplazante advierte la omisión, por haberla hecho valer, aunque en forma irregular, el emplazado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 10, p. 301.



Las leyes 10, tít. 22 y 9, tít. 23 de la Part. 3.<sup>a</sup> y la ley 1.<sup>a</sup>, tít. 5 libr. Nov. Rec. establecían que: “los rebeldes que non quieren venir ante el judgador á los emplazamientos que le son puestos, no deben de ser de mayor condición que los que vinieren á parescer ante ellos”; llevando la segunda de estas leyes su rigor hasta el extremo de no permitir al rebelde el recurso de alzada. Se exceptuaba no obstante de dicha regla el caso de que el demandado hubiese dejado de comparecer por engaño ó fuerza mayor ó por no haber llegado á su noticia el emplazamiento.

La ley de enjuiciamiento español acepta en cierto modo este principio, tomando como base para conceder ó negar la audiencia contra la ejecutoria, la mayor ó menor probabilidad de que la rebeldía haya sido involuntaria, atendiendo á la forma en que se hubiese hecho el emplazamiento — véase Manresa y Reus.

---

Es nula la declaratoria de rebeldía hecha sin preexistir demanda en forma, ó sin haberse modificado la última intimación de comparecer á juicio. — *Sup. Corte Nac.*, T. 19, p. 356.

El deudor que, citado personalmente para comparecer en juicio, ha sido declarado rebelde, y se ha notificado debidamente el auto en rebeldía, no puede válidamente, interponer el recurso de rescisión, cuando, por otra parte, no ha alegado enfermedad grave ú otro accidente semejante que le haya impedido obedecer á la citación judicial. — *Sup. Corte Nac.*, T. 91, p. 240.

El Juez está autorizado para suspender la declaración de rebeldía y ordenar que el litigante sea nuevamente emplazado, cuando por fuerza mayor no puede comparecer en el término señalado. El haber manifestado la parte Fiscal que se ha hallado en la imposibilidad de expedirse en un traslado dentro del término legal, y el haberse expedido en él antes de ser declarado en rebeldía, son motivos que deben tomarse en cuenta para revocar la declaración de rebeldía. — *Sup. Corte Nac.*, T. 17, ps. 395, 399.

Estando conformes la parte actora y el juez en que la declaratoria de una rebeldía no se había hecho en forma, no hay porqué resolver el incidente promovido á este respecto cuando todo lo actuado desde la mencionada declaratoria había quedado sin efecto por un decreto posterior. — *T. Sup. Corrientes*, T. 14, p. 55.

El rebelde debe pagar las costas del juicio seguido en rebeldía, aunque obtenga la rescisión del mismo. — *Sup. Corte Nac.*, T. 21, p. 134.





Así la ley no permite que se oiga, ni que se admita recurso alguno contra la ejecutoria, al litigante rebelde que hubiese sido citado en su persona, á no ser que probase plenamente que desde el principio del juicio hasta la citación para sentencia había estado constantemente impedido de comparecer por una fuerza mayor, que no había estado á su alcance vencer. Concede audiencia contra la ejecutoria, al litigante rebelde que hubiera sido citado por cédula, siempre que acredite cumplidamente, que una causa no imputable al mismo, impidió que le fuera entregada la cédula. Aplica esta misma regla al que hubiese sido emplazado en países extranjeros. Y por último, concede también dicha audiencia, cuando el litigante rebelde que hubiese sido emplazado por edictos, acredita haber estado fuera del lugar del juicio todo el tiempo invertido en sustanciar el pleito. Y según esas mismas disposiciones, para que sea admisible la demanda pidiendo audiencia contra la ejecutoria, es indispensable, además, que se deduzca tal solicitud antes de seis meses en el primer caso, y de un año en los otros dos. á contar desde la fecha de la publicación de la ejecutria.

Como se ve, pues, las disposiciones que trae nuestro Código no son sino la adaptación de los principios que rigen las leyes españolas. Concede el recurso de rescisión contra el procedimiento ó sentencia en cualquier estado del juicio y hasta seis meses después de concluído, siempre que el rebelde acredite que no ha podido comparecer á juicio por fuerza mayor, por haber estado ausente de la República, ó por cualquier otra circunstancia que haya sido causa de la imposibilidad de comparecer, y que desde la cesación de la causal hasta la instauración del recurso no haya transcurrido sino el máximum del término del emplaza-



nimiento y treinta días más. Permite también, el recurso de rescisión en el caso de nulidad de la citación ó emplazamiento, cuando resultare inexacto la designación del domicilio que del demandado hizo el actor, por ejemplo, ó cuando habiendo el interesado conocido el domicilio, hubiera hecho practicar la diligencia por edictos — véase nuestro comentario al art. 99.

*Cuando el pleito estuviere pendiente, la rescisión se entablará ante el Juez ó Tribunal que conozca del asunto, y se sustanciará en pieza separada y por el trámite del juicio declarativo de menor cuantía. Art. 479.*

*Si la rescisión se entablare sobre un pleito fenecido, deberá proponerse ante el Juez de primera Instancia que lo hubiere fallado. Art. 480.*

*El litigante que por segunda vez fuere condenado en rebeldía, no podrá entablar el recurso de rescisión sobre el mismo asunto. Art. 481.*

Estas disposiciones claras y sencillas no necesitan interpretación. Las dos primeras se refieren al Tribunal competente para entender del recurso de rescisión. La tercera trata de evitar las demoras y confusiones que se originarían si se permitiera al rebelde que dedujera el recurso de rescisión, y abandonare este incidente para volver de nuevo á hacer uso del mismo recurso. Los juicios serían interminables y los derechos del adversario estarían á merced de la mala fé del rebelde reincidente.

*Lo dispuesto en este Título sobre la representación del rebelde, y sobre el recurso de rescisión procedente contra la sentencia ó el procedimiento, es solo aplicable á los juicios declarativos, después de los cuales no puede promoverse otro juicio sobre el mismo objeto. Art. 482.*



Esta regla se inspira en consideraciones lógicas. Aplicar las disposiciones contenidas en este título sobre la representación del rebelde y sobre el recurso de rescisión á otros juicios especiales, sería contrariar su naturaleza y objeto.

En efecto, ¿á qué conduciría el juicio ejecutivo si hubiera de concederse el recurso de rescisión contra la sentencia dictada en rebeldía por no haber comparecido el demandado? El juicio ejecutivo no causa estado, pudiendo entablarse la vía ordinaria después de terminados; luego, si tiene expedito este recurso el que ha sido condenado en rebeldía, para que se repare cualquier agravio que pueda habersele causado ¿para qué se le debe conceder el extraordinario de deducir el recurso de rescisión contra dicha sentencia?

## TITULO V

### Del juicio arbitral

#### SECCION I

##### Del objeto del juicio

Si bien el poder judicial es la única institución que administra justicia, ello no obsta para que se constituya el arbitraje como medio de decidir una contienda que se suscite por la reclamación de un derecho, porque si las partes en un juicio, pueden desistir y transar, no se les puede privar de que busquen por medio de terceras personas, dirimir y poner fin á sus diferencias, si así lo creyeren conveniente.

Este medio fué, sin duda, la primera forma que revistió la

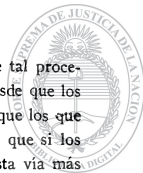


justicia, pues, no habiendo tribunales en la sociedad primitiva, lo más natural y lo más fácil es que el hombre haya sometido sus primeras cuestiones ó diferencias con sus semejantes, al fallo de aquel que por su imparcialidad mereciera su confianza. Al dictarse las leyes, lo encontraron establecido y reconociéndolo como bueno y útil, lo conservaron y reglamentaron.

Entre los romanos, desde las leyes de las doce Tablas, hay multitud de textos que lo reglamentan, teniendo en el Digesto un título especial. En la legislación española, empezando por el Fuero Juzgo, se encuentra entre los jueces, á los árbitros "que juzgan... de voluntad de las partes", según la ley 25. tit. 1.º, libro 2.º; en la ley segunda, título 7.º, libro 1.º del Fuero Real, prohíbe juzgar pleitos al que no fuere puesto por el Rey "ó plazer ambas partes, que lo tomen por *avenencia*"; la ley 23, tit. 24, part. 3.º, define el *árbitro*, diciendo que es "Juez advenidor que es escojido é puesto por las partes para librar la contienda que es entre ellos".

La Ley de Partidas mencionada, distinguía entre los llamados *árbitros de derecho* y *árbitros de hecho*, dándoseles á estos últimos otras denominaciones, tales como, amigables componedores, ó comunales; los primeros debían resolver con arreglo á las leyes y con sujeción á los procedimientos establecidos, lo mismo que los jueces ordinarios, las contiendas sometidas á su decisión por voluntad de las partes; y los segundos, decidían la contienda según su leal saber y entender, sin necesidad de someterse á fórmulas legales. De ahí dos juicios de diferente clase, aunque de la misma naturaleza: el *juicio arbitral* y el de *amigables componedores*.

—¿Es conveniente el arbitraje? En Francia se sostuvo que



debía suprimirse el título del Código que trataba de tal procedimiento, porque la ley no debía ocuparse de ello, desde que los ciudadanos no deben estar sometidos á otros jueces que los que ella les dá. Esta proposición fué refutada, diciendo que si los contrincantes querían derimir sus diferencias por esta vía más breve que la de los Tribunales, más regular, pero más lenta y costosa, no deben encontrar inconveniente alguno en el uso de su libertad, del mismo modo que se le permite obligarse por cualquier otro contrato. La convención Francesa dejó establecido que el arbitraje era el medio más razonable de terminar las contestaciones entre los ciudadanos.

El arbitraje forzoso entre miembros de familia, no dió, sin embargo, en aquella nación, los resultados que de él se esperaban, según Garsonnet y otros autores, porque lejos de extirpar las querellas que los dividen, se extienden y hace más encarnizadas, debido á que los árbitros hacen causa común con los que lo han designado. Análogo inconveniente traía el arbitraje forzoso para resolver las cuestiones entre socios, el que fué suprimido por la ley del 17 de Julio de 1856.

A pesar de ello, no puede negarse que el arbitraje tiene una autoridad incontestable, principalmente en nuestro sistema judicial en que los términos son demasiados largos y variados, y no es facultativo en el Juez abreviar las formas; sin que por ello desconozcamos que tiene á su vez el inconveniente notado á menudo, de que los árbitros no se creen jueces, sino abogados de las partes y llevan al Tribunal, como dice el Dr. de la Colina, las mismas pasiones y argucias de los litigantes, por lo que siempre se recurre al tercero, que es al fin el único que falla.

Debe tenerse presente que el arbitraje es una jurisdicción,



— si bien instituida por voluntad de partes para un asunto determinado, — porque los árbitros son jueces, instruyen la causa y la fallan, llevándose á efecto su decisión, por lo general, sin sufrir examen alguno.

—No debe confundirse el arbitraje con el dictámen pericial. Entre los árbitros y los peritos, que los interesados no le hubieren dado el carácter de árbitros, hay una diferencia esencial: los peritos no tienen otra misión que dar su parecer ó dictámen al Juez, sobre los hechos sometidos á su ciencia, arte ó práctica, y el Juez puede ó no conformarse con esa opinión, según su criterio — ver artículo 286; — mientras que los árbitros, por el contrario, son verdaderos jueces y sus decisiones son verdaderas sentencias, si bien no pueden ejecutarse sino por la justicia ordinaria, que es la que dispone de la fuerza, en ejercicio de los derechos de la soberanía.

—El arbitraje puede ser *voluntario* ó *forzoso*, según que las partes convienen someter sus diferencias á la decisión de personas que elijan como jueces; ó según que la ley lo determine para ciertas causas.

El derecho español nunca ha reconocido el arbitraje forzoso sino el voluntario, para los asuntos comunes.

Las leyes de las Partidas, decían: “Los jueces de albedrío no pueden ser puestos si non por advenencia de ambas las partes”; y esta doctrina ha regido constantemente, según Manresa y Reus.

¿Puede existir entre nosotros el arbitraje forzoso? Malaver cita varios casos de arbitraje forzoso, establecidos en el Código de Comercio en sus artículos 128, 156, 158, 256, 471, 491, etc., pero el Dr. de la Colina cree que lo único que en esas disposicio-



nes se hace, es señalar al prueba que corresponde á ciertos hechos, para lo que está facultado al legislador de fondo, y corroborando esa opinión dice: el artículo 1627 del Código Civil, dispone también que en la locación de servicios, si su precio no estuviere estipulado, se entenderá que es el de costumbre para ser fijado por árbitros, pero ésto no es tampoco el juicio arbitral: el pleito pertenece siempre á los tribunales y cuando ellos resuelvan que hay un crédito exigible, mandarán abonar su importe, con arreglo á la prueba expresada. Otro tanto dice de las disposiciones del Código de Procedimientos de la Capital.

Por nuestra legislación provincial, el arbitraje puede ser voluntario; así dice:

*Toda cuestión, haya sido ó no deducida en juicio, y cualquiera que sea el estado de éste, puede, de común acuerdo de interesados, someterse á decisión de Jueces árbitros, si no hubiere disposición que lo prohíba.* — Art. 483 — (1), lo que expresa claramente que es potestativo en las partes el valerse ó nó de jueces árbitros.

Hay otra disposición, sin embargo, que impone el arbitraje. *Deberán someterse á arbitraje, dice, siempre que se litigue por un valor mayor de mil pesos:*

---

(1) Todo asunto que no sea de los exceptuados por la Ley 24, título 4.º, part. 3, puede ser comprometido en árbitros; la escritura de compromiso es la que determina la calidad de los árbitros, la causa sometida á su resolución y la forma del procedimiento; los árbitros "amigables componedores" no están sujetos á forma alguna, y solo deben laudar dentro del término, según su saber y entender. — *Sup. Corte Nac.*, T. 16, p. 36.

La duda sobre si los árbitros, á cuya decisión las partes han convenido en someter sus diferencias, deben ser arbitradores ó árbitros juris, deben resolverse en el sentido de que se ha entendido nombrarlos como arbitradores. — *Sup. Corte Nac.*, T. 92, p. 93.



- 1.° *Los juicios declarativos generales entre parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, ó segundo de afinidad, á no ser que todos los interesados se opongan al arbitraje.*
- 2.° *Los juicios de cuentas complicadas y de difícil justificación.*
- 3.° *La determinación de las bases necesarias para hacer posible la ejecución de la sentencia.*
- 4.° *Las demás cuestiones que expresamente determinare la Ley Civil ó de Comercio. Art. 485 (1).*

---

(1) Aún cuando por el contrato se estipule la jurisdicción arbitral, el Juez no puede sin audiencia de los interesados, ordenar diligencias para la formación del tribunal.—*Cám. Com.*, T. 44, p. 194.

Si los árbitros deben entender en las cuestiones sobre interpretación del contrato no procede su nombramiento si la acción es por cobro de pesos.—*Cám. Civ.*, T. 26, p. 140.

Si por el contrato se pactó el juicio arbitral, los jueces ordinarios solo pueden entender en la formación del tribunal.—*Cám. Com.*, T. 67, p. 119.

Las cuestiones deben ser resueltas por árbitros si así se estipuló en el contrato, cualquiera que sea la calificación jurídica del acto que le dió origen.—*Cám. Com.*, T. 75, p. 190.

El desistimiento del juicio arbitral, cuando el arbitraje es forzoso, importa el de las acciones y excepciones deducidas por las partes en juicio, pedir que se deje sin efecto el juicio arbitral, por no querer continuar el asunto importa un verdadero desistimiento.—*Sup. Corte Nac.*, T. 5, p. 126.

Tratándose de un arbitraje forzoso, como en el caso de disolución social, no es necesaria, para firmar el compromiso, una cláusula especial del mandato conferido á los efectos del pleito.—(1906): *Juez Doctor Méndez, Gravenhorst contra Brener*.

Los jueces no pueden de oficio, someter el asunto al arbitraje forzoso.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 281.

No procede la fijación de cuestiones á resolver si el tribunal arbitral es el resultado de una sentencia ejecutoriada.—*Cám. Civ.*, T. 82, p. 69.

La constitución del tribunal arbitral es ineludible para resolver las diferencias entre socios.—*Cám. Com.*, T. 46, p. 73.





*El auto en que el Juez ordene el sometimiento á arbitraje es apelable en relación.* Art. 486. (1)

Nuestro Código no ha debido imponer el arbitraje forzoso, desde que la ley fundamental de la Provincia, en su artículo 116 establece que sólo el Poder Judicial decide en actos ó causas de carácter contencioso: que su *potestad es exclusiva*; y ese poder no reside sino en el Superior Tribunal, Cámara de Apelaciones, Juzgados y demás autoridades judiciales que la misma Constitución establece y autoriza.

No puede alegarse que no se trata de crear un Tribunal para que decida sobre el derecho gestionado por las partes, sino de ejecutar lo resuelto por los Tribunales de la Constitución, porque el inciso 1.º establece que: deberá someterse á arbitraje siempre que se trate de un juicio declarativo entre parientes, dentro del cuarto grado de consanguinidad, ó segundo de afinidad; y la única excepción que trae, es en el caso de que todos los interesados se opongan al arbitraje, de manera que basta la voluntad de uno, para que á los demás se les imponga el arbitraje, á pesar de que su voluntad sea la de ser juzgado por los tribunales ordinarios.

En los tres incisos restantes, el arbitraje es forzoso, desde que las partes no tienen libertad de rechazarlo.

Este sistema optado por nuestra legislación procesal, es condenable, porque esta manera de juzgar ofrece graves inconvenientes, á tal punto que puede decirse que en la actualidad pocos son los códigos que lo conservan.

M. Troplon ha dicho que el arbitraje es una manera de juz-

---

(1) Es apelable el auto de un juez de sección declarando que una causa es de arbitramento forzoso.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 230.



gar tan defectuosa, tan desprovista de garantías, que ha debido dejarse á las partes en libertad de recurrir á él ó de rechazarlo, según las circunstancias; que un tribunal que se crea con el derecho de ser más equitativo que las leyes más equitativas del mundo, no puede adaptarse sino á un pequeño número de cuestiones de hecho y de interés mediocre.

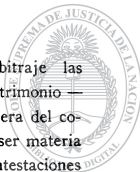
Entre nosotros, el Dr. Obarrio piensa que las leyes deben respetar la libertad en todas sus manifestaciones, siempre que no comprometan el orden público, la moral ó las conveniencias sociales. Imponer el arbitraje al que quiere ser juzgado por los tribunales de derecho, es coartar esa libertad, sin razón justificada.

De igual modo piensan otros muchos autores fundándose en razones incombustibles, pero sea cual fuere el mérito del arbitraje forzoso, diremos como el Dr. Obarrio: él está establecido en nuestra legislación y sus preceptos tienen que cumplirse en los casos ocurrentes.

La regla general es que toda cuestión puede, de común acuerdo de interesados, someterse á la decisión de jueces árbitros; pero hay algunos en que no es permitido, y que forman la excepción á la regla.

El Derecho Romano prohibía ya, celebrar compromisos sobre las cuestiones relativas al estado y á la libertad, y sobre las acciones llamadas *famosas*, el asesinato y el adulterio: para ellos se necesitaban jueces más elevados, *majores judices haberes*.

Entre nosotros sucede lo mismo; hay cuestiones que no pueden someterse á la decisión de árbitros, y así dice el Código: *Los derechos que no puedan ser objeto de transacciones, según el Código Civil, no pueden ser sometidos á arbitraje.* Art. 484.



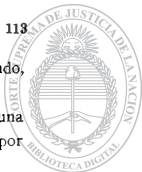
De manera que no podrán ser sometidos á arbitraje las cuestiones que versen sobre validez ó nulidad de matrimonio — Art. 843 del Código Civil; sobre cosas que están fuera del comercio y sobre derechos que no son susceptibles de ser materia de una convención — Art. 844 C. C.; — sobre contestaciones relativas á la patria potestad ó á la autoridad del marido ni sobre el propio estado de la familia, ni sobre el derecho de reclamar el estado que corresponda á la persona, sea por filiación natural, sea por filiación legítima, — Art. 845 C. C.; — sobre derechos eventuales á una sucesión ni sobre la sucesión de una persona viva. Art. 848 C. C.

En todos los demás casos se puede transigir sobre toda clase de derecho, cualquiera que sea su especie y naturaleza y aunque estuvieran subordinados á una condición; luego, puede someterse á arbitraje la cuestión que verse sobre ellos.

## SECCION II

### **Del compromiso arbitral**

La constitución de un juicio por medio de árbitros tiene efectos de contrato. Este puede revestir dos formas: ó es un contrato particular y definitivo sobre una controversia determinada formada ya entre las partes, haya sido ó no aún objeto de demanda judicial; ó es una convención general y preliminar que tenga por objeto controversias eventuales y futuras, que pueden ó no nacer, como en un contrato social cuando se estipula que si surgieren diferencias entre los socios, éstas serán dirimidas por árbitros. En el primer caso tenemos lo que en lenguaje de



la ley se denomina propiamente *compromiso*, y en el segundo, lo que se llama comunmente, *cláusula compromisoria*.

Siendo necesario rodear el contrato de compromiso de una garantía especial, la ley ha querido que él sea redactado por escrito, y así el Código establece:

*El compromiso debe hacerse por escritura pública ó privada, ó por acta levantada ante el Juez de la causa, ó ante aquel á quien correspondería su conocimiento.* Art. 487. (1)

Semejante cautela está justificada por muchos motivos; ya por la importancia de la sumisión de las partes á la jurisdicción arbitral; ya por la certeza que debe haber del objeto del compromiso, á fin de evitar posibles inconvenientes ulteriores; ya por la utilidad de establecer de un modo preciso el mandato de los árbitros á fin de prevenir abusos en su ejecución. Y, por último, la escritura, como documento de compromiso, es el título en virtud del cual los árbitros obtienen que sus sentencias se asemejen, en cuanto á sus efectos jurídicos, á las dictadas por los Tribunales establecidos por la Constitución.

Dado la índole jurídica de la necesidad de la escritura en el

---

(1) El compromiso arbitral es un verdadero contrato bilateral que no puede modificarse sino por la voluntad de las partes que intervienen. No le son aplicables las disposiciones sobre ampliación ó modificación de la demanda, (artículos 157 y 158, C. P. anterior), hechas por el actor si no son aceptadas por el demandado.—S. C., S. Fe, (Doldan), T. 1, p. 16.

El compromiso arbitral debe redactarse en escritura pública, ó si existiese ya juicio pendiente, también en acta judicial. —Cám. Fed. Córdoba, T. 2, p. 467.

El compromiso arbitral es ley para las partes que lo celebran.—Cám. Com., T. 1, p. 261.

El otorgamiento del compromiso y la constitución del tribunal arbitral, deben llevarse á cabo con las formalidades de la ley, siempre que se trate de caso de arbitraje forzoso y aún cuando en el contrato social se haya convenido hacerlo extrajudicialmente.—Cám. Com., T. 29, p. 224.



compromiso arbitral, la ley faculta á las partes, que ella puede ser pública ó privada, salvo el caso de que cualquiera de los otorgantes sea analfabeto. Así dice: *Los que no saben leer y escribir no pueden comprometerse en árbitros por escritura privada*, — Art. 488 — con lo que se evita cuestiones ulteriores respecto á la existencia y otorgamiento del compromiso.

Se trata, como dice el Dr. de la Colina, de un acto demasiado importante y serio, como que crea una jurisdicción especial, para dejarlo librado á otro género de prueba sobre su existencia y circunstancia de su celebración.

*La escritura de compromiso debe contener, bajo pena de nulidad, la fecha del otorgamiento, el nombre de los otorgantes, el de los árbitros y la designación clara y precisa de las cuestiones sometidas á su decisión.* Art. 489 (1).

Toda y en cada una de las circunstancias exigidas por el

---

(1) Convenido por las partes en someter la cuestión entre ellos suscitada al juicio de árbitros, los puntos que deben ser materia de resolución de éstos son los expresados en la demanda y en la respuesta.—*Sup. Corte Nac.*, T. 80, p. 302.

La disposición de la ley que establece que en el compromiso arbitral deben determinarse las cuestiones á resolver, queda cumplida haciendo constar que son las determinadas en la sentencia que disponen el sometimiento á árbitros, sin que sea necesario la transcripción.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 280.

Si la ley procesal aplicable establece que se entiende comprometido en caso de duda, todo punto que haya sido objeto de discusión durante el juicio, corresponde estimarse las actuaciones de prueba entre los puntos comprometidos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 71, p. 18.

El nombramiento de árbitros debe hacerse en el mismo compromiso en número impar, so pena de nulidad; es nulo el compromiso que constituye el tribunal arbitral de dos miembros, aunque se autorice á estos á designar un tercero en caso de discordia; las disposiciones que rigen la organización de los tribunales arbitrales son de orden público y su inobservancia anula el compromiso arbitral; la nulidad del laudo fundada en los vicios anteriormente indicados, no se rige por la disposición del artículo 512 del Código de Procedimientos, debiendo ser declarado de oficio por el Tribunal ad quem.—*Sup. Corte S. Fé.*, T. 2, p. 156.



Código, son de esencia para la validez del acto, y declara nula la escritura en que falta una sola de ellas, por lo que es necesario que se fijen de una manera clara y precisa, principalmente las que se refieren á la designación de las cuestiones sometidas á arbitraje, en donde conviene que las partes se conduzcan con toda exactitud posible, puesto que la voluntad de los interesados es la que ha de servir de norma para graduar la extensión de las facultades de los árbitros.

Además de estas circunstancias, los árbitros pueden señalar otras que ya no son de la esencia para la validez del compromiso, desde que depende no de la ley, sino de la voluntad de las partes. Así, puede estipularse:

- 1.º *El plazo en que los árbitros deben pronunciar sentencia;*
- 2.º *La renuncia al recurso de apelación ó una multa que haya de satisfacer el que quiera recurrir;*
- 3.º *El procedimiento que deba observarse;*
- 4.º *Cualquiera otra cláusula ó condición no prohibida.*

Art. 490. (1)

En cuanto á la fijación del plazo en que los árbitros deben pronunciar su laudo, las partes deben tener en cuenta la impor-

---

(1) No puede exigirse la aplicación de una pena establecida en un compromiso arbitral por hechos posteriores al laudo, mientras no se justifique plenamente la participación que en él haya tenido la parte contra quien se pide.—*Cám. Com.*, T. 5, p. 218.

Las partes al formar un nuevo compromiso arbitral voluntario, pueden, de común acuerdo, agregar nuevas cuestiones á la resolución de los árbitros.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 145.

La multa, como pena estipulada en un compromiso arbitral, solo puede ser aplicada si se justifica la existencia de los requisitos que exige el contrato.—*Cám. Com.*, T. 12, p. 409.

En la obligación que se imponen las partes que firman un compromiso de cumplir lo que lauden los árbitros, sin interponer ningún recurso de su decisión, no se entiende remunerado el recurso de nulidad.—*Sup. Corte Nac.*, T. 8, p. 274.



tancia de las cuestiones y la mayor ó menor facilidad en la producción de las pruebas de que se intente valerse.

Estos plazos son improrrogables para los árbitros, pero las partes pueden, de común acuerdo, prorrogarlos, desde que de cuya voluntad depende fijarlos más ó menos largos.

Las leyes de partidas facultaban á las partes para autorizar á los árbitros á que prorrogaran el término por sí mismo, cuando ellos creyeren que no era suficiente el señalado por la escritura, exigiendo, para la validez de tal prórroga, que las partes no lo resistieran. Entre nosotros los árbitros no tienen tal facultad y sólo las partes, de común acuerdo, pueden prorrogar el plazo estipulado.

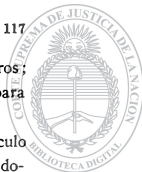
—Por lo que respecta á la multa que puede estipularse para el que quiera recurrir, es de observar que no debe admitirse la apelación sin que se satisfaga previamente y debe recibirla la parte que preste su conformidad á la sentencia; de lo que lógicamente tiene que deducirse que si las dos partes apelan, ninguna tendrá obligación de pagarla, porque la multa de uno se compensará con la de la otra.

—En lo que se refiere á la estipulación del procedimiento á observarse, debe tenerse presente que las partes no pueden fijar una forma de proceder contraria á la establecida por el Código. Pueden sí, determinar que el procedimiento sea el señalado para el juicio de mayor cuantía, ó de menor cuantía, ó verbal, según la importancia del asunto, el plazo estipulado, etc.

*Las personas que no pueden transigir, no pueden otorgar escritura de compromiso,* — Art. 491 — (1), es decir, no pue-

---

No pueden comprometer en árbitros las personas que no tienen capacidad legal para obligarse, por ejemplo: el Ministerio de Obras Públicas á nombre de



den someterse sus contiendas á la decisión de jueces árbitros; luego, pueden contraerlo todas las que tienen aptitud legal para obligarse.

No pueden transigir, según el Código Civil en su artículo 840, los que no pueden disponer de los objetos que se abandonan en todo ó en parte. Tampoco pueden hacer transacciones, según el artículo 841:

- 1.° Los agentes del Ministerio Público, tanto nacionales como provinciales, ni los procuradores de las Municipalidades;
- 2.° Los colectores ó empleados fiscales de cualquier denominación en todo lo que respecta á las rentas públicas;
- 3.° Los representantes ó agentes de personas jurídicas, en cuanto á los derechos y obligaciones de esas personas, si para la transacción no fuesen legalmente autorizados;
- 4.° Los albaceas, en cuanto á los derechos y obligaciones de la testamentaria, sin autorización del Juez competente, con previa audiencia de los interesados;
- 5.° Los tutores con los pupilos que se emanciparen, en cuanto á las cuentas de la tutela, aunque fuesen autorizados por el Juez;
- 6.° Los tutores y curadores en cuanto á los derechos de los menores é incapaces, si no fuesen autorizados por el Juez, con audiencia del Ministerio de Menores;
- 7.° Los menores emancipados.

Los mandatarios carecen también del derecho de celebrar el





compromiso arbitral, aunque el mandante declare que no se reserva ningún poder y que su apoderado puede hacer todo lo que juzgue conveniente y aunque se consigne la cláusula de general y libre administración. Es necesario que haya facultad expresa de comprometer en árbitros, según los artículos 1880 y 1881, inciso 3.º del Código Civil, concordante con el 839, que dice:

No se puede transigir á nombre de otra persona sinó con su poder especial, con indicación de los derechos ú obligaciones sobre que debe versar la transacción, ó cuando el poder facultare expresamente para todos los actos que el poderdante pudiera celebrar, incluso el de transar.

### SECCION III

#### De los árbitros

*Los árbitros serán nombrados de común acuerdo de interesados y en número impar que no excederá de tres.* Art. 492. (1)

Esta disposición suficientemente clara, no puede dar lugar á dudas. Los interesados de común acuerdo nombran los árbitros, que pueden ser uno ó tres, nunca dos.

Siendo así que los árbitros deben ser nombrados por voluntad expresa de las partes, ¿pueden nombrar un árbitro por cada parte y dejar á los electos la facultad de nombrar al tercero? No parece que haya razón alguna para que se prive á las partes de este medio de avenencia, desde que las más de las veces no es fácil que se pongan de acuerdo para la elección del tercero, y

---

(1) El árbitro tercero debe ser nombrado por las partes, si no se ha convenido expresamente la forma del nombramiento. — *Cám. Com.*, T. 53, p. 297.



si, pueden estar acordes en delegar la facultad de nombrarlo a los árbitros electos ó al Juez que interviene en la escritura, y ya sabemos que el compromiso es una convención por la cual las partes estipulan alterar el orden de la jurisdicción, para someter sus diferencias á árbitros, y por consiguiente, puede convenirse nombrar un árbitro por cada parte y dejar la designación del tercero al arbitrio de los electos. La exigencia de la ley parece que quedara cumplida, desde que las partes concurren á hacer los nombramientos y la delegación efectuada, lleva la adhesión preventiva de ambos litigantes á tal designación.

No es esa, sin embargo, la doctrina que inspira la disposición que estudiamos y ya lo tiene establecido la jurisprudencia de nuestros Tribunales en un fallo dictado por la Suprema Corte de Santa Fe, que se registra en el tomo 2.º, pág. 156, de que el nombramiento de árbitros debe hacerse en el mismo compromiso, en número impar, so pena de nulidad; es nulo el compromiso que constituye el tribunal de dos miembros, aunque se autorice á estos para designar un tercero en caso de discordia. Las disposiciones que rigen la organización de los Tribunales son de orden público y su inobservancia anula el compromiso arbitral.

Este fallo se refiere á la constitución de lo que en el lenguaje forense se llama compromiso, cuya diferencia con lo que se llama cláusula compromisoria la hemos hecho notar en la primera parte de la sección II.

Supongamos ahora que se tratara de la falta de cumplimiento del contrato en el cual expresamente esté convenido que todas las dudas, desacuerdos y desavenencias, deban ser resueltas por árbitros nombrados uno por cada parte y un tercero en



discordia, ¿tal cláusula compromisoria sería válida en presencia de lo dispuesto por nuestro Código, que los árbitros deberán ser nombrados de común acuerdo de partes y en número impar que no exceda de tres?

Se ha sostenido en nuestros Tribunales que una cláusula así es nula, de ningún valor jurídico, por ser contrario directamente á la ley, desde que las dos condiciones que exige el Código no se satisfarían; primero, podría no haber lugar al nombramiento del tercero y entonces los árbitros serían dos; y segundo, el acuerdo de los intereses solo podría existir sobre el tercero, pero no sobre los árbitros restantes, puesto que cada una de las partes nombrará uno sin acuerdo de la otra.

Que en manera alguna podrán, las partes en un juicio, modificar todas las disposiciones que se refieren al nombramiento de árbitros, porque esos, como se refiere á la jurisdicción arbitral que por excepción crea el mismo Código, son de orden público, y en consecuencia de estricto cumplimiento, bajo pena de nulidad.

Tal doctrina es errónea, porque, como muy bien dice el fallo del Juez de 1.ª Instancia que resolviera el incidente de que tratamos, por el principio de la autonomía de la voluntad se reconoce por el art. 1197 del Código Civil, que los contratos deben ser acatados y cumplidos por las partes contratantes como la misma ley; y no pueden ser modificados sinó por la misma concurrencia de voluntad que lo formaron.

Que si bien dejare exclusivamente á cada una de las partes la elección de árbitros, como lo establece la cláusula compromisoria, en no tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 492 del Código, que requiere la conformidad de todos los interesados



en dicho nombramiento; no es menos cierto que esa convención es perfectamente válida, desde que las partes pueden dejar sin efecto la ley en cuya observancia no está comprometido el orden público.

Por último, debemos insistir que la disposición contenida en art. 492, no rige cuando existe la convención de carácter general llamada *cláusula compromisoria*, sino que legisla para el caso que se tratara de la convención particular denominado *compromiso*, el cual debe ser rodeado de garantías especiales por la ley, dictando disposiciones tendientes á este fin.

—El compromiso sería así mismo nulo, si resultare que una de las partes no ha concurrido directamente á la designación de los árbitros de cualquier modo, como por ejemplo, si por convenio la nómina de los árbitros hubiera sido dejada á la exclusiva elección de uno de los litigantes.

*El nombramiento no puede recaer sino en personas mayores de edad que sepan leer y escribir, que estén en el pleno ejercicio de su capacidad civil, con excepción de las mujeres.* Art. 494.

La legislación española no solamente exige que el nombramiento de árbitros debe recaer en persona mayor de edad que esté en pleno ejercicio de sus derechos civiles, sino que deben ser, á la vez, letrados; fundándose para ello, en que teniendo los árbitros la facultad de juzgar, aunque limitada al negocio sometido á su decisión, debiendo hacerlo conforme á derecho y á lo alegado y probado, es consiguiente que se exija para este cargo, circunstancias análogas á las que son necesarias para el Juez ordinario.

Por nuestro sistema judicial, el arbitraje es por su naturaleza de amigable composición y los árbitros deben fallar la



causa *ex aequo et bono*; de consiguiente, no se requiere que el árbitro sea letrado, salvo en el caso previsto por el Código en su art. 515, en que el arbitraje fuere voluntario y los interesados limitaran el arbitrio judicial en la medida que corresponde á los jueces ordinarios, porque entonces los árbitros deben ser abogados de la matrícula; ó en el caso de que el Juez haga los nombramientos de oficio, por cualquiera de las circunstancias estatuidas en el artículo 497.

La disposición que estudiamos exceptúa expresamente á las mujeres para ser árbitros, aunque sean mayores de edad y estén en pleno ejercicio de su capacidad civil..

¿Por qué esta exclusión?

El Dr. de la Colina dice que es porque á las mujeres no les es permitido el ejercicio de la abogacía; pero ésto no puede ser el fundamento que ha motivado la exclusión, en nuestro sistema procesal, porque solo por excepción se requiere que el árbitro sea letrado, como hemos visto precedentemente; y aunque así fuese, no conocemos disposición alguna que vede á la mujer el ejercicio de la abogacía y nadie puede ser privado de lo que la ley no le prohíbe. Al contrario, la Ley Orgánica de los Tribunales, al establecer quienes pueden inscribirse en la matrícula de Abogados, no excluye expresamente á la mujer y de consiguiente, para que ésta no pueda ejercer la abogacía, es menester de una ley expresa, que así lo establezca, desde que el principio de igualdad entre todos los habitantes del estado, se halla terminantemente estatuido en nuestra carta fundamental.

Creemos más bien que la exclusión que tiene la regla que estudiamos, no es sino reminiscencias de las leyes españolas en que se la prohíbe desempeñar oficio de varón porque “cuando las



mujeres, decían las leyes de partidas, pierden la vergüenza, es cosa fuerte de oírlas y entender con ellas”.

Hay muchos casos de controversia, en que un tribunal arbitral, formado por mujeres entendidas en la materia objeto del litigio, desempeñarían su cometido con mayores aptitudes que el varón, que forzosamente tendrá que recurrir á ellas para fallar en conciencia sobre cosas que, quizá, nunca ha podido apreciarlas, por ser extrañas á su oficio ó profesión.

Supongamos una controversia motivada por la confección de trajes para señoras, entre una modista y su cliente femenino, ¿qué mejores árbitros que otras modistas ú otras señoras entendidas en la materia, desde que la causa deberán de fallarla *ex aequo el bono*?

*Es lícito dar á los Jueces el carácter de árbitros en los asuntos que sean de su competencia y que puedan ser sometidos á arbitraje.* Art. 495. (1)

*En caso de arbitraje forzoso, ó cuando los interesados se vieren obligados á nombrar árbitros, en virtud de contrato escrito, los Jueces ordinarios conocerán de las causas de su competencia, con sujeción á las prescripciones del juicio arbitral, salvo que las partes, de común acuerdo, prefieran constituir el Tribunal en la forma común, en cuyo caso los honorarios de los árbitros serán á cargo de aquellos. Si las partes convinieren en constituir el Tribunal arbitral en la forma común, el Juez las empla-*

---

(1) Es un laudo arbitral, la sentencia pronunciada por un juez de sección, facultado por las partes para resolver sumaria y arbitralmente un pleito.—*Sup. Corte Nac.*, T. 5, p. 221.

No tienen jurisdicción los jueces de 1.<sup>a</sup> Instancia para entender en las causas que se susciten entre partes cuyas diferencias deben ser siempre resueltas por arbitraje, y procede la nulidad de la resolución dictada como juez ordinario.—*Sup. Trib.*, S. Fc., (Doldán), T. 1, p. 42.



*zará para que comparezcan á hacer el nombramiento, bajo apercibimiento de hacerlo de oficio. Art. 496. (1)*

Muchas legislaciones, principalmente las modernas, excluyen al magistrado judicial en el ejercicio de sus funciones del carácter de árbitro, y ésta es la mejor doctrina, nó por motivo de incapacidad intelectual ó moral del Juez, sinó de su incompatibilidad.

En efecto, no es conforme á la alta dignidad de la institución judicial, que el magistrado reciba de las partes el encargo de ejercer una función que ya le pertenece por investidura otorgada por el Estado y de ejercitarla con potestad plena de la que le corresponde por su propio atributo.

---

(1) La competencia del Juez no excluye la de jurisdicción arbitral, sea que ésta provenga de la ley, sea que nazca de la convención de las partes; porque en uno y en otro caso debe haber un juez competente para compeler á las partes á acatar y ejecutar lo que la ley á ellos mismos hubiese prescripto. — *Sup. Corte Nac.*, T. 13, p. 236.

Expresando la demanda que, con arreglo á los antecedentes que la fundan, su conocimiento corresponde al juicio de árbitros, procede la citación de las partes á comparendo para la constitución del tribunal arbitral. Esto no perjudica el derecho que el demandado tenga y quiera hacer valer para oponerse á ello antes de que se realice el objeto del comparendo. Si por los términos de la cédula el demandado no ha podido conocer el origen y fundamento de la demanda y el objeto del comparendo, no debe considerarse temeraria su petición solicitando se deje sin efecto el comparendo, y se le corra traslado de la demanda. — *Sup. Corte Nac.*, T. 86, p. 395.

El demandado para la formación del tribunal arbitral debe contestar la demanda, sin que previamente se establezcan las cuestiones que deben someterse á los árbitros. — *Cám. Civ.*, T. 35, 44.

No trae gravámen y no es apelable el auto que á instancia del demandante manda convocar á las partes para nombrar árbitros que entiendan en la cuestión que va á promover. — *Sup. Corte Nac.*, T. 92, p. 5.

Deducida excepción de incompetencia por corresponder el asunto á la decisión de los árbitros, el auto que ordena la formación del tribunal no causa agravio al demandado. — *Cám. Com.*, T. 38, p. 38.

Si el arbitraje es forzoso y la parte no comparece, el Juez debe nombrar árbitros; no procede declaratoria de rebelde. — *Cám. Com.*, T. 68, p. 30.



A ésta consideración hay que agregar que, según la práctica constante, el árbitro recibe una retribución por las funciones que ejercita, y no parece moral ni conveniente que el magistrado esté en condiciones de pretender desempeñar el oficio de árbitro, en las causas ó asuntos que sean de su competencia, en vista de la utilidad pecuniaria que ello pueda reportarle.

Es de desear, pues, que en las primeras reformas que se lleven á cabo, se prohíba á los jueces ejercer el cargo de árbitros, á fin de levantar más alto, en la estimación pública, el prestigio de la Administración de Justicia.

*Si alguno de los obligados á hacer el nombramiento no compareciere, ó si no pudieren ponerse de acuerdo, el Juez lo hará de oficio, á solicitud de parte, en abogados de la matrícula, según el orden de lista, no pudiendo nombrar á los que hubiere indicado cualquiera de los interesados.* Art. 497. (1)

El comparendo verbal á objeto de levantar el acta de compromiso y designar los árbitros, es ineludible y si una de las partes no compareciere, el Juzgado, haciendo efectivo el apercibimiento decretado, formalizará el compromiso en rebeldía del que no asistió. Esta disposición está de acuerdo con la doctrina que informa el tít. VIII, sección 1.ª, libro II del Código Civil (véase nota del Codificador al art. 629.).

Los autores que se ocupan de la materia, resuelven la cues-

---

(1) La rebeldía de la parte faculta al juzgado para nombrar de oficio el árbitro.—*Cám. Civ.*, T. 96, p. 114.

Solo en caso de negativa de la parte para nombrar árbitro, corresponde al Juez el nombramiento de oficio; no es negativa la dilación de una manifestación ordenada bajo apercibimiento en términos generales.—*Sup. Corte Nac.*, T. 17, p. 444.

No poniéndose de acuerdo los árbitros para el nombramiento del tercero, debe nombrarlo el juzgado. *Cám. Com.*, T. 12, p. 52.





tión en el mismo sentido. Rousseau y Zaisney en su *Dictionaire de Procedure*, sostienen que el Juez puede nombrar el árbitro que corresponde á la parte que se negare á proponerlo. Bosch se pronuncia por la misma tésis, sosteniendo que el sistema contrario tendría el inconveniente de proporcionar á una de las partes el medio de alegar la resolución del litigio del fallo de los árbitros, aparte de autorizarlo para impedir la designación de árbitros, contra los cuales no tendrá ningún motivo legítimo de recusación.

*Si alguno de los árbitros, nombrados de común acuerdo, no aceptase el cargo, ó, si habiéndolo aceptado, fuera menester reemplazarlo, el nombramiento quedará sin efecto respecto de los otros.* Art. 498 (1).

¿Dentro de qué término deben los árbitros nombrados, aceptar ó no el cargo conferido?

La ley no fija término, por lo que creemos que, si bien no están obligados á manifestar en el acto mismo de ser notificados, si aceptan ó se niegan á desempeñar el cargo, el tiempo que tienen para deliberar, debe ser el prudentemente necesario para no causar perjuicios á las partes con la dilación; y en el caso de que éstos se obstinaran en guardar silencio al respecto, podrán

---

(1) El árbitro que después de aceptado el cargo, renuncie, haciendo imposible el laudo, es responsable de los daños y perjuicios que cause á las partes.—*Cám. Civ.*, T. 90, p. 75.

La parte tiene el derecho de proponer árbitros en reemplazo del que no acepta cualquiera que sea el número de los renunciantes.—*Cám. Civ.*, T. 35, p. 371.

No puede sin causa, dejarse sin efecto el nombramiento de árbitro y nombrarse otro en su reemplazo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 4, p. 41.

Imposibilitado uno de los árbitros para expedir el laudo, los otros pueden pedir y el juez ordenar la suspensión del término fijado por las partes para laudar.—*Cám. Civ.*, T. 7, p. 217.



ser obligados por el Juez, á requisición interesada, á que dentro de un plazo fijo, tres días, por ejemplo, acepten ó no el cargo, bajo apercibimiento de considerarlos como renunciantes y proceder á nueva designación.

*Verificado el nombramiento, sea judicialmente, ó en la escritura de compromiso, el Juez ordenará se notifique á los árbitros para su aceptación, que se hará ante el actuario bajo juramento ó promesa, según sus creencias religiosas, sin cuyo requisito no podrán desempeñar las funciones de tales.* Art. 499 (1).

Creemos que no hay razón alguna que justifique la disposición de que los árbitros juren ó prometan desempeñar el cargo con fidelidad, ante actuario y nó ante el Juez que los nombra, ya de oficio, ya porque las partes los designaron de común acuerdo.

El juramento ó promesa es un acto serio y delicado que no puede ser delegado en otra persona que no sea el Juez que interviene en el nombramiento ó compromiso, y llama la atención que el Código se separe, en éste caso, de la regla observada invariablemente en otras disposiciones en que se debe jurar ó prometer, como por ejemplo, al tratar de la prueba pericial, absolución de posiciones, reconocimiento de firmas, recepción de testigos, etc.

---

(1) El convenio de las partes de entregar la solución de un asunto para en todo tiempo, al fallo de árbitros, no queda nulo por no haber aceptado el cargo los árbitros en él designados. — *Sup. Corte Nac.*, T. 52, p. 178.

El juramento ante Escribano es requisito ineludible para el ejercicio de cargo de árbitro; su omisión importa la inexistencia legal de jurisdicción para resolver las cuestiones sometidas al Tribunal. — *Cám. Civ.*, T. 56, p. 154.

La falta de juramento del árbitro, sea juris ó arbitrador, ó amigable componedor, vicia de nulidad del laudo. — *Cám. Civ.*, T. 6, p. 491.



Además, los árbitros son verdaderos jueces, y no parece justo que juren cumplir fielmente los deberes que les impone el cargo, ante un inferior que no tiene otra misión que hacer saber á los litigantes, en los juicios que interviene, los autos pronunciados por los Jueces, dando fé de que estos son los que lo han pronunciado.

*Los árbitros son recusables en la misma forma y por las mismas causas que los Jueces ordinarios, pero los nombrados de común acuerdo, no lo serán sino por causas nacidas ó conocidas después del nombramiento.* Art. 500 (1)

Los árbitros nombrados de oficio, ya porque las partes no hubieren comparecido á la audiencia designada á esos efectos; ya porque no hubieren podido ponerse de acuerdo, podrán ser recusados en la misma forma y por las mismas causas, que los jueces ordinarios. No pueden ser recusados sin causa legal, como lo son los jueces comunes, sino que debe existir una de las causas enumeradas en el artículo 1057, para que proceda la recusación. Tratándose de árbitros nombrados de común acuerdo, la cuestión varía. Cada parte debe asegurarse de la rectitud é imparcialidad del árbitro designado por el contrario, así como lo estará respecto del que ella hubiese elegido, rechazando al que no reuna estas condiciones. Manresa y Reus dicen que, si se avi-

---

(1) Los impedimentos legales que se opongan al nombramiento del árbitro deben juzgarse por el juez de la causa; las disposiciones referentes á la recusación, solo son apreciables después de nombrados. — *Cám. Com.*, T. 34, p. 271.

Establecido el arbitramento forzoso, y nombrados los árbitros por cada una de las partes, el árbitro que una de éstas nombre por ausencia y en reemplazo del anteriormente nombrado, no puede ser recusado por la otra sin causa. — *Sup. Corte Nac.*, T. 34, p. 384.

En los arbitrajes forzosos no puede recurrarse un árbitro nombrado sin expresar la causa de la recusación. — *Sup. Corte Nac.*, T. 6, p. 250.



nieran los interesados sobre esto, (nombramiento de árbitros) como sobre los demás puntos, llevando á efecto el otorgamiento de la escritura, la ley debe dar por supuesto que se darán por satisfechos de la integridad y justificación de las personas elegidas por árbitros. Fundado en tan justas consideraciones nuestro Código dispone que los árbitros nombrados de común acuerdo no son recusables sinó por causas nacidas ó conocidas después del nombramiento.

¿Ante quien debe hacerse la recusación?

*La recusación se interpondrá ante los mismos árbitros dentro de seis días desde que fuera conocida la causa, ó ante el Juez, si éstos aún no hubieren aceptado el cargo. Art. 501. (1)*

La recusación se entablará, designándose la causa legal en que se funde, el nombre y domicilio de los testigos, que no podrán ser más de seis, y los documentos que lo comprueben, si no pudieran ser presentados en el acto. El incidente se tramitará por cuerda separada.

Si la recusación hubiera sido interpuesta ante los mismos árbitros, el recusado se inhibirá, si reconociera ser cierta las causas alegadas, y en caso contrario, infomará á los otros miembros del Tribunal, que quedan hábiles. El Tribunal abrirá á prueba el incidente, por un término que no pase de diez días, si la prueba hubiera de rendirse dentro del municipio, ó veinte si hubiere de serlo fuera de él. Al día siguiente de haber vencido el término de prueba se resolverá el incidente sin más sustanciación y sin recurso alguno, de acuerdo á los artículos 1047, 1049 y 1051.

---

(1) En el incidente sobre recusación de un árbitro, debe entender el tribunal arbitral.—*Cám. Com.*, T. 35, p. 170.



*El incidente será remitido para su decisión al Juez á quien correspondería el conocimiento del asunto, si no se hubiere nombrado árbitro. Art. 502.*

*El término para dictar sentencia no correrá durante el artículo de recusación. Art. 503.*

Si hubiere necesidad de dictar medidas urgentes durante la recusación, los árbitros ante quienes penden, pueden dictarlas con el carácter de interinas.

## SECCION IV

### Del procedimiento

Después de haber establecido la ley todo lo referente al objeto del juicio de árbitros, constitución del compromiso, las personas que pueden otorgarlo, nombramiento y circunstancia de los árbitros; pasa á dictar el procedimiento que ha de seguirse en el juicio arbitral, empezando por la forma en que debe constituirse el Tribunal, para entrar á desempeñar sus funciones.

*Inmediatamente después de aceptado el cargo, los árbitros nombrarán su Presidente, quien dirigirá el procedimiento y dictará por sí sólo las providencias de mero trámite. Art. 504.*

*Las actuaciones en el juicio arbitral se harán ante Escribano Público, nombrado por los árbitros, ó ante dos testigos, sino hubiere Escribano en el lugar. Art. 505.*

La ley ordena que éste Tribunal se constituya en la forma ordinaria: un presidente y dos vocales, estando á cargo del primero la instrucción, diremos así, del proceso arbitral, que dictará por sí solo todas las providencias de mero trámite.

Por nuestro sistema procesal, es necesario la intervención



de un Escribano ó dos testigos para que den fé de todas las actuaciones judiciales, y esta formalidad se exige también, como es natural, en la sustanciación del juicio arbitral, con la particularidad de que los mismos árbitros son los que nombra el Escribano actuario, y nó las partes, como sucede en algunas legislaciones.

Es de observar que el Secretario podrá ser recusado por las partes, ante los árbitros, en la misma forma y por iguales causas que á los Secretarios ordinarios.

Constituido el Tribunal en la forma indicada, los árbitros deben tener en cuenta muy especialmente que la primera y principal regla de procedimiento que deben observar, es el compromiso, al que deben dedicarle preferente atención y estudio, empezando por fijar si él carece de algunas de la formalidades que son esenciales para su validez, y si el asunto sometido á su decisión, es de aquellos que pueden sujetarse á juicio arbitral.

En seguida debe procederse á sustanciar el juicio en la forma y modo en que las partes lo hubieren estipulado; pero, *si el compromiso no contuviere estipulación respecto á la forma en que los árbitros deben conocer y fallar el asunto, éstos lo harán formando Tribunal y según los procedimientos del juicio que corresponda*, Art. 506 (1), ya sea este de mayor ó menor cuantía, ó verbal.

---

(1) Los árbitros y el tercero deben laudar formando Tribunal, exceptuándose el caso en que las partes los hubiesen facultado para fallar "magüer no se acertasen en uno".—*Sup. Corte Nac.*, T. 29, p. 222.

Si el compromiso no establece la forma en que los árbitros han de conocer y fallar, deben hacerlo, formando Tribunal; no dejan los árbitros de formar Tribunal, por la circunstancia de fundar individualmente su voto.—*Cám. Com.*, T. 3, p. 101.



Dada la condescendencia con que el legislador permite someter las cuestiones que se suscitan, á una jurisdicción distinta de la ordinaria, lógico es que esta facultad confiera á las partes las ventajas, más ó menos reales, de hacer decidir la *litis*, por personas de su confianza y por medio de un procedimiento que pueda ser estipulado de común acuerdo, que, sin coartar la libertad de defensa, sea breve y sencillo. Pero no sería concebible un sistema de ley que, permitiendo el arbitraje, obligue á las partes y á los árbitros á observar, imprescindiblemente, todas las formas del procedimiento ordinario.

Pero, por otra parte, el legislador no podría así mismo, asignar una forma de procedimiento obligatorio para el juicio arbitral y diversa de la ordinaria, porque surgiría, como dice Mortara, el siguiente dilema: ó esta forma tutela eficazmente la libertad de defensa recíproca de los litigantes y es más simple y económica que la ordinaria y entonces no hay ninguna razón para no sacrificarla á todos los juicios; ó se sacrifica la garantía de la defensa al deseo de la simplicidad, y entonces puede ser peligrosa y el legislador no puede imponerla, cualquiera que sea el juicio á que se aplique.

Nuestro sistema procesal ha conciliado los intereses de las partes con los de la libertad de defensa recíproca de éstos. Así, á la vez que permite el juicio arbitral, faculta á las partes para que fijen el procedimiento que deben observar los árbitros, pe-

---

Decidida por sentencia firme en juicio contradictorio, la constitución del Tribunal Arbitral, el juez que la dictó tiene competencia para intervenir en dicha constitución, mucho más cuando concurren á ella las partes poniendo en ejecución la sentencia.—*Cám. Fed. Paraná*; T. 3, p. 331.

La constitución del Tribunal Arbitral, no obstante haber sido pactada en escritura pública, debe hacerse en otro instrumento público que llene los requisitos que la ley exige para la validez del laudo.—*Cám. Civ.*, T. 9, p. 128.



ro, como puede suceder que no se haga uso de esa potestad, la ley establece que en ese caso, el procedimiento á seguirse, es el del juicio que corresponde, sin entrar, por lo tanto, á fijar un procedimiento especial diverso del ordinario.

En un solo caso, la ley fija el procedimiento que debe regir al juicio arbitral, y es cuando por sentencia se ordena la constitución del arbitraje, para hacer posible la ejecución de la misma. Así dice: *Si el arbitraje tuviere por objeto la ejecución de una sentencia, el procedimiento será el del juicio de menor cuantía.* Art. 507.

En este caso, se explica la imposición del procedimiento. Se trata de un arbitraje forzoso que no depende, por consiguiente, de la voluntad de las partes, y á fin de evitar dilaciones, la ley fija de antemano el procedimiento á que deben sujetarse los árbitros.

*En el juicio arbitral no podrá deducirse ninguna excepción en forma de artículo previo.* Art. 508.

Ya hemos tenido oportunidad de dar nuestra opinión respecto á las excepciones, sosteniendo que en toda clase de juicio, deberían oponerse siempre como previas, dentro de un término perentorio.

Idénticas razones existen para que las excepciones en el juicio arbitral debieran deducirse siempre en forma de artículo previo y especial pronunciamiento, porque hay contrasentido en que el demandado siga un juicio arbitral con quien cree que no tiene capacidad legal para discutirlo; y después de haber seguido todos los trámites en lo principal, producida la prueba, alegatos, etc., resulte que el laudo arbitral declara sin persona-





lidad al actor, y tiene que volverse á empezar un nuevo juicio con un actor que tenga personalidad.

Lo expuesto basta para comprender que hay razones poderosas para que la excepción dilatoria, tanto en los juicios ordinarios como en los arbitrales, deben sustanciarse previamente y resolverse antes de que se trabé la litis, á fin de no exponer á los litigantes á seguir pleitos largos, sin resultado alguno.

*En el juicio arbitral podrá producirse prueba, desde la aceptación de los árbitros hasta el llamamiento de autos; pero se recibirá la que se presentare de acuerdo con los artículos 179 y 299. Art. 509 (1).*

## SECCION V

### De la sentencia

Antes de entrar al estudio de las reglas que rigen la forma en que los árbitros deben dictar su decisión ó *laudo*, como comúnmente se denomina, debemos de tener en cuenta que, por nuestro sistema procesal, el arbitraje tiene el carácter de amigable composición, cuando éste es forzoso; pero cuando fuera voluntario, las partes pueden limitar el arbitrio judicial á la medida que corresponde á los jueces ordinarios, de ahí que la

(1) La falta de juramento del árbitro, sea juris ó arbitrador, ó amigable componedor, vicia de nulidad el laudo.—*Cám. Civ.*, T. 6, p. 491.

Los árbitros no cometen nulidad si admiten la presentación de documentos, no señalada por el compromiso, pero no prohibida expresamente.—*Sup. Corte Nac.*, T. 66, p. 386.

Puede agregarse al expediente arbitral como parte de prueba al seguido sobre cumplimiento del laudo.—*Cám. Civ.*, T. 62, p. 96.

La publicidad de las pruebas en juicio arbitral no es una forma substancial cuya falta importe un vicio de nulidad.—*Sup. Corte Nac.*, T. 8, p. 94.



norma que ha de guiar al árbitro en uno y en otro caso, es distinto.

Para mayor claridad transcribiremos las disposiciones a que hemos aludido y en las que se destaca el principio directivo que debe guiar la decisión del árbitro juris y del amigable componedor. Así dice: *El arbitraje es, por su naturaleza, de amigable composición y los árbitros deben fallar la causa, ex aequo et bono, moderando, según las circunstancias, el rigor de las leyes y dando á los elementos de prueba, mayor ó menor eficacia que las que les corresponde por derecho.* Art. 514 (1).

*Cuando el arbitraje fuere voluntario, pueden los interesados limitar el arbitrio judicial en la medida que corresponde á los jueces ordinarios, pero en tal caso, los árbitros deberán ser abogados de la matrícula.* Art. 515 (1).

De manera, pues, que cuando se trata de arbitraje forzoso, el árbitro tiene carácter de amigable componedor, es decir, Juez de conciencia, que debe resolver el asunto equitativa y honradamente, según su leal saber y entender, sin que esté obligado á proceder en forma de juicio, lo que ha hecho decir á Troplon, que esta manera de juzgar es tan defectuosa y desprovista de garantías, que en un proceso de alguna gravedad, nunca aconsejaría hacerse juzgar por árbitros; mientras que en el arbitraje voluntario, las partes pueden exigir á los árbitros que se pronuncien con arreglo á derecho, por lo que la ley ordena que, en tal caso, el árbitro debe ser abogado.

Según que los árbitros estén ó no autorizados á pronun-

---

(1) Los árbitros en cuestiones de hechos, tienen por la ley mucha amplitud en la apreciación de ellos, y fallan válidamente aplicando los principios generales del derecho, leyes análogas y la costumbre.— *Sup. Corte. Nac.*, T. 18, p. 91.

El árbitro juris está obligado á aplicar la ley y no á resolver ex aequo et bono.—*Sup. Trib. S. Fé.*, (Doidán): T. 1, p. 9.



ciarse como amigables componedores en el arbitraje voluntario, tomarán por guía la norma de la equidad ó del derecho positivo. Pero es indudable y razonable que no se podrá censurar al amigable componedor de haber traspasado los límites de su mandato, por haber adoptado como guía de su decisión, las reglas del derecho, desde que debe presumirse que al hacerlo así, lo ha guiado á la vez la equidad y sería absurdo pensar que la equidad debe estar fuera del terreno de la legalidad; por el contrario, ha de tenerse como regla, salvo excepción particularísima, que el derecho va de acuerdo con la equidad.

El árbitro *juris*, por el contrario, está obligado á aplicar la ley, y no resolver *ex aequo et bono*, como lo tiene establecido la jurisprudencia de los Tribunales de esta Provincia, según el fallo de la Suprema Corte de Santa Fe, que se encuentra registrado en la compilación de Doldan, T. I, pág.9.

La misión del árbitro es puramente especial y limitada á conocer y resolver; por consiguiente, expira su ministerio y atribución tan luego como ha pronunciado su laudo; pero para que éste no sea frustrado, además de los requisitos que han debido guardarse hasta llegar á semejante pronunciamiento, quiere la ley que vaya acompañado de ciertas formalidades, sin las cuales no hay laudo. Así dice: *Los árbitros pronunciarán su fallo sobre todos los puntos sometidos á su decisión y dentro del plazo señalado en el compromiso, con las prórrogas que se les hubiere acordado, ó dentro del término legal, si no hubiere estipulación al respecto.* Art. 510 (1).

(1) Ejecutoriada la providencia, que manda comprometer en árbitros una causa, corresponde exclusivamente al tribunal arbitral, substanciar y decidir



El primer requisito exigido es, por tanto, que los árbitros han de pronunciar su fallo sobre todos los puntos sometidos á su decisión.

Si éstos fueren varios ¿podrán decidirse todos á la vez en una misma sentencia? Hay que distinguir. Si todas las cuestiones se ventilan en un solo juicio, un solo laudo puede decidir las todas, pero si los árbitros hubieran sido facultados por las partes, para formar expediente separado sobre cada una ó alguna de las cuestiones, por convenir así, para evitar confusión ó complicaciones en los procedimientos, no sólo podrán, dicen Manresa y Reus, sino que deberán dar su fallo por separado, decidiendo en cada juicio ó expediente las cuestiones

---

todas las cuestiones que se susciten entre las partes.—*Cám. Fed., Córdoba; T. 1, p. 4,*

La nulidad del compromiso arbitral, propuesta en el alegato, no debe ser resuelta por la sentencia, que solo está llamada á resolver las cuestiones que resultan de la demanda y contestación.—*Cám. Civ., T. 157, p. 133.*

En los juicios arbitrales la ley primordial que deben observar tanto los árbitros como las partes, es la escritura de compromiso; es válida la renuncia de todos y cualquier recurso pactado en un compromiso arbitral bajo cierta pena al que no se conforme con el laudo, por medio de excepciones ó de recursos renunciados; pero no priva al vencido —después de haber dado cumplimiento á aquél de promover juicio ordinario para que sea revocado ó se declare nulo.—*Sup. Corte B. A., II, T. 7, p. 383.*

Los árbitros solo pueden resolver sobre las costas del juicio seguido ante ellos.—*Cám. Com., T. 84, p. 307.*

El árbitro nombrado en el juicio promovido sobre cumplimiento y rescisión de contrato para resolver las cuestiones que surgen de la demanda y de la contestación, puede resolver sobre los daños y perjuicios que sean materia de la controversia y apreciarlos en cualquier forma —*Sup. Corte Nac., T. 71, p. 18.*

El laudo arbitral debe ceñirse á la resolución del punto comprometido por las partes.—*Sup. Corte S. Fé, T. 1, p. 182.*

Los árbitros deben fallar sobre todos los puntos sometidos á su decisión, según los escritos de las partes, siempre que no existan, en el compromiso cuestiones determinadas, ó prohibición expresa.—*Cám. Com., T. 29, p. 5.*



en él ventiladas; así lo aconsejan el buen sentido y la naturaleza de los procedimientos judiciales.

Debe tenerse presente que la ley, al estatuir que el laudo debe recaer sobre la parte sometida á su decisión, ha querido indicar que para que el laudo tenga fuerza de tal, debe, no sólo, no dejar ninguna cuestión sin decidirla, sino también que no debe entrar á juzgar cuestiones no sometidas á su decisión por el compromiso. La ley 32, tít. 4, part. 3.<sup>a</sup>, lo prohibía expresamente, diciendo: "e aun dezimos que se deben mucho guardar que non se entremetan á librar otro pleyto, si non aquel que les fué encomendado".

—El segundo requisito es que el fallo debe pronunciarse dentro del plazo señalado en el compromiso, con las prórrogas, si las hubieran acordado, ó dentro del término legal, si no hubiera estipulación al respecto.

¿Desde cuándo empezará á correr dicho término?

*El término para fallar será continuo, y empezará á correr desde la última diligencia de aceptación.* Art. 511 (1), que es el momento preciso en que los árbitros nombrados, puedan, válida y lógicamente, entrar de lleno á ejercer sus funciones, constituyendo el tribunal arbitral.

---

(1) El plazo para laudar es perentorio y continuo. Su vencimiento hace procedente el nombramiento de nuevos peritos.—*Cám. Com.*, T. 23, p. 327.

La mente de la disposición acordando un plazo dado para laudar, es la de que al establecerlo se han previsto todas las contingencias que puedan presentarse: toda prórroga del término debe convenirse expresamente por las partes, y aceptarse por los árbitros; por el vencimiento del término para laudar, el poder de los árbitros expira; ipso facto se extingue su jurisdicción, es decir, dejan de ser jueces, y en consecuencia, es nulo el laudo que dicten después.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 6, p. 109.

Habiendo expirado el plazo para laudar sin que lo hubiesen hecho los árbitros, no corresponde la prórroga del plazo sino la constitución de un nuevo tribunal arbitral.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 3, p. 390.



¿Cuál es el término legal á que se refiere la última parte del artículo 510?

Es el que fija el mismo Código, cuando dice:

*Cuando no hubiere término estipulado, los árbitros fallarán dentro de los tres meses siguientes á la última aceptación, pero, si se tratare de la ejecución de una sentencia y no hubiese acuerdo de interesados, el Juez podrá fijar otro menor.* Art. 512 (1).

El término de tres meses concedidos por el Código, es prudente, teniéndose en cuenta que éstos se deben contar des-

---

El término para laudar empieza á correr á falta de convención en contrario, desde que queda constituido el tribunal arbitral con la aceptación de los árbitros y esa aceptación debe hacerse con las solemnidades que la ley prescribe, ante escribano y bajo juramento.— *Cám. Com.*, T. 1, p. 261.

En el término fijado para que lauden los árbitros solo están comprendidos los días hábiles.— *Sup. Corte Nac.*, T. 96, p. 97.

Si en el término fijado á los árbitros para dictar el laudo no se ha hecho salvedad expresa, debe interpretarse, que solo lo forman los días hábiles.— *Cám. Civ.*, T. 134, p. 370.

Es hábil para laudar el último día del término fijado á los árbitros aun cuando no se haya usado la palabra inclusive. Siendo actos completamente distintos la sentencia arbitral y su notificación, la demora del escribano en practicar esta diligencia, no afecta la validez del laudo.— *Cám. Com.*, T. 29, p. 5.

(1) No hay ley ni principio de derecho que establezca la nulidad de un laudo arbitral por el hecho solo de su presentación al juez ordinario para la notificación y demás efectos, fuera del término asignado para laudar, cuando consta que los árbitros han dado fin á su cometido dentro de él; para la validez de un laudo arbitral dictado dentro del término asignado, basta que haya acuerdo de todos los árbitros.— *Sup. Corte Nac.*, T. 20, p. 193.

En un juicio arbitral en que los árbitros han pedido que las partes manifesten si están conformes en prorrogar el término para laudar, el juez ordinario puede, á instancia de un árbitro ó de la parte, intimar se manifieste la conformidad y suspender el término corriente mientras se produzca la manifestación.— *Sup. Corte Nac.*, T. 55, p. 238.

Un decreto prorrogando el término de prueba dictado por los dos primeros árbitros sin la concurrencia del tercero, citado ya para laudar, es válido y no vicia el laudo.— *Sup. Corte Nac.*, T. 8, p. 94.



de la última aceptación y que los trámites que se requieren para sustanciar cualquier causa, sea de la importancia que fuere, no necesita mayor plazo, aparte de que los árbitros están facultados por la ley á restringir los términos del procedimiento, según el plazo que tengan ó se les haya acordado para fallar. *Los árbitros restringirán los términos del procedimiento con arreglo al tiempo que tengan para dictar sentencia.* Art. 513.

Tratándose de la ejecución de una sentencia, el procedimiento puede hacerse más breve, por su misma naturaleza; en vista de lo cual, la ley faculta al Juez para que, si no hubiera acuerdo de interesados, fije un término menor de tres meses.

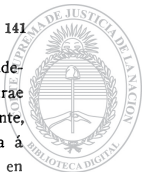
*Los árbitros que no fallaren dentro del término, sin causa justificada, incurrirán cada uno en una multa de cien pesos á favor de los litigantes, sin perjuicio de la responsabilidad por los daños causados, y no serán acreedores á honorario alguno.* Art. 518 (1).

---

(1) Los árbitros tienen el carácter de jueces y no de mandatarios de los comprometidos, razón por la cual no puede hacerse responsable á la parte de los daños y perjuicios que se funden en que los árbitros no hayan cumplido con su cargo. — *Cám. Com.*, T. 1, p. 141.

El derecho que la ley acuerda á los comprometidos, para compeler á los árbitros á que cumplan con su encargo, es común á cada una de las partes; la omisión de los interesados en el ejercicio del derecho mencionado, hace impropio la aplicación de la multa que impone la escritura compromisoria á la parte que deje de cumplir con los actos indispensables para la realización del compromiso; el hecho de que una de las partes no haya compelido al árbitro nombrado por ella á que cumpla los deberes de su cargo no puede considerarse como una infracción á la obligación que le impone el artículo 771, inciso 4.º del Código de Procedimientos. — *Cám. Com.*, T. 1, p. 141.

Para responsabilizar á los árbitros por los daños procedentes y haber dejado transcurrir voluntariamente el plazo del compromiso sin dictar sentencia, es preciso que medie gestión de los interesados para obligarlos á sentenciar. — *Sup. Corte. Nac.*, T. 31, p. 153.



Esta disposición está animada de un espíritu de verdadera justicia. La persona que acepta el cargo de árbitro contrae con las partes una obligación que debe cumplir estrictamente, salvo que causas ajenas á su voluntad y que no estuviera á su alcance vencer, le impidiera dar cumplimiento á ello, en cuyo caso, debe alegar esta justa causa, cuya apreciación queda sometida al Juez competente.

Si el Juzgado no juzga justificada la causa que se invoca y que ha impedido que se dicte el laudo dentro del término, procederá, á petición de parte, desde que no puede proceder de oficio, á imponer á los árbitros una multa de cien pesos á favor de los litigantes; y en el caso de que aquellos solicitaran regulación de honorarios devengados, se declarará que no son acreedores á ello. Todo, sin perjuicio de las responsabilidades del caso, en virtud del principio general de que, todo aquel que causa un daño á otro debe repararlo, y no puede negarse que la falta del laudo en el término estipulado, puede ser causa de graves perjuicios á los litigantes, que intervienen en la controversia sometida á arbitraje.

Tal sanción es indispensable, á fin de no dejar á los comprometidos á la voluntad y capricho de los árbitros, que de otro modo, dictarían el laudo cuando se les antojara, sin escrúpulo de los perjuicios que irrogaran por la demora; aparte de que este sistema perdería el fin beneficioso que persigue la ley, facilitando á las partes un medio más expedito, quizá, de terminar sus desavenencias; se constituiría en una nueva burla, con detrimento de la misma administración de justicia ordinaria, á quien le está encomendado, en la mayoría de los casos, la formación del tribunal arbitral y ejecución de su sentencia ó laudo.





Como á pesar de la sanción dictada por el Código en contra de los árbitros que, faltando al cumplimiento de la obligación impuesta por el cargo, no dictaren el laudo correspondiente dentro del término señalado, las partes no tendrían decisión en la controversia que sostienen, si los árbitros se negaren ó se hallaren impedidos de hacerlo por cualquier motivo, el Código ha dispuesto que: *Cuando por cualquiera causa no se pronunciase el laudo, y el arbitraje fuere forzoso ú obligatorio por contrato, se procederá á nuevo nombramiento si algunas de las partes no exigiere que entienda el Juez ordinario, con arreglo al artículo 496. Art. 517 (1).*

Como en caso de arbitraje forzoso ú obligatorio por contrato, los jueces ordinarios son los indicados por la ley para el conocimiento de las causas de su competencia, con sujeción á las prescripciones de juicio arbitral, salvo que las partes, de común acuerdo, prefieran constituir el Tribunal en la forma común, es claro que cualquiera de las partes puede exigir que entienda el Juez ordinario; en cuyo caso y de acuerdo á las prescripciones que nos ocupa, no habrá necesidad de proceder á nombramiento de nuevos árbitros.

—Entraremos á analizar la forma en que los árbitros deben proceder á dictar sentencia.

---

(1) El hecho de haber uno de los árbitros dictado su laudo sin formar Tribunal, puede considerarse como una renuncia sin causa de su cargo, que autoriza á las partes á pedir el nombramiento de otro que lo reemplace, y las costas contra el renunciante, pero no como causa de imposibilidad para proseguirse el juicio arbitral. — *Sup. Corte Nac.*, T. 31, p. 153.

Vencido el término acordado á los árbitros, debe procederse á nuevo nombramiento para la resolución de las cuestiones sobrevenientes. — *Cám. Civ.*, T. 87, p. 98.

La expiración del término fijado á los árbitros no basta para dejar sin efecto el arbitraje. — *Cám. Civ.*, T. 91, p. 364.



Los árbitros, como verdaderos jueces, deben fallar con toda imparcialidad, sin que bajo ningún concepto deban constituirse en defensores de las partes, que respectivamente los hayan elegido.

No deben perder de vista su misión, no deben faltar á la buena fé, ni deben dejarse llevar por ninguna pasión que empañe la probidad de un buen Juez.

No olvide el juez árbitro, dice el Dr. Estévez Saguí, que su resolución va á ser ejecutada irremisiblemente, porque así lo quiere la ley; que no olvide que el mal que puede causar con esto, es tanto más culpable, cuanto más quebrante la lealtad y buena fé y cuanto más injusto y aseguradamente ha de producirse.

Por nuestro sistema procesal, la mayoría de votos hace sentencia; *si hubiere disconformidad entre los árbitros*, — dice el Código — *hará sentencia el voto de la mayoría, y el disidente podrá salvar el suyo y expresar los fundamentos*. Art. 516.

A pesar de esta disposición ¿podrán las partes fijar en el compromiso la condición de la unanimidad de votos, para que haya sentencia?

Creemos que sí, porque el compromiso no es sino un contrato, y como tal, sus cláusulas ó condiciones son ley para las partes, mientras que ellos no sean ilícitos ó prohibidos; y no puede decirse que la condición de la unanimidad sea ilícita ó imposible.

Las partes pueden reputar necesario que la preferencia del juicio arbitral al ordinario esté subordinado á aquellas condiciones, como una garantía manifiesta de la bondad de la sentencia, dada la fé que debe suponerse en todos los miembros del Tribunal arbitral. Los árbitros no podrían *á priori* excluir



la posibilidad de encontrarse de acuerdo en un único parecer, sin que deba asistirle la presunción favorable á tal acuerdo, si todos están animados del propósito de actuar con celo y honestidad.

Es cierto que el Código ha dispuesto que el número de árbitros sea impar y no exceda de tres, para que la mayoría que haga sentencia se forme, de modo natural, de dos árbitros que se encuentran de acuerdo en una decisión; pero la norma de la ley, escrita para suplir las manifestaciones de la voluntad de las partes, cesa de tener vigor luego que exista tal manifestación.

Aún más, ya hemos visto que el artículo 490, confiere á los compromitentes la facultad de estipular el procedimiento que deban observar los árbitros, y cualquier otra cláusula y condición no prohibida, y la condición de que sólo se tendrá sentencia por unanimidad de votos, no está prohibido por ninguna prescripción y forma parte del procedimiento que se puede fijar á los árbitros para decidir el laudo.

*Si alguno de los árbitros se resistiere á dictar sentencia, bastará que ella sea firmada por la mayoría. Art. 519.*

*Si no pudiera obtenerse mayoría, por discordia de opiniones, las partes y — en caso de no ponerse de acuerdo — el Juez ó Tribunal competente procederán al nombramiento de otros árbitros para que dirima, entendiéndose en tal caso prorrogado el término para laudar, por diez días; pero si el arbitraje hubiere sido constituido para fijar las bases de ejecución de una sentencia, cada árbitro dará su dictamen dentro del término correspondiente y lo remitirá al Juez, quien dictará resolución sin más trámite, ó con los que creyere indispensables, conformán-*



*cióse, ó no, con cualquiera de los votos.* Art. 520.

Hemos visto en la disposición anterior, que si hubiera disconformidad entre los árbitros, hará sentencia el voto de la mayoría y el disidente podrá salvar el suyo y expresar los fundamentos; pero, puede suceder que éste último se resista á firmar el laudo ó fundar su voto, así como puede acontecer que alguno de los árbitros se resista á dictar sentencia; en uno como en otro caso bastará que ella sea firmada por la mayoría; desde que estos votos son los que la ley exige para que exista laudo.

Pero las controversias jurídicas no siempre pueden ser resueltas por el voto de la mayoría; puede dar el caso que los tres árbitros tengan tres diversas opiniones, y entonces la ley autoriza á las partes, ó al Juez, si aquéllas no pueden ponerse de acuerdo, á nombrar otro árbitro para que dirima la cuestión, nombramiento que debe verificarse en la forma y circunstancias que hemos estudiado.

Esta regla contiene una excepción. Si el arbitraje se hubiere constituido para fijar la base de ejecución de una sentencia, no se procederá al nombramiento de otro árbitro, porque el que debe dirimir la cuestión en este caso, es el Juez, á cuyo efecto los árbitros le remitirán su dictámen individual, y aquél dictará resolución, pudiendo prescindir de la opinión de los árbitros ó conformarse con cualquiera de ellos.

*La sentencia podrá ser dictada en cualquier lugar, y á efecto de ser notificada, el Escribano la pasará dentro de tres días al Juez ordinario, á quien correspondería el conocimiento de la causa, si no se hubiese constituido arbitraje.* Art. 521 (1).

(1) La falta de autorización del laudo por el escribano no constituye un vicio de nulidad insalvable; el escribano interviene en los juicios para hacer saber



*El Juez competente ordenará que sea cumplida y ejecutada, previa su inserción en el libro de sentencia, donde será firmada por él y autorizada por el Secretario. Al mismo Juez incumbe llevar á efecto la sentencia ejecutoriada. Art. 522 (I).*

á los litigantes los autos pronunciados por los jueces, dando fé que éstos son los que los han pronunciado. Cuando consta y no se pone en duda que los que dictaron el laudo son los mismos árbitros nombrados por las partes, no es necesaria la intervención del escribano para dar fé de ello. Es en ese sentido que la ley exige la legalización del escribano para despachar la ejecución de un laudo. En ninguna ley se determina como causa de nulidad del laudo la falta de autorización del escribano; mucho menos puede serlo en las causas que corresponden á los Tribunales Federales, donde se ha suprimido la autenticación de las providencias judiciales por el escribano en el caso de haber sido presentado el laudo al Juez y héchose saber á las partes por su órden.—*Sup. Corte. Nac.*, T. 8, p. 94; T. 39, p. 17.

(1) La jurisdicción ante la cual se ha pactado el arbitraje es la competente para entender en la ejecución por los honorarios de los árbitros.—*Cám. Civ.*, T. 106, p. 38.

Si por ser indeterminada la demanda se sometió á árbitros la fijación del importe, la ejecución del laudo corresponde á la jurisdicción competente por la suma fijada.—*Cám. Com.*, T. 17, p. 361.

El Juez que entendió en la demanda es competente para la ejecución del laudo arbitral.—*Cám. Com.*, T. 23, p. 109.

El cumplimiento del laudo corresponde á la jurisdicción en que se ha dictado.—*Cám. Civ.*, T. 145, p. 166.

Los árbitros carecen de imperio para hacer ejecutar sus resoluciones, pero no tienen límite en su jurisdicción, pudiendo impetrar la potestad del juez ordinario para hacer cumplir sus mandatos; los jueces ordinarios no pueden trabar embargo en asuntos de cuyo conocimiento se han desprendido por el sometimiento de árbitros.—*Sup. Corte Bs. As.*, I, T. 1, p. 428.

El laudo es ejecutable á condición de presentarse el compromiso y sentencia asignada de escribano público, y pareciendo que fué dada dentro del término y sobre las cosas contenidas en el compromiso; el juez debe examinar si éstas condiciones se verifican, antes de mandar cumplir el laudo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 51, p. 224.

La ejecución de la sentencia arbitral corresponde al juez competente para conocer en lo principal, según la naturaleza de la causa. — *Sup. Corte Nac.*, T. 45, p. 400.

La ejecución de un laudo no importa un juicio nuevo que permita recusar sin causa al Juez que entendió en la formación del Tribunal.—*Cám. Civ.*, T. 100, p. 299.—*Cám. Com.*, T. 63, p. 381.



*La sentencia arbitral será notificada en el lugar donde tuviere su asiento el Juzgado, y en la misma forma en que deben serlo las dictadas por jueces ordinarios. Art. 523.*

La función del árbitro no se finaliza con el pronunciamiento del laudo. Un deber esencial le resta que cumplir, y es pasar el laudo al Juez ordinario, á quien correspondería el conocimiento de la causa, si no se hubiere constituido arbitraje, para que éste complete la figura exterior de acto jurisdiccional, acordándole la fuerza ejecutiva, sin la cual el laudo no está íntegro.

El depósito de la sentencia es, pues, parte esencial del carácter que el contrato y la ley han investido al árbitro, á tal punto que si ella no fuere pasada al Juez, es como si no hubiera sido pronunciada, porque no puede darse al derecho declarado, la certeza jurídica. El legislador no ha podido decretar que no exista materialmente un acta escrita en la cual los árbitros, ó la mayoría de ellos, han expresado sus respectivas opiniones, en torno de las pretensiones de las partes contendientes, pero ha debido querer y quiere que esta opinión, aunque expuesta en la forma adoptada para poder derimir una cuestión, tenga la fuerza judicial que es propia de la decisión ó sentencia, para que ella pueda ser cumplida y ejecutada.

—El término dentro del cual el Escribano debe pasar la sentencia al Juez ordinario, es de tres días. Ahora bien, ¿podrían las partes estipular en el compromiso ó después, que el

---

El cumplimiento del contrato arbitral ejecutoriado se rige por las disposiciones relativas á las sentencias. — *Cám. Civ.*, T. 56, p. 211.

El laudo arbitral dictado en el extranjero, debidamente homologado, es una sentencia ejecutable en el país, aun cuando contra él existan recursos extraordinarios, siempre que no impidan su ejecución en el país originario. — *Cám. Civ.*, T. 54, p. 141.



depósito sea hecho en un término más largo? ¿O podrá exonerar á los árbitros de la observación del término legal?

Creo que sí: la brevedad del término está establecido en el interés de las partes, por lo que éstas pueden, de común acuerdo, estipular que la sentencia no sea pasada á Juez ordinario, á los efectos de la notificación, sino después de transcurrir un término más largo que el establecido por la ley. Ello no traería nulidad, no sólo porque no se encuentra comprendido dentro de los casos enumerados taxativamente en el artículo 528, sino que además, en el supuesto caso de poder recurrir de nulidad, no podría ella decretarse de oficio, y las partes, de común acuerdo y preventivamente, habrían renunciado á tal garantía.

A pesar de los términos del artículo que estudiamos, no es sólo la sentencia la que el Escribano debe pasar al Juez ordinario, sino que ella debe ir acompañada de todas las actuaciones, documentos, etc., glosados á los autos; en una palabra, todo el expediente formado ante ellos y que ha tenido fin con el laudo arbitral. Una vez que ha sido recibido dicho expediente, el Juez ordenará la inserción de la sentencia en el libro correspondiente, donde será firmada por él y el Secretario; luego será notificada á las partes en la misma forma que la establecida para la notificación de la sentencia dictada por los Jueces ordinarios.

*Procederán contra la sentencia arbitral los mismos recursos que contra las dictadas por Jueces ordinarios, á menos que hubieren sido expresamente renunciados. Art. 524. (1).*

---

(1) Los recursos de apelación y nulidad de un laudo arbitral deben ser conocidos y resueltos por el juez á quien habría correspondido la decisión



*Si el recurso de apelación hubiere sido renunciado de un modo absoluto, será denegado irremisiblemente y, pasados cinco días sin interponerse el de nulidad, la sentencia quedará ejecutoriada. Art. 525 (1).*

*Cuando se hubiere renunciado bajo de multa el recurso de*

del asunto, si no hubiere sido sometido á arbitramento.—*Sup. Corte Nac., T. 17, p. 376,*

Corresponde á los jueces de sección el conocimiento de los recursos contra los laudos arbitrales dictados en asuntos de su competencia.—*Sup. Corte Nac., T. 28, p. 190.*

Un auto del Juez de sección no haciendo lugar á recursos de apelación y nulidad interpuestos contra un laudo arbitral, tiene fuerza de sentencia definitiva y es apelable. Si los recursos de apelación y nulidad han sido interpuestos en tiempo hábil aun cuando el escrito sea presentado ante los árbitros, el Juez debe conocer de ellos y resolver con arreglo á derecho.—*Sup. Corte Nac., T. 23, p. 627.*

Contra la ejecución de un laudo arbitral, solo son admisibles las excepciones que la ley permite contra la ejecución de las sentencias.—*Cám. Com., T. 49, p. 295.*

Contra la ejecución del laudo pueden oponerse todas las excepciones que la ley permite contra la ejecución de las sentencias; la excepción de falsedad de la ejecutoria fundada en la existencia de un juicio sobre nulidad del laudo, debe ser rechazada en tanto tal declaración no haya sido dictada y consentida; debe rechazarse la excepción de pago contra la ejecución de un laudo si no se acompaña el documento justificativo.—*Cám. Com., T. 68, p. 268.*

La excepción de falsedad de la ejecutoria opuesta en la ejecución de un laudo arbitral, debe ser rechazada cuando se invoca como fundamento la extralimitación de los árbitros en sus poderes.—*Cám. Com., T. 2, p. 436.*

Pueden interponerse contra la sentencia arbitral, los mismos recursos que contra la sentencia de los jueces ordinarios, si no hubiesen sido renunciados en el compromiso.—*Cám. Com., T. 3, p. 259.*

(1) Los laudos arbitrales dictados con los requisitos de la Ley 4ª, título 21, libro 4º, Reg. Civ., son instrumentos que traen aparejada ejecución, y solo pueden impedirlos los recursos de nulidad, que se funden en la falta de algunos de dichos requisitos.—*Sup. Corte Nac., T. 9, p. 272.*

Contra el laudo arbitral que se ejecuta, no procede la excepción de falsedad; el laudo hace cosa juzgada cuando no haya sido recurrido en tiempo.—*Cám. Com., T. 4, p. 18.*

Cuando en el juicio arbitral se renuncia todo recurso, no se puede entablar otro que el de nulidad.—*Sup. Corte Nac., T. 4, p. 291.*





*apelación, se tendrá por no interpuesto, si transcurriere el término, sin haberse pagado ó consignado á la orden del litigante, el correspondiente valor. Si el recurso interpuesto fuere el de nulidad, el valor de la multa será depositado, al interponerse dicho recurso, á la orden del Tribunal que haya de conocer de él y que ordenará la devolución, si hiciere lugar á la nulidad ó, en su defecto, mandará entregarlo al apelado Art. 526 (1).*

*Si las dos partes hubieren apelado de la sentencia, ninguna de ellas pagará la multa, y si el apelado se adhiriese más tarde á la apelación, devolverá la multa abonada, con el interés legal. Art. 527.*

Las leyes 23 y 35, tit. 4, part. 3.<sup>a</sup>, no permitían la apelación de estas sentencias: su fuerza obligatoria dependía de la voluntad de las partes, las cuales podían abstenerse de cumplirlas, manifestándolo dentro de diez días y pagando la pena

(1) La parte á quien favorece un laudo arbitral no puede exigir la imposición de la multa estipulada contra el compromitente que no acate el laudo, cuando han mediado propuestas recíprocas para modificar lo resuelto por los árbitros sobre la forma y tiempo del pago.—*Sup. Corte B. A.*, IV, T. 10, p. 296.

Debe obliarse la multa estipulada antes de tramitarse la demanda ó el recurso sobre nulidad del laudo.—*Cám. Com.*, T. 20, p. 181.—*Cám. Com.*, T. 54, p. 214.

No procede la conminación de la multa por violación de un laudo, cuando las partes no se oponen á su cumplimiento y solo están disconformes respecto de su interpretación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 247.

No procede el pago de la multa estipulada si el recurso ha sido aceptado y no recaía sobre lo principal del laudo.—*Cám. Com.*, T. 55 p. 246.

Las disposiciones de las leyes de Partidas y Recopilación Castellana, relativas á la responsabilidad de los jueces letrados por los perjuicios que causan con los fallos que dieran equivocadamente ó por ignorar el derecho, procediendo contra el juramento que prestaron al recibirse del cargo, no son aplicables á los arbitradores; tampoco les es aplicable la disposición del artículo 256 de la Ley de Enjuiciamiento que solo es relativa á las sentencias pronunciadas por los jueces de derecho.—*Sup. Corte B. A.*, II, T. 2, p. 15.

Convenido el pago de una multa contra quien apela en un laudo, el solo hecho de apelar hace ejecutiva la multa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 25, p. 393.



estipulada, ó impunemente, si no se hubiese pactado pena. Por el contrario, las leyes 4.ª, tit. 17, lib. 11, Nov. Rec. permitan este recurso en todo caso, sin perjuicio de la ejecución de la sentencia que se llevaba á efecto, previa la fianza llamada de la Ley Madrid. Más tarde, según Manresa y Reus, la Constitución de 1812 adoptó un término medio, ordenando que la sentencia que dieran los árbitros se ejecutara si las partes, al hacer el compromiso, no se hubieran reservado el derecho de apelar.

Nuestro Código ha establecido la regla general de que procederá contra la sentencia arbitral, los mismos recursos que contra la dictada por los jueces, y en seguida impone una excepción en el caso en que dichos recursos hubieren sido expresamente renunciados por las partes al formalizar el compromiso.

Debe tenerse presente que al determinar el Código, en esta disposición, que procede los mismos recursos que contra la sentencia dictada por los Jueces, se entiende que el asunto que se hubiere comprometido, estuviere pendiente en primera instancia; pues, de lo contrario, la sentencia arbitral no es susceptible de apelación, de acuerdo á lo establecido en este mismo cuerpo de leyes, cuando dice: *si se hubiera comprometido en árbitros un asunto pendiente en última Instancia, la sentencia arbitral no será apelable*. Art. 531.

De las palabras “á menos que hubieren sido expresamente renunciados”, que emplea el final del art. 524, parece á *prima facie* que cualquiera que sea este recurso, ya el de apelación, ya el de nulidad, que se hubieran renunciado, bastará para que no procedieran ellos; pero, sin embargo, no es así, porque el re-



curso de nulidad es *irrenunciable*, según el texto del mismo Código — véase art. 528, — concordante con el art. 525, que establece que: la sentencia quedará ejecutoriada si se hubiese renunciado de un modo absoluto el recurso de apelación y hubieran transcurrido cinco días sin haberse interpuesto el de nulidad; luego, la excepción que contiene el art. 524, debe entenderse que se refiere sólo á la renuncia de recurso de apelación.

Esta renuncia puede hacerse en el compromiso, simplemente ó estipulando una multa para el que se alzare del laudo, que es en la forma que más frecuentemente se acostumbra á usar. Ahora bien, el art. 526 precisa el caso y establece las reglas que deben observarse cuando se recurra, á pesar de la cláusula penal, reglas que se ven inspiradas en principios verdaderamente equitativos y justicieros. Así, si se hubiere renunciado bajo multa, el recurso de apelación, y no obstante se interpusiera éste dentro del término correspondiente, no se concederá, mientras no se hubiera pagado ó asignado á la orden del litigante, el correspondiente valor, aunque el recurso interpuesto fuere el de nulidad; pero, en este caso, si se hiciera lugar á la nulidad, se ordenará su devolución y en caso contrario se mandará entregar al apelado. Si las dos partes hubieran apelado, ninguna de ellas pagará la multa.

*El recurso de nulidad es irrenunciable y procederá tan sólo en los casos siguientes:*

- 1.º *Por haber sido dictada la sentencia fuera del término.*
- 2.º *Por versar sobre cosas no comprometidas.*
- 3.º *Por haber sido pronunciada sin oír á los interesados, en la forma estipulada, ó establecida por la ley, en defecto de estipulación.*



4.º *Por haberse negado al despacho de alguna diligencia probatoria.*

5.º *Por nulidad del compromiso ó de la constitución del Tribunal.* Art. 528. (1).

(1) Pendiente el juicio sobre ejecución del laudo, no deben admitirse los recursos de apelación y nulidad, sin que antes se cumpla la sentencia arbitral.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 465.

No es una causa de nulidad que el laudo no esté firmado por uno de los tres árbitros que se negó ha hacerlo, habiendo constancia que estuvo presente cuando se acordó la resolución.—*Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 234.

Aun cuando se convenga en el compromiso que los árbitros formarán tribunal y prevalecerá el fallo de la mayoría, la resolución del tercero no puede ser atacada de nulidad en caso de no formarse mayoría si también existe estipulación expresa.—*Cám. Civ.*, T. 123, p. 211.

Toda acción que pretenda anular el laudo, ya sea dirigida contra él ó contra el compromiso que le dió origen, debe juzgarse por las disposiciones de la ley referentes á la nulidad del mismo.—*Cám. Com.*, T. 67, p. 227.

Si la nulidad del laudo se funda en hechos constantes en los autos, no procede la recepción á prueba.—*Cám. Civ.*, T. 114, p. 181.

La sentencia sobre nulidad de un laudo recaída en el juicio ejecutivo, no hace causa juzgada en el ordinario.—*Cám. Civ.*, T. 8, p. 380.

Es nulo el laudo que acuerda á las partes una cantidad mayor que lo que pueden pretender.—(1906), *Juez Dr. Seeber*; *Masson* contra «The Rosario Drainage».

El fallo de los árbitros, recaído sobre puntos que no les estaban sometidos por el compromiso arbitral es nulo.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 590.

No hay nulidad en el laudo por exceso en el modo de proceder, si resultase que los árbitros han observado la forma convenida por las partes.—*Sup. Corte Nac.*, T. 57, p. 317.

La falencia del árbitro anterior al nombramiento no es causa de nulidad del laudo.—*Cám. Civ.*, T. 68, p. 278.

La falta de juramento del árbitro, sea juris ó arbitrador, ó amigable componedor, vicia de nulidad el laudo.—*Cám. Civ.*, T. 6, p. 491.

Las consideraciones de los árbitros establecidas en el acta, cualquiera que sea la opinión que de ellas resulte, no importan fallar fuera del compromiso si la parte dispositiva resuelve única y exclusivamente al punto que les ha sido sometido.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 280.

El juicio sobre nulidad de un laudo, es un incidente de los autos en que se dictó el laudo, y no procede en él la excepción de arraigo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 34, p. 295.

La omisión del laudo en resolver cuestiones ó la resolución abstracta de



Como se vé, existe una gran diferencia entre el medio de corrección ó reparación de la sentencia, que tiene su fundamento y su origen en el sistema del derecho procesal común; y este medio de impugnación, instituido particularmente contra la decisión de los árbitros, que encuentra su razón en el terreno material, esto es, en la garantía del acto jurídico convencional establecido entre las partes y los árbitros, mediante el compromiso, vale decir, para reparar las violaciones que en la ejecución del mismo, hayan cometido los árbitros.

Se entiende que sólo la violación de las obligaciones contraídas por los árbitros, con la aceptación del mandato, pueden razonablemente dar título para pronunciar la nulidad de la sentencia, considerada como acto de ejecución del mandato mismo. Para que el laudo arbitral se imponga, es necesario que los árbitros hayan ejercitado legalmente sus funciones, y no se ejercita legalmente cuando se violan condiciones esenciales establecidas en particulares preceptos de la ley, ó del compromiso. De ahí que la ley disponga una especie de tutela que se desenvuelve en la forma de un reclamo contra la sentencia arbitral, tutela que ha sido aceptada en todas las legislaciones, estableciéndose que ninguna renuncia preventiva tendría eficacia para impedir á las partes de esta acción, y digo preventiva, porque conocida la sentencia por las partes y acep-

---

las propuestas no pueden fundar la nulidad que la ley fulmina cuando resuelve cuestiones no sometidas.—*Cám. Com.*, T. 71, p. 413.

Habiendo los árbitros tramitado y resuelto la causa todos en uno, y no apareciendo en el laudo ninguna violación de ley, no es procedente la nulidad fundada en la extralimitación del compromiso á mérito de una obligación impuesta á una de las partes, que no es extraña por su naturaleza á los puntos determinados en el arbitraje.—*Sup. Corte Nac.*, T. 46, p. 327.



tada esta, ella es válida, cualquiera que sea el vicio por el cual se pudiera censurar.

El recurso de nulidad procede, en primer lugar, contra la sentencia que haya sido pronunciada sobre un compromiso nulo ó fuera de los límites del compromiso; caso previsto en los incisos 2.º y 5.º del artículo que tratamos.

Es nulo el compromiso si no fuere observado el precepto contenido en el art. 492, — de que los árbitros serán nombrados de acuerdo de interesados y en número impar que no exceda de tres; si el objeto de la controversia no fuere susceptible de transacción — Art. 414 —; si una de las partes no fuere capaz, y las formas habilitativas necesarias no hubieran sido observadas (art. 491); si el compromiso no ha sido redactado en escrito (art. 487); si faltare algunos de los elementos que por la ley son de la esencia del compromiso.

El compromiso puede ser también nulo, por las causas generales que dan lugar á que un contrato sea nulo; por ejemplo, vicios de consentimiento, ó sea que hubiera habido error, dolo, violencia, etc.; causa falsa ó ilícita,, ó sea, contraria á la ley, á las buenas costumbres ó al orden público; razones de nulidad que no son como la capacidad de las partes y el objeto del compromiso, regulado por la disposición del Código de Procedimientos.

La sentencia pronunciada fuera de los límites del compromiso ó, como dice nuestro Código en su inciso segundo, sobre cosas no comprometidas, es causa también de nulidad; pero, conviene también establecer si la nulidad que se declare abarcaría todo el laudo ó sólo la parte de la sentencia que verse sobre cosas no comprometidas.



Debe reputarse conforme á la justicia y al presumible propósito de los litigantes mismos, que en este caso, la decisión no debe tener entre estos la autoridad de una sentencia. En efecto, cualquiera división en el laudo, sería de consecuencias antijurídicas, como fácilmente puede concebirse, si se piensa que el pronunciamiento de los árbitros sobre un punto determinado, que fuere precisamente extraño al compromiso, puede haber influido poderosamente ó ser la causa determinante de la resolución definitiva.

Supongamos, no ya que los árbitros se hubiesen pronunciado sobre cosas no comprometidas, sino que el laudo no abarcara todos los objetos del compromiso, ¿habría causa de nulidad? Creo que sí, que la falta de cumplimiento del mandato, produce, como su extralimitación, la nulidad de la decisión pronunciada por los árbitros. Basta reflexionar que las partes han querido la decisión de toda la materia controvertida y determinado en el compromiso por medio del juicio arbitral, para comprender que no obtenido este propósito, falta la causa determinante del compromiso; siendo, por otra parte, imposible verificar si la sentencia de los árbitros sobre los puntos decididos, hubiera sido lo mismo si en vez de restringirla á ellos se hubiera extendido á los puntos excluidos.

—Las otras dos causas que menciona la disposición que estudiamos, y que hacen procedente el recurso de nulidad de la sentencia arbitral, son razonables y lógicas, á la par que son causas de nulidad de cualquier resolución judicial, desde que ello importa coartar la libertad de defensa en juicio.

El haber negado el despacho de alguna diligencia probatoria, ó haberse pronunciado el laudo sin oír á los interesados.



son causas graves que traen aparejado un vicio de nulidad manifiesta, cualquiera que sea el funcionario que dicte la sentencia, ya el Juez ordinario, ya los árbitros.

Los recursos legales se interponen ante los jueces ordinarios y su concesión se acomoda á las reglas establecidas para los jueces comunes, según las disposiciones que á continuación se transcriben:

*Los recursos legales serán interpuestos en tiempo y forma ante el Juez por cuya orden hubiera sido notificada la sentencia.* Art. 529.

*Conocerá de los recursos contra la sentencia arbitral el Juez ó Tribunal que hubiera conocido de ellos, si la causa se hubiera fallado por la justicia ordinaria.* Art. 530.

*Los recursos contra el laudo serán siempre concedidos en la misma forma en que lo fueren los que procedan contra las sentencias de los jueces ordinarios.* Art. 532 (1).

---

(1) Es facultad implícita del Tribunal ad quem, decidir previamente si el laudo recurrido ante él reúne las condiciones esenciales de todo laudo, y si emana ó nó del tribunal arbitral constituido con arreglo á las bases orgánicas de la ley.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 156.

Debe rechazarse, con costas, el recurso de nulidad interpuesto contra el laudo arbitral, si la temeridad resulta evidente.—*Cám. Civ.*, T. 107, p. 116.

El recurso de reducción no procede cuando dos jueces son árbitros de derecho.—*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 371.

El recurso de reducción se funda en el perjuicio notable, inferido á algunas de las partes por malicia ó engaño de los árbitros; no probándose la existencia de un perjuicio, ni su importe, no puede haber lugar á la reducción de un laudo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 18, p. 91.

Aunque las leyes de procedimientos, en el caso de arbitraje forzoso, limitan el alcance del recurso de nulidad, la concepción moderna del derecho deja al Juez la facultad de apreciar si no se puede extender el espíritu de la ley cuando hay iniquidad manifiesta, violación del mandato conferido á los árbitros, ó falta de lealtad, especialmente cuando los árbitros han fijado una comisión muy elevada en la locación de servicios.—(1905), *Juez Dr. Seeber; juicio*, Dr. Alfredo J. Masson, v. Compañía de Cloacas de Rosario.





*Los jueces ordinarios, al conocer de los recursos contra la sentencia arbitral, harán uso del arbitrio judicial en la misma amplitud que los árbitros. Art. 533.*

## TITULO VI

### Del juicio universal de sucesión

#### SECCION I

##### **Medidas preventivas**

Entramos á tratar de una materia interesantísima en derecho procesal, cuya importancia ha sido reconocida por todas las legislaciones, y á la que se le ha dedicado un estudio detenido á fin de fijar reglas claras y precisas, tendientes á simplificar el procedimiento y evitar las dilaciones que constituían anteriormente la característica especial de los juicios sucesorios, debido al silencio ú obscuridad de las leyes; de lo que resultaba tal cúmulo de diligencias impertinentes y supérfluas, que el día de la resolución definitiva solía ser el mismo en que se concluía el caudal hereditario.

Hernández de la Rúa, recordando cuán deficientes eran las reglas que fijaban el procedimiento de esta materia, dice, que uno de los grandes vacíos que se encontraban en las antiguas leyes consistían en la indeterminación de los casos en los cuales procedía la intervención de la acción judicial, en la formación de inventario, cuentas y partición de los bienes y por eso se observó con lamentable frecuencia que, apoderándose la autoridad judicial de los efectos pertenecientes al haber



hereditario, presentes los herederos, únicos interesados en la distribución de aquellos, se les privaba de la herencia por dilatado tiempo; se consumía una gran parte de ese capital en gastos y costas, para venir, por último, á dejar consignado en un proceso, que después se protocolizaba, el triste recuerdo de un caudal que les perteneció, pero sin percibirlo, porque se había invertido innecesariamente en fomalidades que á nada conducían.

Con el transcurso del tiempo, se han verificado reformas sucesivas que han ido cortando esos abusos y arbitrariedades que antes se prestaban por la insuficiencia ó silencio del derecho escrito, y si bien es cierto que no hemos llegado á contar con un sistema perfecto, es menester reconocer que tenemos reglas precisas, claras y convenientes, que á la par que establecen un procedimiento sencillo para llegar por camino rápido y breve á la distribución de los bienes hereditarios; tutelan de una manera eficiente esos mismos bienes, cuidando con cautela que ellos no sean, como en otro tiempo, patrimonio de los curiales.

La denominación que usa nuestro Código de “juicio universal de sucesión”, es debido á que los juicios universales son los que atraen y unifican todos aquellos en los que se ventilan y deciden las acciones y derechos que contra los bienes de una persona, ejercen sus herederos y acreedores; tales son: los juicios sucesorios, los de concurso civil de acreedores y los de quiebras.

En el juicio de *petición de herencia* se comprenden también todas las cosas hereditarias, derechos y bienes; sin embargo, este juicio no puede llamarse *universal*, á pesar de la



relación que existe entre la petición y la división de la herencia; pues, los juicios reciben el nombre de *universales*, no porque en ellos se pida una *universabilidad*, ó sea todos los derechos y acciones de una persona, sinó porque en ellos se deciden *todos los derechos y acciones contra una persona*.

—*Sucesión*, según el Código Civil, es la tramitación de los derechos activos y pasivos que componen la herencia de una persona muerta, á otra que le sobreviviere y que se llama *heredero*.

La sucesión se llama *legítima*, cuando sólo es deferida por la ley, y *testamentaria* cuando lo es por la voluntad del hombre, manifestada por testamento válido; de aquí que el juicio sucesorio — que es el conjunto de diligencias judiciales que tiene por objeto satisfacer las deudas del causante y distribuir el resto de los bienes entre los herederos — se denomina *testamentaria* ó *ab-intestato*, según que exista ó nó testamento.

Según Cassarino, se critica la denominación de *juicio* á este conjunto de trámites, porque en ellos no existe verdadera contienda ó controversia entre partes, preocupándose los interesados de dividir los bienes; pero, si se atiende que suelen surgir incidentes, entre los herederos ó terceros que intervinien en la sucesión, lo que importa verdadera controversia que se sustancian por los trámites de los juicios comunes y que pueden suspender el curso de la división de bienes, no parece impropio la calificación de *juicio*.

—Hemos dicho que nuestro Código ha dictado reglas que tienden, en su mayor parte, á proteger los bienes sucesorios, y entre ellas se encuentran las medidas preventivas, dictadas con el exclusivo objeto de tutelar los intereses hereditarios que los



ausentes ó incapacitados no pueden atender inmediatamente, después de la muerte del *de cuius*, ó cuando lo solicite parte legítima.

*La justicia debe tomar medidas conservatorias sobre los bienes de una sucesión:*

- 1.º *Cuando lo solicite alguna persona, invocando su calidad de heredero, legatario ó acreedor.*
- 2.º *De oficio, cuando no hubiere herederos conocidos, ó cuando todos ellos estuvieren ausentes, fueren incapaces ó no tuvieran su representante legítimo.*
- 3.º *Cuando lo solicite el Ministerio de incapaces á nombre de algún incapaz ó ausente.*
- 4.º *Cuando lo solicite el Albacea.* Art. 534 (1).

A estas medidas preventivas se les ha denominado *imposición de sellos*, por algunas legislaciones europeas, entre ellas, Francia, Italia, Alemania, etc., y vá encaminada al aseguramiento de los bienes y se extiende, nó solamente á los casos de defunción, ó sea á las sucesiones, sinó también á la disolución de comunidad y á otros casos en que puede acordarle el Tribunal.

La justicia procede de oficio á tomar medidas conservatorias, cuando no hubiere herederos conocidos, ó *todos ellos* estuvieran ausentes; porque basta que se halle presente, legítima-

---

(1) Los presuntos hijos naturales pueden intervenir en los autos principales en todo aquello que se refiera á la seguridad de los bienes de la sucesión.—*Sup. Trib.*, *Entre Ríos* (Mor Civ), T. 1, p. 307.

El juez de la testamentaria debe decretar las medidas conservatorias, aunque otro juez conozca en el juicio de reivindicación.—*Cám. Civ.*, T. 66, p. 43.

Las medidas conservatorias de los bienes de la testamentaria no pueden fundar una recusación por los que se consideren propietarios exclusivos.—*Cám. Civ.*, T. 130, p. 82.



mente representado en el lugar del juicio, uno ó alguno de ellos para que deje á ella el cuidado de asegurar los bienes, y no sería conveniente que la ley autorizase la prevención, aún en el caso de que se temiera que los herederos presuntos hayan desaparecido algunos de ellos en perjuicio de los ausentes; porque la intervención del Juez, sería ineficaz para impedir la desaparición de valores, alhajas, etc., que con deplorable frecuencia suele verificarse en los momentos postreros á la muerte del causante, muchas veces por las personas más allegadas. Si los herederos presentes son honrados, la intervención del Juez sería inútil; si no lo son, cuando el Juzgado llegue á intervenir, ya han desaparecido todas aquellas cosas que pueden hacerse desaparecer impunemente.

Esto no quiere decir que si alguno de los herederos presentes, pide al Juez medidas conservatorias, el Juzgado no preste inmediatamente la cooperación á que se halla obligado por la ley misma; sólo tratamos de demostrar que las causas que han inspirado al legislador para determinar que la justicia proceda de oficio á tomar medidas conservatorias sobre los bienes de la sucesión, son la utilidad y conveniencia que para ello existe en caso de ausencia de todos los herederos, ó, que éstos no sean conocidos; fueran incapaces ó no tuvieran su representante legítimo.

Si los herederos llamados por la ley á la sucesión del *de cuius* no necesitan de esta protección tutelar, el Juez debe abstenerse de toda intervención en el *ab-intestato*, dejando á los interesados en libertad para que procedan como crean conveniente.

Teniéndose en cuenta que el objeto inmediato de las me-



clidas conservatorias, es garantizar la integridad del patrimonio hereditario, tal providencia no puede ser sino el medio de llegar á un resultado de efecto jurídico concreto, como dice Mortara. En efecto, si las medidas son solicitadas por un heredero, podrá tener éste en vista, simplemente, tomar una precaución momentánea que le exonere de responsabilidades entre sus coherederos ó acreedores; ó bien, que le permita tener libertad para pasar sobre la aceptación de herencia, sin asumir, mientras tanto, ninguna obligación directa é inmediata. Si después de deliberar, acepta la herencia pura y simplemente, las medidas que se hubieran tomado, se levantarán y el heredero entrará en posesión de los bienes; lo mismo puede decirse en el caso de que se hubiera procedido de oficio por ausencia de los herederos y uno de ellos se presentara y aceptara la herencia pura y simplemente. En cualquier otro caso, una vez que las medidas conservatorias se hubieren llevado á cabo, á pedido de parte legítima, su objeto final no puede ser otro que la confección del inventario; como por ejemplo, si el heredero acepta la herencia con beneficio de inventario, cuando los acreedores hubieran solicitado dicha medida, teniendo en vista la posterior separación de patrimonio, etc. Luego, las medidas de seguridad solicitadas por parte legítima, pueden tener por objeto ó la libre intromisión del heredero en la posesión de los bienes, ó la confección del inventario.

*El dueño de la casa en que ocurra el fallecimiento, y cualquiera otra persona en cuya compañía hubiera vivido el finado, tendrá obligación de dar aviso de la muerte, en el mismo día, al Juez de Paz de la Sección ó Distrito, bajo la responsabilidad de las pérdidas é intereses que, por la omisión de esta dili-*



*gencia, tuvieren lugar en los bienes de la sucesión. 'Art. 535.*

Para obtener las medidas de seguridad, se debe, pues, dar aviso al Juez de Paz respectivo, aviso que puede ser verbal, dado que la ley no establece la forma en que debe hacerse. Además, la obligación que impone al dueño de la casa ó persona en cuya compañía hubiera vivido el difunto, de dar cuenta en el mismo día, hace presumir que no es obligatorio dar aviso escrito, el que por muchas circunstancias podría no poder cumplirse, ya porque el obligado sea analfabeto, ya porque ignore en la forma que debe redactar el escrito, y de tales condiciones no se le puede hacer responsable.

Tampoco puede obligársele á gastar, para hacerse asesorar en un acto en que puede quedar cumplido el objetivo de la ley, con la sola manifestación verbal del avisante; y en el que éste no tiene otro interés, que el de cumplir con una obligación que la ley le impone, en beneficio común. No puede admitirse que la ley imponga una obligación de carácter general, bajo una sanción, á personas que por sus condiciones intelectuales, les sea materialmente imposible el acatarlas y cumplirlas, de ahí se debe considerar que el aviso al Juez, puede ser verbal ó escrito, indistintamente.

Por la legislación española, para que el dueño de casa ó persona en cuya compañía hubiera vivido el que falleció, tenga la obligación de dar aviso de la muerte, es necesario que el que hubiere fallecido no dejare herederos conocidos que vivieren en su compañía y no hubiere testado; mientras que por nuestro Código, no se exige ese requisito; basta que una persona fallezca, para que aquellos tengan la obligación de dar aviso en el día al Juez de Paz, tenga ó no herederos conocidos, se-



gún así se desprende de la redacción del artículo que estudiamos; lo que, como fácilmente se concibe, no es justo ni doctrinario, por cuanto la ley, al imponer tal obligación,—lo hace con el objeto de que la justicia pueda tomar medidas conservatorias sobre los bienes de una sucesión que carezca de herederos conocidos, y por consiguiente, expuesta á ocultaciones, robos ó fraudes. Existiendo herederos en cuya compañía hubiera vivido el que falleció, es innecesaria la acción tutelar de la justicia á estos fines, á menos que éstos lo solicitaren en virtud de otras causas ó circunstancias.

Por consiguiente, creemos que este artículo debiera reformarse, redactándose en una forma clara, imponiendo esa obligación cuando el que falleciere no hubiere testado ni dejado herederos conocidos que vivieran en su compañía, y de esta manera se precisaría la intención que seguramente debió guiar al autor de esta regla.

Otra observación que surge de la lectura del artículo que nos ocupa, es que impone que, el aviso se debe dar siempre al Juez de Paz de la Sección ó Distrito, cuando se podría evitar diligencias inútiles, ordenando que este aviso se diera al Juez Letrado en turno, en los lugares que los hubiere y en su defecto al de Paz. En las ciudades donde hay Tribunales de 1.ª Instancia no se vé la necesidad de que los Jueces de Paz intervengan en estas medidas preventivas y remitan lo actuado al Juez de 1.ª Instancia, para que la amplíe ó modifique, pudiendo intervenir éste desde el primer momento, salvando dilaciones y omitiendo diligencias que se explican tratándose de lugares, donde si bien el Juez de 1.ª Instancia tiene jurisdicción, no





puede trasladarse á cada momento, so pena de entorpecer la marcha regular del Juzgado á su cargo.

*Inmediatamente que el Juez de Paz tenga conocimiento de la muerte de alguna persona, sea en virtud del aviso ordenado en el artículo anterior, ó por otro medio, procederá á informarse sobre si el fallecimiento ha tenido lugar en condiciones en que la justicia deba tomar de oficio medidas de conservación sobre los bienes fincados. Art. 536.*

*Si de los informes recibidos resultare que la justicia debe intervenir de oficio, ó si su intervención fuere solicitada por parte legítima, el Juez de Paz procederá á sellar con el sello del Juzgado todos los lugares ó muebles donde hubiere papeles, dinero, alhajas, ó títulos de renta, y nombrará un depositario de ellos, prefiriendo al cónyuge que viviera en compañía del finado y á los parientes más próximos. Art. 537*

La obligación, pues, del Juez, será poner sellos como medida de seguridad, en lugares ó muebles donde hubiera papeles, dinero, alhajas, etc., bienes que se prestan á ocultaciones ó fraudes.

Para incoar este procedimiento no se necesita la justificación previa de la muerte del causante, basta que el Juez de Paz tenga conocimiento de ello, ya en virtud del aviso ordenado en el artículo 535, ó por otro medio, como lo ordena la disposición que nos ocupa.

Las medidas de seguridad debe tomarlas personalmente el Juez de Paz, haciendo saber al cónyuge y demás parientes si se hallaren en el lugar del fallecimiento, y fueren conocidos, para que éstos ó las personas á quién ellos comisionen, presencien la operación. Debe, así mismo, dejar á disposición de



éstos los objetos y útiles que les sean necesarios para su uso, no sellando sino aquellos bienes que sean indispensable hacerlo para impedir abusos, fraudes ú ocultaciones. En una palabra, el Juez debe proceder escrupulosamente, tomando aquellas medidas prudentemente, sin llevarlas á extremo inútiles, ajustándose estrictamente al propósito que ha servido de guía al legislador al dictar esta disposición: la seguridad de los bienes.

El Juez no puede ni debe apoderarse ni sacar de la casa ningún bien, so pretexto de que no pertenece al difunto. Debe siempre nombrar un depositario, prefiriendo en todos los casos á los parientes más próximos y que ofrezcan suficiente garantía.

Al tratar este punto, me viene á la memoria un caso ocurrido en Italia con motivo de la muerte de Crispi en 1901, en el que las autoridades secuestraron todas las cartas pertenecientes al difunto y á pesar de la resistencia de los herederos, fundándose en que eran cartas políticas, de propiedad del Estado y dirigidas á Crispi con motivo del elevado cargo público que ejercía en su Patria.

En efecto, el Procurador de la Corte de Apelaciones, en cuanto supo la muerte de Crispi y á pesar de que éste hacía cerca de cinco años que se había retirado del poder, pidió la imposición de sellos, — como se denomina en aquella nación las medidas de seguridad de que tratamos — á todos los muebles de la casa del difunto, por la hipótesis de que entre las cartas de aquél se encontraran documentos políticos de propiedad del Estado. Esto suscitó un litigio entre el gobierno y los herederos de Crispi, litigio que fué resuelto por el Tribunal



de Nápoles en 1902, sancionando todas las pretensiones del gobierno, no dando con ello prueba de independencia de juicio.

Este asunto dió lugar á que se dictara una ley que establezca que acaeciendo la muerte de magistrados ó funcionarios públicos ó de personas que hayan ocupado ó desempeñado algún cargo público sobre los que hubiera razón de sospechar que tuviesen en su poder documentos pertenecientes á la administración, el Prefecto, de oficio ó á solicitud del Director del Archivo del Estado, hará todo lo necesario para que tales papeles vuelvan al archivo, promoviendo la correspondiente acción judicial, pudiendo recurrir al Ministerio Público para que mientras tanto solicite las medidas de seguridad que acuerda el Código de Procedimientos.

Entre nosotros no dice nada el Código al respecto, pero cremos que en el caso de muerte de un alto funcionario político que durante el ejercicio de su cargo debe necesariamente estar en posesión de cartas relativas á actos públicos de naturaleza privada y secreta; ya sea que su correspondencia de carácter personal pueda referirse á materia de interés público, ó que tenga documentos que por razones excepcionales no haya podido dejar en el Archivo, ó en fin, que se sospeche que pueda tener copias de documentos secretos ó reservados, cuyos originales pertenezcan al Estado y son custodiados en la Oficina ó Archivo á cubierto de las indiscreciones, creemos, repito, que el Estado puede solicitar las medidas de seguridad necesarias para evitar la substracción, ocultación ó indiscreción perjudiciales al interés público; y el juzgado debe hacer bajar á ellos, no obstante no estar previsto el caso en el artículo 534, porque con ello no se causa ningún perjuicio á los que se crean



con derecho á los bienes de la sucesión, y sí, en beneficio del interés general que es siempre superior al que puede inspirar el interés privado. Es claro, que las medidas de seguridad que se tomen no darían derecho para recuperar, *manu militari*, esos papeles, sino que el Estado podrá después suscitar las acciones que crea conveniente para que si existen documentos de propiedad del Estado, sean devueltos al Archivo ú oficina á que pertenezcan.

*El Juez de Paz tomará las demás medidas de seguridad que las circunstancias hicieren necesarias, levantando acta de todo lo obrado, que remitirá inmediatamente al Juez de Primera Instancia.* Art. 538

*El acta expresará la hora en que haya tenido lugar la muerte, la en que se hubieren puesto los sellos, los objetos que hubieren sido sellados, el nombre del depositario, las demás medidas de seguridad que se hubieren adoptado y el juramento que deben prestar los que habiten la casa, de no haber tomado, ni visto ó sabido que se haya tomado objeto alguno de los bienes de la sucesión.* Art. 539.

*Al poner los sellos, el Juez de Paz averiguará si existe testamento, haciendo constar su estado en el acta, y lo remitirá al Juez de Primera Instancia.* Art. 540.

La ley ha querido que en estas diligencias, los jueces procedan con toda escrupulosidad, mencionando en el acto, detalladamente y de una manera clara y precisa, las medidas de seguridad adoptadas, á fin de que se cumpla el principal objeto que se ha tenido en vista al dictar estas medidas precaucionales y de seguridad.

Entre las obligaciones que se imponen á los Jueces de Paz



en estas circunstancias, está la de averiguar si existe testamento. ¿Cuál es el procedimiento que debe seguir el Juez para cumplir con este requisito?

La legislación española es más explícita, facultando á los jueces, á falta de otros medios, á recibir información en que serán examinados los parientes, amigos y vecinos del difunto sobre si ha muerto ab-intestato y si tiene herederos.

Nuestro Código, guarda silencio al respecto, y creemos que el Juez puede recibir esta información como medida conducente á averiguar si la persona de cuya sucesión se trata, ha dejado ó no testamento, ya porque en ningún caso causarían estado, desde que se trata de meras diligencias de carácter inquisitivo, ya porque no pueden perjudicar á los herederos, cualquiera que sea el resultado de ellas.

Una vez terminadas las operaciones que la ley encomienda al Juez de Paz, éste cerrará el acto, firmándolo debidamente y lo remitirá al Juez de Primera Instancia en turno de la circunscripción judicial á que corresponda.

*El Juez de Primera Instancia, en vista del acta, ampliará ó modificará las medidas de seguridad tomadas por el Juez de Paz, pudiendo en caso necesario, hacer que se traiga al Juzgado la correspondencia dirigida al finado, al solo efecto de su conservación para ser entregada á los herederos. Art. 541.*

En este artículo nuestro Código adopta una medida de seguridad que puede ser de mucho provecho, y es la de hacer traer al Juzgado la correspondencia del finado al solo efecto de su conservación, para ser entregada á sus herederos, y creemos que esta medida podía adoptarse desde el primer momento por el Juez de Paz, dado la suma importancia que ella pueda tener



para la seguridad de los bienes, sobre todo si la persona de cuya sucesión se trata hubiera sido hombre de negocios.

*El Juez de primera Instancia pondrá en conocimiento de los herederos las medidas adoptadas, si fueren ciertos y estuvieren en lugar conocido, y, en caso necesario, hará un llamamiento por edictos en la forma ordinaria á todos los que se consideren con derecho á la herencia, notificándose al Defensor General y al Agente Fiscal, para que pidan lo que corresponda respecto á la representación de los incapaces y á la apertura del juicio testamentario. Art. 542.*

Las medidas de seguridad adoptadas no deben tener sino un efecto temporario y posiblemente breve, para evitar los daños que de otra manera se producirían, sustrayendo por mucho tiempo los bienes hereditarios á la libre disposición del que tenga derecho; de ahí que el Código exige que inmediatamente que el Juez de Primera Instancia esté en posesión de las comunicaciones é informes del Juez de Paz, comunique á los herederos, si éstos son conocidos, ó los cite por edicto en el caso contrario, para que pidan lo que corresponda y justifiquen su carácter de herederos.

Si al llamado que hace el Juez ocurre algún interesado y justifica, previo los trámites respectivos, que es heredero y tiene capacidad suficiente para administrar los bienes, cesan las medidas de seguridad que se habían tomado sobre los bienes de la sucesión, de acuerdo á la siguiente prescripción: *las medidas de seguridad cesarán cuando se presente algún heredero capaz que justifique su título á la herencia. Art. 543.*

La cesación de las medidas de seguridad puede suscitar, sin embargo, oposición ó controversia. Supongamos, por ejem-



plo, que el heredero declarado tal por el Juez pide el levantamiento de los sellos impuestos y un acreedor del difunto se oponga á ello, mientras no se proceda á hacer el inventario en debida forma, para obtener la separación del patrimonio. En tal caso, creemos que el Juez debe mantener las medidas de seguridad adoptadas mientras se resuelve el incidente promovido, porque el acreedor tiene derecho para exigir que no se ponga á disposición de los herederos los bienes hereditarios mientras no se haya satisfecho las deudas del causante.

*Si se entablare el juicio de sucesión por quien no fuere heredero, los sellos se levantarán al hacerse el inventario, y las demás medidas continuarán, ó no, según corresponda.* Art. 544.

## SECCION II

### Disposiciones generales

*Es Juez competente para conocer del juicio de sucesión, el del lugar del último domicilio del difunto, en los términos prescritos por el Código Civil.* Art. 545 (1).

(1) El juicio de inventario y liquidación de una testamentaria, como que es universal y se extiende á todos los bienes, derechos y obligaciones del finado, es de competencia de los Tribunales de Provincia. Las circunstancias de no haberse iniciado el juicio universal ánte los Tribunales competentes no autoriza á la Justicia Nacional á conocer de causas que hacen parte del arreglo testamentario. — *Sup. Corte Nac.*, T. 2, p. 48.

La jurisdicción sobre la sucesión se establece por el último domicilio del causante, y no por la situación de los bienes.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 2, p. 115.

Aún existiendo conformidad de partes, los Tribunales son incompetentes para conocer en incidente testamentario cuyo juicio se siga en el extranjero.—*Cám. Com.*, T. 41, p. 272.

Aun cuando el causante de una sucesión haya muerto en el extranjero, con domicilio fuera del país, los inmuebles situados en la República, deben ser regidos exclusivamente por las leyes de ésta—*Sup. Corte B. A.*, T. 6, p. 17.



Esta regla responde al sistema de la *unidad de sucesión*, pero el artículo 10 del Código Civil declara, que los bienes raíces situados en la República son exclusivamente regidos por las leyes del país, respecto á su calidad de tales, á los derechos de las partes, á la capacidad de adquirirlos, á los modos de transferirlos y á las solemnidades que deben acompañar esos actos. El título, por lo tanto, á una propiedad raíz, sólo puede ser adquirido, transferido ó perdido, de conformidad con las leyes de la República. Esta disposición consagra, pues, la pluralidad de juicios sucesorios, obligando á iniciarlos á los herederos del individuo muerto en país extranjero, que deje inmuebles en la República, á pesar de que allá hubiera tenido su último domicilio.

---

El Juez de la sucesión es incompetente para conocer en las acciones personales que se dirijan contra los herederos.—*Cám. Civ.*, T. 20, p. 370.

El juicio sucesorio, aunque universal, no comprende las acciones posesorias ni petitorias que se susciten por ó contra la testamentaria; la competencia en los juicios petitorios y posesorios, se determina exclusivamente por la situación de los bienes reclamados, prescindiendo en absoluto del domicilio de las partes ó del lugar del contrato. El Juez competente para entender en el juicio posesorio es el único que puede conocer los incidentes sobre arrendamientos ó indemnización por los frutos.—*Cám. Civ.*, T. 14, p. 411.

Las acciones reales contra una sucesión, no están comprendidas en la jurisdicción del Juez de la misma, y pueden ser deducidas ante el Juez Federal del lugar, si la causa versa entre vecino de una Provincia y vecinos de otra.—*Sup. Corte Nac.*, T. 82, p. 193.

Cuando un juicio testamentario se inicia ante diversos Juzgados por un acreedor y un heredero, debe resolverse la competencia entre ellos en favor del Juez ante quien se presentó el heredero, aun cuando el juicio iniciado por éste lo haya sido con posterioridad á la presentación de aquel.—*Sup. Corte, B. A.*, T. 2, p. 341.

Los jueces de la República son competentes para conocer en la testamentaria de fallecidos en el extranjero, á los efectos de la trasmisión de bienes raíces sobre los cuales ejerzan jurisdicción.—*Cám. Civ.*, T. 46, p. 64.

El conocimiento del juicio sucesorio corresponde al juez del lugar donde el causante tenía, en la época de su fallecimiento, el asiento principal de su





Tenemos, pues, que si bien el conocimiento del juicio sucesorio corresponde al Juez del último domicilio y comprende todos los bienes muebles y raíces; los existentes en la República son regidos exclusivamente por nuestras leyes y, el conocimiento de las acciones que á título hereditario se deduzcan, comprende á los tribunales argentinos. Así lo tienen resuelto numerosos fallos de la Suprema Corte y Cámara Federal de Apelaciones de la Capital Federal, entre los que se pueden anotar el que se registra en el tomo 7, pág. 571 de los fallos del último de los Tribunales citados.

La Suprema Corte, según recuerda el Dr. Machado en su obra Código Civil interpretado por los Tribunales, ha decidido que, el único juez competente, en la República, para orde-

---

residencia y negocios, aunque haya fallecido y tenido bienes en otro lugar.—*Sup. Corte Nac.*, T. 75, p. 376.

La jurisdicción sobre la sucesión, que corresponde á los jueces del último domicilio del difunto, no excluye la que corresponde á los Tribunales de la República para fallar en una demanda reivindicatoria de un bien raíz, existente en ella y regido por sus leyes, aun cuando su propietario haya fallecido en país extranjero.—*Sup. Corte B. A.*, T. 5, p. 217.

La jurisdicción para la testamentaria debe fijarse por los bienes denunciados y no por los realizados.—*Cám. Civ.*, T. 53, p. 377.

La jurisdicción del juez de la testamentaria cesa después de hecha y aprobada la partición de la herencia.—*Cám. Civ.*, T. 29, p. 58.

La competencia del juez de la testamentaria debe resolverse antes que la personería de los que la han promovido.—*Cám. Civ.*, T. 126, p. 345.

En el juicio sucesorio es competente para entender el juez del último domicilio del causante. La contienda de competencia puede suscitarse en cualquier estado del juicio. La prórroga de jurisdicción no se opera sino con el concurso de la voluntad de todos los interesados en el juicio.—*Sup. Corte B. A.*, T. 7, p. 25.

Debe considerarse, como último domicilio del difunto, el lugar donde nació, estando allí domiciliado sus padres, y en el cual se casó, naciendo sus hijos, se casó uno de éstos, tuvo residencia habitual con su familia, y casa propia que siguió siendo habitada por su viuda, aunque por sus atenciones, personales, á un establecimiento sito en otro lugar, haya tenido allí residencia alternada.—*Sup. Corte Nac.*, T. 74, p. 295.



nar se dé posesión de los bienes que se encuentren en cualquier Provincia, es el de la sucesión iniciada donde el causante tenía su último domicilio, y que los jueces de la Provincia donde estuvieren situados los bienes, no tienen derecho para exigir se llenen tales ó cuales condiciones con arreglo á sus propias leyes, debiendo respetar los mandatos de los jueces de la Provincia que conocen en la sucesión.

Cuando se tratase de una nación extranjera, los jueces argentinos son los únicos que tienen jurisdicción sobre los bienes situados en nuestro territorio, y se deben transmitir con arreglo á nuestras leyes. Así, por ejemplo, cuando un extranjero domiciliado en la nación á que pertenece, falleciere dejando bienes raíces en la Argentina; si los jueces de su nacionalidad entienden en la testamentaria y declaran herederos á los parientes colaterales fuera del sexto grado, pidiendo se le ponga en posesión de dichos bienes á los herederos, los jueces argentinos se negarán á darla, declarando vacante la herencia, porque la sucesión en la línea colateral en la argentina, no pasa del sexto grado.

Ultimamente ha sucedido un caso en que el Encargado de Negocios de Portugal, solicitó se diera posesión de bienes raíces situados en la Argentina á una heredera natural (en la

---

Iniciada la testamentaria ante dos jueces igualmente competentes, debe ser resuelta con arreglo á la prelación en tiempo.—*Cám. Civ.*, T. 6, p. 231.

Correspondiendo al juez del lugar del último domicilio del difunto, la jurisdicción de la sucesión respecto de los bienes sitos en la República, la cuestión sobre si el último domicilio que la fallecida en el extranjero tuvo en la República, fué en la Capital ó en la Provincia de Buenos Aires, debe decidirse en favor de la última, si en la Provincia estuvo domiciliada cuando por muerte del marido se disolvió el primer matrimonio, se casó por segunda vez, si tuvo allí durante el segundo matrimonio su casa habitación, dejó ésta y sus muebles cuando se ausentó al extranjero, y la ha conservado así hasta



línea colateral), declarada por los tribunales de su país, y como la ley argentina no reconoce sucesión sino entre padres e hijos naturales, el juez se negó á darla, declarando vacante la herencia.

La Cámara de Apelaciones de la Capital en los tomos 44, 46 y 79, ha resuelto uniformemente el caso, confirmando esta decisión.

—Es juicio voluntario de testamentaria, el promovido por parte legítima. Son partes legítimas para promoverlo:

- 1.º *El heredero ó sus sucesores.*
- 2.º *El cesionario de la herencia ó de una parte alicuota á nombre del cedente.*
- 3.º *El legatorio.*
- 4.º *Los acreedores del heredero, en defecto de éste.*
- 5.º *Los albaceas.*
- 6.º *Todos los que tengan algún derecho declarado por las leyes en la sucesión.* Art. 546 (1).

---

su fallecimiento, y si en la Provincia está la mayor parte de sus bienes, no habiendo tenido en la Capital sino la menor parte de éstos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 95, p. 59.

(1) El heredero cedente de derechos y acciones á determinados bienes, puede continuar interviniendo en la testamentaria. *Cám. Civ.*, T. 141, p. 160.

El cesionario de los derechos y acciones de una testamentaria no puede oponerse á providencias que no se refieran á él directamente.—*Cám. Civ.*, T. 106, p. 288.

Si existe oposición, el cesionario no puede ser tenido por parte sin previa audiencia y resolución.—*Cám. Civ.*, T. 54, p. 336.

Los parientes no pueden solicitar declaratoria de herederos á su favor, si existe esposa, mientras no justifiquen en juicio contradictorio la falsedad del título que se invoca.—*Cám. Civ.*, T. 39, p. 18.

El derecho á heredar concluye en el sexto grado; los parientes del séptimo no pueden concurrir ni aún en representación.—*Cám. Civ.*, T. 5, p. 605.

En las sucesiones intestadas, heredarán al difunto sus parientes colaterales más próximos en grado, excluyendo los más lejanos. Los sobrinos nietos del causante carecen de derecho para heredar en concurrencia con los sobrinos



Este artículo concuerda con el 1452 del Código Civil, que estatuye que los herederos, sus acreedores y todos los que tengan en la sucesión algún derecho declarado por las leyes, pue-

hijos de hermanos.—*Cám. Civ.*, T. 7, p. 433.

En la línea colateral, el derecho para heredar por representación, no pasa del tercer grado, es decir, de los hijos de los hermanos.—*Cám. Civ.*, T. 5, p. 605.

Si existe cónyuge superstite, los herederos colaterales no pueden intervenir en la testamentaria.—*Cám. Civ.*, T. 155, p. 15.

La cesión hecha por el cónyuge sobreviviente de sus derechos en un campo adquirido durante el matrimonio, solo comprende los derechos del cedente y no los de su hijo con quienes tenía esos derechos en común.—*Cám. Fed.*, Paraná, T. 3, p. 13.

El Director General de Escuelas no puede iniciar los juicios sucesorios.—*Sup. Trib. E. Ríos*, (Mor.) T. 1, p. 395.

Carece de personalidad para intervenir como heredera en el juicio sucesorio del esposo, y para heredarle, la mujer que pidió la separación provisoria, sin causa ó razón atendible.—*Sup. Trib. E. Ríos*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 563.

Los hijos naturales pueden intervenir como parte legítima en el juicio testamentario de su presunto padre.—*Sup. Trib. E. Ríos*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 311.

La madre natural, por sus hijos menores de edad, cuya filiación no ha sido declarada, no tiene personería para intervenir en el juicio sucesorio del causante á quien se atribuye la paternidad de dichos menores; siendo esto así, el Inferior no ha debido conceder los recursos deducidos por aquella, del auto aprobatorio de un arreglo concertado entre los que intervienen en dicho juicio y cuyo auto sólo se le notificó en carácter de acreedora de la sucesión.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 197.

Siempre que existan legados ó personas extrañas, la intervención del Consejo de Educación en la testamentaria es indiscutible.—*Cám. Civ.*, T. 50, p. 121.

Los acreedores del marido no son de la sucesión de la esposa.—*Cám. Civ.*, T. 35, p. 63.

Aun cuando por la ley son á cargo de la sociedad conyugal todas las deudas y obligaciones contraídas por el esposo durante el matrimonio, los acreedores no pueden demandar á la testamentaria de la esposa; en caso de insolvencia del esposo para abonar obligaciones de la sociedad conyugal, la testamentaria de la esposa sólo responde si hubiere bienes gananciales.—*Cám. Civ.*, T. 2, p. 77.

Por el heredero concursado sólo puede intervenir en la testamentaria el síndico de su concurso.—*Cám. Civ.*, T. 80, p. 250.

Si, con arreglo á las disposiciones de la ley argentina, el divorcio no disuelve el vínculo, la madrastra, existiendo la madre, es un extraño para el causante de la sucesión, cualesquiera que fueran las leyes que hayan autorizado el doble matrimonio.—*Cám. Civ.*, T. 22, p. 5.



den pedir en cualquier tiempo la partición de la herencia, no obstante cualquier prohibición del testador, ó convención en contrario.

Con arreglo al contenido textual de esas disposiciones, los acreedores son parte legítima para promover el juicio de testamentaria, pero no lo son para estar en el juicio ya iniciado por los herederos, como parte concurrente con ellos, á los efectos del trámite y desenvolvimiento que le son propios. Como la negligencia ó malicia de los herederos, pudiera en muchos casos dañar los intereses de los acreedores aplazando indefinidamente la apertura del juicio testamentario, el legislador ha creído conveniente acordar á estos últimos la facultad de promover el juicio, á objeto de que la sucesión asuma la entidad jurídica necesaria, para hacer valer sus derechos y acciones contra ella, en los casos que así proceda. La facultad que la ley confiere á los acreedores de los herederos á promover el juicio sucesorio, ha puesto fin á las discusiones que se suscitaban antes, al respecto.

El Dr. de la Colina advierte que es medida de prudencia no acordar á los acreedores este derecho sino después de un cierto plazo del fallecimiento, que el Código de la Capital fija en cuatro meses, debiendo cesar desde el momento que se incorpora al juicio algún heredero ó se provee á su representación en forma legal, salvo el caso de inacción manifiesta de parte de éstos, en que podrán activar el procedimiento.

Nuestro Código no establece plazo alguno para que los acreedores del difunto ó de sus herederos, puedan promover este juicio; por lo que está demás decir que pueden hacerlo en cualquier momento, salvo el caso, tratándose de los acreedo-



res de los herederos, de que sus créditos fueran garantidos ó estuvieren asegurados con garantía real, según así lo tiene dispuesto el Código, diciendo: *el derecho de los acreedores de los herederos para promover el juicio testamentario, caducará si se les diere fianza suficiente por sus créditos, ó éstos estuvieren asegurados con hipoteca ú otra garantía real.* Art. 547.

*Caducará así mismo el derecho de los legatarios de especie, ó cesionarios de cantidad determinada de la herencia, si se le hiciere entrega de la cosa legada ó cedida, ó se le diere garantía de entregárseles en oportunidad.* Art. 548.

Hemos dicho que el legislador, al acordar al legatario, acreedor ó cesionario, la facultad de promover el juicio sucesorio, ha tenido en vista evitar los daños que pudieran causar á éstos en sus intereses, la malicia ó negligencia de los herederos que aplazaran indefinidamente la apertura del juicio; pero, esta razón desaparece una vez que se da fianza suficiente por la parte que les corresponde en los bienes hereditarios ó le fueran entregados. Indudablemente de que, en el caso de desaparecer la eficacia de la fianza, como, por ejemplo, si el fiador llegara á una insolvencia manifiesta, estas personas recuperarían el derecho de promover el juicio ó intervenir en él, en protección de sus intereses; pues, sería absurdo suponer que la caducidad de que nos habla la ley, fuese tal, que aceptada la fianza, concluyera en absoluto la responsabilidad de los herederos y pudieran estos hacerse dueños del caudal hereditario, sin pagar las deudas de la sucesión. La fianza no tiene otro objeto que facilitar á los herederos la tramitación regular del juicio, para llegar fácilmente á la realización de la partición, sin los obstáculos que pueden traer la concurrencia de

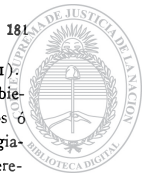


muchas personas, con intereses opuestos, en un juicio sucesorio.

Tan es así, que el Código, en garantía de los intereses de los acreedores, les acuerda la facultad de solicitar medidas tendientes á asegurar la eficacia de sus créditos y evitar que herederos poco escrupulosos, no respeten las deudas del difunto á quien representan en la sucesión.

Así dice: *Los acreedores de la herencia, en garantía de sus créditos, podrán solicitar:*

- 1.º *Medidas preventivas sobre los bienes de la sucesión.*
- 2.º *La formación del inventario de los mismos.*
- 3.º *Que se llame á los interesados y, en su caso, que se nombre un curador de la herencia.*
- 4.º *Que se fije un término para que el heredero acepte ó repudie la herencia.*
- 5.º *El pago inmediato del caudal hereditario y antes de entregarse los bienes á los herederos y legatarios, si los créditos fueren de los que traen aparejada ejecución ó estuvieren reconocidos por los herederos ó comprobados de otro modo.*
- 6.º *Si sus créditos no estuvieren comprobados, podrán pedir que se reserve, sin entrar en la partición, los bienes suficientes para su pago, siempre que dieren fianza por los daños y perjuicios que se irroguen al heredero, en el caso que el crédito no resultare justificado.*
- 7.º *Que se les permita justificar sus créditos ante el Juez de la sucesión, en pieza separada y por el juicio que corresponda, con citación de herederos y legatarios de parte alicuota, y, en su defecto, del Ministerio Fiscal*



y el curador que se hubiese nombrado. Art. 549 (1).

Los acreedores tienen derecho á ser pagados con los bienes de la sucesión, con preferencia á todos los herederos ó legatarios y aún á los acreedores del heredero, por privilegiado que sea su crédito; de ahí, que en garantía de sus intereses, el Código les confiera la facultad acordada en el artículo que estudiamos.

Entre los herederos y acreedores del *de cujus*, existen vínculos jurídicos; por el mero hecho de adir la herencia, se hallan obligados á pagar la deuda y cumplir cuanto se ordenó por su causante, aunque los bienes no fuesen suficientes (*ultra vires hereditares*), si no lo aceptan con beneficios de inventario, y, por consiguiente, los acreedores se hallan interesados

---

(1) Estando abierto el juicio testamentario del obligado al resarcimiento de daños y perjuicios, el acreedor debe ocurrir al Juez de la testamentaria para hacer efectiva la obligación; aunque el título de éste proceda de sentencia por los Tribunales Federales.—*Sup. Corte Nac.*, T. 44, p. 182.

La jurisdicción del juez de una testamentaria cesa después de hecha y aprobada la división de la herencia, y el acreedor que pretenda ejecutar un crédito puede hacerlo ante cualquier juzgado. Los menores herederos no pueden excepcionar de nulo un crédito por honorarios ejecutoriados y mandados pagar en los autos testamentarios.—*Cám. Civ.*, T. 1, p. 5.

El acreedor que ha iniciado la testamentaria, no puede intervenir después de nombrado procurador á la herencia.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 306.

Los acreedores tienen el derecho de iniciar la testamentaria al sólo objeto de conocer los herederos; después, deben deducir sus acciones por separado.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 83.

El acreedor solo puede intervenir en la testamentaria en tanto se dicte la declaratoria de herederos.—*Cám. Civ.*, T. 85, p. 864.

No pueden hacerse pagos antes de la declaratoria de herederos, sin la conformidad de los acreedores.—*Cám. Civ.*, T. 102, p. 192.

Los acreedores no reconocidos, solo pueden pedir medidas meramente conservatorias de los bienes testamentarios, pero no de los derechos que gestionan.—*Cám. Civ.*, T. 72, p. 420.

No procede la acción de los acreedores contra los herederos constituidos, mientras no hayan tomado posesión judicial de la herencia.—*Cám. Civ.*, T. 16, p. 160.





en que la herencia no tenga decremento, en que no se malverse y en que no se de destino mientras tanto no estén satisfechos sus créditos.

Otro de los derechos que acuerda la ley á los acreedores en garantía de sus créditos, es solicitar que se fije un término para que el heredero acepte ó repudie la herencia; pero, debe tenerse presente en la aplicación de esta regla, que las leyes de fondo han concedido un plazo prudencial para que los herederos nombrados ó los que estuvieren en grado sucesible, no sean molestados; así dice el art. 3357 del Código Civil: hasta pasados nueve días desde la muerte de aquél de cuya sucesión se trata, no puede intervenir acción alguna para que acepte ó repudie la herencia. Los jueces, á instancias de los interesados, pueden, entre tanto, dictar las medidas necesarias para la seguridad de los bienes.

*El heredero condicional, ó el que se presentare con posterioridad á la declaratoria de herederos y antes de aprobarse la partición, podrán ejercitar todas las medidas conservatorias de sus derechos y pedir que se reserve la parte que les correspondiera, en caso de cumplirse la condición ó de reconocerse su derecho hereditario.* Art. 550.

Los herederos bajo condición, no pueden pedir la partición hasta que las condiciones se cumplan según el art. 3458 del Código Civil, pero pueden pedirla los otros coherederos, asegurando el derecho del heredero condicional. Hasta no saber si ha faltado ó no la condición, la partición se entenderá provisional.



## SECCION III

## De la declaración de heredero y posesión de la herencia

*Al juicio de sucesión debe preceder siempre la declaratoria de heredero, Art. 551 (1), con el objeto de que quede establecido quienes son partes legítimas en él.*

*La declaratoria de heredero confiere la posesión de la herencia en favor de los que no la hubieren adquirido en virtud de la Ley, por la muerte del autor de la sucesión. Art. 552.*

Esta regla viene á solucionar una cuestión que se ha suscitado con motivo de interpretaciones diversas dadas al artículo 3412 del Código Civil.

Con excepción de los ascendientes y descendientes que entren en posesión de la herencia por la muerte del causante, los demás deben pedirla á los jueces y justificar su título á la sucesión, siguiendo, como es natural, lo determinado por las leyes del procedimiento de cada provincia, que son soberanas

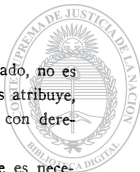
---

(1) Los juicios universales solo pueden ser iniciados por parte legítima, y solo deberán abrirse cuando se haya acreditado la legitimidad del título; el estado de familia no puede declararse por la sola voluntad de los interesados sin establecerse por los modos y en la forma indicada en las leyes, por tratarse de una materia que afecta al orden público.—*Sup. Trib. Corrientes*, T. 6, p. 290.

La esposa debe justificar su carácter hereditario para gestionar contra terceros derechos del esposo.—*Cám. Civ.*, T. 141, p. 143.

La calidad de heredero ab-intestado, especialmente entre colaterales, solo puede ser reconocida y declarada por el juez de la sucesión respectiva, previo los trámites y formalidades legales; no puede, por consiguiente, admitirse una demanda entablada por el actor en calidad de tal heredero, sin haber acreditado la existencia de la correspondiente declaratoria judicial á su favor.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 387.

Antes de ser tenido por parte en la testamentaria, el pretendiente á la herencia debe justificar su derecho.—*Cám. Civ.*, T. 19, p. 14.



á este respecto; pero esta posesión, como dice Machado, no es real ni ficticia, consiste en una calidad que la ley les atribuye, reconociéndolas como continuadas de su causante y con derecho para ejercer todas las acciones que éste tenía.

Sin embargo, se ha sostenido erróneamente que es necesario que los jueces den la posesión de la herencia, ¿pero cómo pueden dar una posesión que el Juez no la ha tomado ni la tiene? Se explicaría en la antigua legislación de Indias, en que los Jueces se incautaban de los bienes, previo inventario, y los depositaban, en cuyo caso, cuando el heredero se presentaba al Juez y justificaba su título á la herencia, mandaba dar la posesión que la justicia había tomado. Entre nosotros, actualmente no sucede así; luego, la posesión que ordena el Código Civil no es una posesión material, sino una calidad, un medio, una autorización para deducir las acciones que su causante tenía.

El Dr. Machado dice que: el Juez no puede poner al heredero en posesión de los bienes del fallecido, porque esa posesión no la tiene el Juez; si los bienes estaban poseídos por el causante y no tiene contradictor, el heredero los tomará como dueño, sin necesidad de la intervención de la autoridad; si otro se ha apoderado de ellos, tendrá que ocurrir á la justicia para hacérseles entregar, siguiendo un juicio posesorio ó contradictorio; el Juez no puede darle la posesión de esos bienes sin juicio previo.

La Suprema Corte Nacional ha establecido esta misma teoría, diciendo en un fallo, que se registra en el tomo 79, página 27, que el auto de declaratoria de herederos pronunciada por el Juez de la sucesión *importa la posesión hereditaria á fa-*



vor de los herederos declarados tales, lo que quiere decir que éstos se encuentran facultados para deducir todas las acciones que su causante tenía, los que les basta para su objeto, porque los Jueces no pueden dar lo que su causante no tenía.

Nuestro Código sigue esta misma doctrina en la disposición que estudiamos, desde que textualmente establece, que la declaratoria de herederos confiere la posesión de la herencia, y así debe entenderse, á pesar de que á continuación contenga una regla que aparentemente exige al Juez la entrega de los bienes, y que dice: *Hecha la declaración de heredero, se mandará entregar los bienes de la herencia que no estuvieren poseídos por terceros, y cesará la intervención fiscal, si por otra causa no fuere necesaria.* Art. 560 (1).

En efecto, los bienes deben estar poseídos ó por los herederos declarados ó por terceros; si es lo primero, no hay necesidad de entregar una cosa que ya está en poder del que le pertenece; si es lo segundo, la ley misma reconoce que no puede ordenarse esa entrega sin juicio previo; luego, ó hay que con-

---

(1) La intervención del Ministerio Fiscal termina en los juicios sucesorios, con el auto de declaratoria, salvo los casos de excepción, expresamente establecidos en la ley.—*Sup. Trib. E. Ríos*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 292.

El representante del Consejo Nacional de Educación solo puede intervenir como parte en los juicios testamentarios, después que haya cesado la intervención del Agente Fiscal.—*Cám. Civ.*, T. 11, p. 526.

Son nulas las actuaciones testamentarias, sin intervención fiscal antes de la declaratoria de herederos.—*Cám. Civ.*, T. 103, p. 387.

Anulado un testamento, cesa la personería del heredero instituido, ó de su cesionario, en las cuestiones con los acreedores de la sucesión, y el juicio, que corresponde seguir en tal caso, es el de ab-intestato y herencia vacante, en el cual la personería de la sucesión queda en el curador de la herencia y el Agente Fiscal, que es parte esencial en representación de los que puedan tener derecho á la herencia; la personería del Agente Fiscal solo cesa por la declaratoria de herederos, y desde que ésta tenga lugar.—*Sup. Corte B. A.*, T. 1, p. 346.



siderar la inutilidad de esta disposición ó hay que suponer que lo que el legislador ha querido es que esa declaratoria confiera la facultad para deducir todas las acciones que el causante tenía, y no que dé una posesión real ó ficticia.

*La declaratoria de herederos debe solicitarse ante el Juez de la sucesión, comprobándose la muerte del autor y acompañándose los documentos relativos al título que se invoca, ú ofreciendo justificarlo en la oportunidad correspondiente.* Art. 553 (1).

*Presentada la solicitud, se llamará por edictos en la forma ordinaria á todos los que se creyeren con derecho á la heren-*

(1) Para la declaratoria de herederos de un fallecido en el extranjero, no es necesaria la inscripción de la partida en el Registro Civil.—*Cám. Civ.*, T. 116, p. 179.

El heredero declarado en el extranjero, que pide la posesión de muebles situados en la República, debe iniciar testamentaria en forma.—*Cám. Civ.*, T. 91, p. 388.

En tanto no se justifique el carácter hereditario por la ley extranjera invocada, no puede reconocerse derecho á los bienes existentes en la República.—*Cám. Civ.*, T. 66, p. 141.

Si de la partida de defunción del Registro Civil consta que el causante estaba domiciliado en otra jurisdicción, debe declararse de oficio la incompetencia.—*Cám. Civ.*, T. 50, p. 188.

El esposo no está obligado á justificar el fallecimiento de los padres de su esposa para ser declarado heredero.—*Cám. Civ.*, T. 105, p. 295.

Cuando el recurrente en primera instancia expuso que se presenta al mérito del llamamiento por edictos sobre apertura de la sucesión, á la que, dice, se cree con derecho, y pide en otro que se le declare pobre para litigar al efecto con la esposa del causante, ofreciendo la correspondiente información testifical y que se pidan una partida de bautismo, casamiento y defunción, es arreglado á derecho el decreto del Juez que ordena al solicitante presente en forma de sus peticiones.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 13, p. 9.

La personería del que invoca derechos de heredero puede justificarse provisoriamente por información.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 38.

Justificada la personería por documentos fehacientes, debe intervenir el heredero, sin perjuicio de la declaratoria que se dicte.—*Cám. Civ.*, T. 80, p. 250.

La institución de herederos, en testamento público, hace innecesaria la presentación de partidas para justificar el carácter hereditario.—*Cám. Civ.*, T. 63, p. 357.



*ta, si no hubieren sido llamados anteriormente con motivo de las medidas preventivas, y sin perjuicio de hacerse las citaciones directas á los que tuvieran residencia conocida.* Art. 554 (1)

De manera, pues, que lo primero que debe acreditarse, es el fallecimiento del causante, con la partida correspondiente; pudiendo comprobarse el carácter que se invoca con los documentos respectivos, que pueden ser presentados en el momento de iniciarse la declaratoria ó con posterioridad á ella. Recibida la solicitud, el Juez debe ordenar la publicación de edictos por el término de treinta días, que serán publicados en dos diarios del lugar del asiento del Juez, llamando á todos los que se consideren con derecho á los bienes pertenecientes á la sucesión.

(1) Los hijos naturales, antes de su reconocimiento, tienen derecho á intervenir en la testamentaria.—*Cám. Civ.*, T. 58, p. 405.

La madre natural carece de personería para intervenir en la testamentaria, si existe testamento y se ha nombrado tutor para los menores.—*Cám. Civ.*, T. 152, p. 293.

La madre natural carece de personería para intervenir, á nombre de una hija no reconocida aún, en la testamentaria del que se dice padre. El Juzgado, á petición de los herederos, puede nombrar á la pretendida hija natural un tutor especial que intervenga á su nombre en el juicio, á fin de evitar nulidades.—*Cám. Civ.*, T. 5, p. 66.

Los hijos naturales tienen personería para peticionar en los autos testamentarios.—*Cám. Civ.*, T. 148, p. 178.

No citados en forma herederos conocidos, se vician de nulidad las actuaciones testamentarias.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 74.

La citación por edictos á los herederos ausentes debe ser colectiva y no individual.—*Cám. Civ.*, T. 144, p. 134.

La publicación de edictos es ineludible si no existe testamento.—*Cám. Civ.*, T. 57, p. 372.

La publicación de edictos para que comparezcan los herederos es improcedente cuando hubiere testamento.—*Cám. Civ.*, T. 14, p. 127.

Procede la publicación de edictos, si el testamento, reconociendo la existencia de hijos, no los nombra expresamente herederos.—*Cám. Civ.*, T. 148, p. 174.

Aun cuando exista testamento deben publicarse edictos, si no consta el domicilio de los herederos.—*Cám. Civ.*, T. 80, p. 250.



Esta publicación de edictos, ¿deberá ordenarse en todos los casos, ya sea que el heredero justifique su calidad por institución testamentaria ó no?

El Código de la Capital establece que habiendo testamento, no se publicarán edictos, y numerosos fallos de la Cámara de Apelación de la Capital establecen que la publicación de edictos es improcedente cuando existe testamento.

Tal doctrina es insostenible, por cuanto el testamento no siempre se halla revestido de las formas legales y puede suceder que sea hecho en perjuicio de herederos forzosos ó que no nombre á los herederos, ó que no establezca sus respectivos domicilios, ¿cómo hacer entonces para que llegue á conocimiento de los interesados, la existencia de este testamento de forma viciada?

Nuestro Código, siguiendo esta misma doctrina, había establecido en sus artículos 555 y 556, que la citación por edictos sería omitida cuando la calidad de herederos fuese justificada por institución testamentaria, sin vicio de forma, ó que la institución apareciera hecha en perjuicio de herederos forzosos, pero comprendiendo los legisladores la inutilidad de esta disposición, desde que en los casos citados ya no existiría institución testamentaria, dado que el acto era nulo por vicio de forma ó fondo, fueron suprimidas esas disposiciones, quedando así la obligación de citar por edictos, ya sea que el heredero invoque su calidad y la justifique por testamento ó nó.

Creo, con el Dr. de la Colina, que la publicación de edictos, á pesar de lo expuesto, debiera suprimirse, porque, en general, los herederos y los acreedores no lo necesitan y si lo necesitaran, sería por negligencia, que la ley no debe subsanar



á costa de dilaciones y de los gastos con que se grava á la masa.

*La solicitud se substanciará por el trámite del juicio de menor cuantía, con intervención de los que hubieren comparecido, del Agente Fiscal y del Defensor General, si hubiere incapaces, comprobándose en caso necesario el título que se invoca.*  
Art. 557 (1).

(1) Si la acción ha sido deducida á nombre personal por un heredero, sus coherederos no son parte en el juicio.—*Cám. Civ.*, T. 29, p. 65.

Aprobada la información para justificar el derecho hereditario, el Juzgado no puede declararla insuficiente de oficio.—*Cám. Civ.*, T. 109, p. 167.

Los hijos naturales, presentados con los justificativos de ley, antes que tenga lugar el juicio verbal á que se refiere el artículo 1144 del Cód. de Proced. Civil, deben intervenir en la declaratoria de herederos, y su rechazo vicia de nulidad las actuaciones.—*Sup. Trib. E. Ríos* (Mor. Civ.), T. 1, p. 308.

La información para justificar la posesión de estado de casados no basta para conceder derechos hereditarios entre los esposos; debe justificarse plenamente la celebración del matrimonio.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 146.

Para la declaratoria de único heredero á favor del esposo, es indispensable justificar el fallecimiento de los padres del causante.—*Cám. Civ.*, T. 57, p. 372.

La declaratoria á favor de los herederos del causante, debe hacerse en el correspondiente juicio testamentario.—*Cám. Civ.*, T. 123, p. 305.

Debe justificarse el fallecimiento del padre del causante, si aquél no ha comparecido al llamado por edictos, y si se pretende excluirlo de la declaratoria de herederos.—*Cám. Civ.*, T. 129, p. 158.

La declaratoria de herederos á favor de los hijos, en la testamentaria de su padre, hace innecesario la justificación del mismo carácter, en la de su madre.—*Cám. Civ.*, T. 98, p. 332.

Aunque el testamento del padre reconozca á los herederos, si no consta el nombre de la madre, deben justificar su carácter para ser declarados herederos de ésta.—*Cám. Civ.*, T. 123, p. 81.

En la declaratoria de herederos deba incluirse á la esposa, sin que sea indispensable justificar que existen bienes propios del causante.—*Cám. Civ.*, T. 127, p. 377.

La justificación del fallecimiento de los padres del esposo no es necesaria para declarar heredera á la esposa, si se han publicado los edictos correspondientes sin resultado.—*Cám. Civ.*, T. 126, p. 393.

Justificada por información la existencia del esposo en época determinada, los hijos de la esposa, separada de hecho, nacidos con anterioridad, deben ser considerados adulterinos y excluidos de la herencia materna.—*Cám. Civ.*, T. 91, p. 238.





*Si antes de la declaratoria de herederos se presentaren nuevos pretendientes, serán oídos en la misma forma.* Art. 558 (1).

*La declaración de heredero y posesión de la herencia, se entenderán sin perjuicio de tercero y de la vía ordinaria que podrá entablar la parte vencida,* Art. 559.

En la substanciación de la declaratoria de herederos, debe tratarse de hacerla lo menos gravosa posible, facilitando los medios de justificar el carácter que invocan los que se hubieren presentado, siempre que no fuera en menoscabo ó perjuicio de los demás herederos ó acreedores.

Sucede frecuentemente que uno de los herederos no puede acreditar su carácter, ya porque la partida no se encuentra en los libros parroquiales ó del Registro Civil, ya porque en las

---

Debe declararse heredero al hijo legítimo por subsiguiente matrimonio, sin que sea necesario reconocimiento expreso. — *Cám. Civ.*, T. 120, p. 113.

Justificada por partidas la filiación natural, debe dictarse la correspondiente declaratoria, sin tener en cuenta la confesión de adulterinos que hayan hecho los interesados. — *Cám. Civ.*, T. 117, p. 164.

(1) En el juicio sucesorio iniciado por el hermano legítimo del causante, no debe resolverse sin oír á esta parte en la petición de que se declare únicos y universales herederos de aquel á los que se dicen hijos naturales reconocidos del mismo. Habiendo oposición á las pretensiones de los que piden ser declarados herederos, el juicio debe ordenarizarse: es nulo el auto en que se ha incurrido en estas omisiones. — *Trib. Sup., Corrientes*, T. 14, p. 140.

No habiendo oposición por parte de los hijos legítimos de la causante de una sucesión, declarados únicos y universales herederos, para el reconocimiento de la filiación natural de un menor habido por aquella en estado de viudez, debe ampliarse la declaratoria de herederos en favor de éste último, sin que sea necesario la prueba de la posesión de estado; pues este extremo solo debe justificarse en caso de denegación ó desconocimiento de dicha filiación. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 234.

El carácter de hermano legítimo del causante, debidamente justificado, da derecho á intervenir en la testamentaria y sus incidentes, antes de la declaratoria de herederos. — *Cám. Civ.*, T. 4, p. 14.

No puede ordenarse el archivo de un juicio sucesorio cuando solo esté hecha la declaratoria de herederos. — *Sup. Trib. S. Fé; (Doldan)*, T. 1, p. 9.



expedidas por esta institución, aparezca el nombre equivocado ó no corresponde al que de hecho lo lleva, etc., y es práctica en este caso no reconocerlo ni declararlo como heredero, mientras no se justifique plenamente por medios supletorios, aunque los coherederos reconozcan ese carácter.

Conozco sucesiones en que no habiendo podido un hijo legítimo conseguir su partida de bautismo, por ignorar el lugar donde había sido inscripto, no se le admitía la información sumaria supletoria, so pretexto de que el Código Civil sólo admite esta medida de prueba, en defecto de las determinadas por los artículos 80 y 85, pero no por ignorancia del lugar de su nacimiento, á pesar de que sus coherederos reconocíanlo expresamente como hermano legítimo y, por tanto, heredero de su padre.

Habiendo esta conformidad, no vemos la necesidad de que se nieguen tales declaraciones porque, en el peor de los casos, los únicos perjudicados resultarían ser los mismos coherederos, que verifican su reconocimiento, y la ley no puede convertirse en su tutor, para desautorizar su conducta.

## SECCION IV

### Del inventario y avaluo

El *inventario*, es una relación detallada, hecha por escrito, de los bienes, derechos y acciones pertenecientes á la sucesión y de los créditos contra la misma; ó en menos palabras, es la anotación y descripción que se hace de los bienes dejados por el *de cujus*.

El inventario es, como dicen Manresa y Reus, la base y



punto de partida para el avalúo, división y adjudicación de los bienes hereditarios, y tiene por objeto hacer constar en todo tiempo los bienes que pertenecen á la herencia, á fin de evitar las ocultaciones y fraudes que unos herederos pudieren cometer en perjuicio de los otros ó de los acreedores y legatarios. Es pues, necesario proceder en estas operaciones con la mayor exactitud y proligidad, evitando cuestiones que demoren la tramitación del juicio y causen perjuicios á todos.

—Hay autores que dividen los inventarios en solemnes y simples, pero más propia es la división en judicial y extrajudicial que hoy está admitido por todas las legislaciones.

*Inventario judicial*, es el que se hace por ante Escribano Público, con asistencia de Juez, y por su mandato y observando todas las solemnidades del derecho; el *extrajudicial*, es el que forman por sí mismo los interesados en la herencia, privadamente ó del modo que mejor les parezca.

*El inventario debe hacerse judicialmente:*

- 1.º *Cuando la herencia hubiere sido aceptada con beneficio de inventario, ó hubiere el heredero pedido término para hacerlo y deliberar.*
- 2.º *Cuando se hubiere nombrado por el Juez, curador ó administrador de la herencia.*
- 3.º *Cuando lo soliciten los acreedores de la herencia.*
- 4.º *Siempre que la división de la herencia deba hacerse judicialmente.* Art. 561 (1).

---

(1) Aun cuando exista un heredero único por testamento, debe practicarse el inventario judicial.—*Cám. Civ.*, T. 132, p. 93.

Las operaciones de inventario y tasación, ordenadas á título de medidas de seguridad para garantizar la integridad de los bienes de la sucesión, pueden decretarse, y se dejan al árbitro judicial cuyo árbitro debe estar regulado



El heredero puede aceptar la herencia pura y simplemente ó con beneficio de inventario. El beneficio de inventario ha sido creado con el objeto de que el heredero pueda aceptar la herencia diferida, sin comprometer su propio peculio. Se asemeja más á un administrador de la herencia, que á un heredero, que al entrar á la sucesión hace suyos todos los bienes de ésta; pero, tiene todos los derechos del heredero.

El beneficio de inventario produce en favor de los herederos los siguientes efectos:

El heredero que acepta la herencia en estas condiciones, está obligado por las deudas y cargas de la sucesión solo hasta la concurrencia del valor de los bienes que ha recibido de la herencia. Su patrimonio no se confunde con los del difunto; y puede reclamar como cualquier otro acreedor, los créditos que tuviere contra la sucesión, según el artículo 3571 del Código Civil; así como puede descargarse del pago de las deudas y legados, abandonando todos los bienes de la sucesión á los acreedores y legatarios. Este abandono no importa una renuncia de la sucesión; aquél queda sometido á colacionar en la cuenta de partición, con los coherederos, el valor de los bienes que en vida le hubiere donado el difunto, y puede exigirlos de éstos, en todos los casos en que esté ordenado la colación de bienes, de acuerdo al artículo 3579 del mismo cuerpo de leyes.

---

por el fin que la ley tiene en vista al permitirlos; éllas no obligan á los demás coherederos, quienes pueden ó no aceptarlas ó pedir que se practiquen nuevamente con su intervención en la oportunidad debida.—*Trib. Sup. Corrientes*; T. 7, p. 251.

El inventario de los bienes testamentarios debe decretarse, aún cuando no resulte su existencia.—*Cám. Civ.*, T. 131, p. 90.

El inventario y tasación de los bienes testamentarios deben practicarse simultáneamente y por las mismas personas.—*Cám. Civ.*, T. 94, p. 277.



—Nuestro Código ordena que el inventario se haga judicialmente, no solo cuando el heredero hubiere aceptado la herencia con beneficio de inventario, sino también cuando hubiere pedido término para hacerla y deliberar.

¿Qué se entiende por deliberar?

La legislación de las partidas decía: deliberar en latín tanto quiere decir en romance como aver ome acuerdo por sí mismo ó con sus amigos si es bien de facer aquella cosa sobre que tomó plazo para aconsejarse.

Entre nosotros el derecho de deliberar, es el que concede la ley á todos los herederos para enterarse del estado de la herencia, á fin de resolver si les conviene aceptarla ó repudiarla. El que quiere hacer uso de este derecho, debe acudir al juez y solicitarlo, quien, al concederlo, deberá tener en cuenta lo establecido por el artículo 3366 del Código Civil, que estatuye que: el heredero tiene para hacer el inventario tres meses, contados desde la apertura de la sucesión ó desde que supo que la sucesión se le difería, y treinta días para deliberar sobre la aceptación ó repudiación de la herencia. Este último término corre desde la expiración de los tres meses para hacer el inventario, y si el inventario ha sido terminado antes, desde que estuviere concluido.

Debe tenerse presente que el término para el inventario no es fatal, porque los jueces pueden prorrogarlo según los casos; mientras que el término para deliberar, es improrrogable.

—Otro de los casos en que el inventario debe hacerse judicialmente, es cuando se hubiere nombrado curador ó administrador de la herencia, porque estos funcionarios, á semejanza del tutor, no pueden entrar á desempeñar sus respectivos car-



gos, mientras no se haga un inventario prolijo por intermedio del Juez y con asistencia del Escribano Público.

—También será judicial el inventario, cuando lo solicite algún acreedor, porque tal petición supone que se temieran ocultaciones ó fraudes en perjuicio de sus créditos, y es necesario que la ley preste su acción tutelar á todo el que reclame, para poner á salvo sus intereses.

—Por último, la ley establece que el inventario deberá hacerse judicialmente, siempre que la división de la herencia deba hacerse judicialmente; es decir, cuando haya menores entre los herederos, aunque sean emancipados, ú otros incapaces ó ausentes, cuya existencia sea incierta; cuando terceros fundándose en intereses jurídicos, se opongan á que la partición sea privada; por fin, cuando los herederos mayores y presentes, no se acuerden en hacer la partición privadamente.

*Solicitado el inventario, si no se hubiese hecho ya el llamamiento á los interesados, con motivo de las medidas preventivas ó de la declaratoria de herederos, se les llamará en la forma prescripta para tales casos. Art. 562, es decir, notificándose directamente á los que tuvieran residencia conocida, ó por edictos en el caso de que así no fuera.*

*Vencido el término de la citación y completada la personalidad de los incapaces, el Juez nombrará defensor á los ausentes no citados en persona, y fijará un día para que comparezcan los interesados á hacer el nombramiento de un perito que practique el inventario y avalúo. Del auto en que se nombra representante á los ausentes ó incapaces no habrá recursos alguno. Art. 563 (1).*

---

(1) El auto que convoca á los herederos á juicio verbal para el nombra-



Como defensor de los ausentes no citados en persona, serán nombrados los abogados de la matrícula que corresponda, según el orden de la lista.

Vemos que por nuestra legislación procesal, el inventario judicial se hace por el perito que las partes propongan de común acuerdo; á diferencia de lo que ordena la legislación española y el Código de la Capital. En efecto, tanto en una como en otra ley se estatuye que para levantar el inventario, el Juez comisionará al Escribano actuario ó al Juez de Paz del partido respectivo, si hubiere bienes fuera del lugar del juicio. No es, pues, un perito nombrado por las partes, sino el escribano actuario el que hace el inventario judicial, medida que creo prudente ó por lo menos económica para los herederos y por tanto digna de aplauso, dado que el legislador debe dictar, en materia procesal de sucesión, reglas que concluyan con muchos procedimientos actualmente existentes con que se gravan los bienes hereditarios á tal punto, que suelen reducir su caudal á límites verdaderamente increíbles.

Se explica que el tasador sea un perito nombrado por las partes, no solo porque así lo dispone el Código Civil en su artículo 3466, sino porque se trata de una materia sumamente delicada en que los herederos, es decir, los dueños del caudal hereditario, están interesados en que esta operación se lleve á cabo por personas de su verdadera confianza, la que muchas veces suele ser persona de la familia, que no sólo no cobra honorarios, quizás, sino que concentrará en su cometido toda la atención, todo el celo que se requiera, desde que ella servirá de base para la operación de partición.



Además, para determinar el justo valor de una cosa, es necesario tener conocimientos especiales en la materia, capacidad, inteligencia, etc., que no se requieren, indudablemente, para hacer una mera descripción de los bienes dejados por el causante de la sucesión.

No me cansaré de repetir que existe verdadera necesidad de que los gastos que hoy gravan las sucesiones, por la innumerable cantidad de funcionarios que se hacen intervenir en ella, (tasadores, inventariadores, partidores, agrimensores, escribanos, rematadores, etc.), se reduzcan á los estrictamente necesarios, á aquellos que en realidad de verdad sean imprescindibles para la marcha regular del juicio y la fácil liquidación y adjudicación de los bienes que componen el caudal hereditario.

Se debe empezar, pues, por suprimir, por lo pronto, el perito inventariador, encomendando esta misión al actuario, porque no hay razón alguna que imponga este funcionario cuando la misma ley en el artículo 357 ordena que el perito debe practicar el inventario por ante el actuario ó escribano que el Juez designe; y á renglón seguido, ampliando esta disposición, dice: *si los bienes, ó parte de ellos, estuvieren en lugar donde no haya Escribano, éste será reemplazado por el Juez de Paz.* — Art. 568; — viniendo á demostrar con ello, la falta de utilidad de designar perito inventariador asistido por el actuario, cuando éste, ya que debe presenciar y autorizar el acto, puede muy bien practicarlo por sí solo, sin menoscabo para la justicia y con verdadero beneficio para los herederos.

*El perito será nombrado de común acuerdo por los interesados que asistieren, y si ellos no se pusieren de acuerdo, el*





*Juez, en la misma audiencia, nombrará el abogado de la matrícula, que corresponda según el orden de lista. Los interesados podrán acordar por mayoría de votos, que el perito por ellos designado, ó el que en su defecto nombrare el Juez, haga la partición de la herencia. Art. 564 (1).*

Se ha dicho que en el caso de que el Juez nombre de oficio al perito inventariador y tasador, por no haberse podido poner de acuerdo las partes para tal designación, es contrario á lo dispuesto por la ley de fondo que estatuye que: las tasaciones se harán por peritos nombrados por las partes y no por el Juez pero, debe tenerse presente que frecuentemente los herederos no se encuentran en buenas relaciones ó que por multitud de circunstancias es imposible llegar á un avenimiento para determinar la persona que practique esta operación, ¿que hacer entonces? Nombrar los peritos que designen las partes, y para el caso de discordia, nombrar un tercero por el Juez, sería recargar de gastos, inútilmente, la sucesión; por lo que creo que más prudente es la determinación que tiene nuestro Código en tales casos, de nombrar de oficio.

Además, por nuestro sistema procesal, no se deja al arbitrio del Juez el derecho de nombrar á la persona que se le an-

---

(1) Los jueces deben nombrar al perito inventariador que de común acuerdo propongan las partes.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 558.

Debe nombrarse perito, para las operaciones que requieran los bienes testamentarios, al que designe la mayoría de los herederos.—*Cám. Civ.*, T. 154, p. 413.

No procede nombrar de oficio al perito, si existe conformidad entre los herederos sobre quien debe practicar la tasación.—*Cám. Civ.*, T. 102, p. 189.

Los peritos para la tasación de los bienes testamentarios deben ser nombrados por los herederos.—*Cám. Civ.*, T. 46, p. 91.

El silencio, ante la intimación de manifestar conformidad ó disconformidad, obliga al Juzgado á nombrar al perito propuesto para la tasación de los bienes testamentarios.—*Cám. Civ.*, T. 109, p. 247.



toje, para practicar esta operación; se le impone que designe el abogado de la matrícula que corresponde según el orden de lista, lo que importa excluir toda posibilidad de favoritismo en esa elección.

No solamente existe esta garantía, sino que á la vez, se dá á los herederos el derecho de recusar el perito nombrado de oficio, siempre que concurra alguna de las circunstancias que hacen recusables los peritos en general; según así lo establece el Código, diciendo: *serán aplicables á la recusación de dicho perito las disposiciones de este Código referente á la recusación de los peritos en general.* Art. 565.

En la audiencia que debe designar el Juez para que comparezcan los interesados á nombrar los peritos inventariador y tasador, pueden aquellos, por mayoría de votos, establecer que el perito por ellos designado ó el que en su defecto nombre el Juez, haga la partición de la herencia. En este caso, *el perito podrá presentar conjuntamente dichas operaciones al Tribunal.* Art. 566 — sin que ello sea una obligación. La misma palabra *podrá* que emplea la ley, importa acordar al perito la facultad de presentar solo el inventario ó avalúo ó conjuntamente las tres operaciones encomendadas.

*El perito procederá á practicar y presentar al Juzgado las operaciones de inventario, dentro de los quince días siguientes á la aceptación del cargo, cuando no le hubiere sido acordado un plazo mayor; y procederá ante el actuario ó escribano que el Juez designe y dos testigos, dando aviso al albacea, á los herederos, á los legatarios de parte alícuota, y á los acreedores que se hubieren presentado. La no presentación, sin causa, de las operaciones en el plazo designado, producirá, á solicitud*



*de parte, la pérdida del derecho á cobrar honorarios, sin perjuicio de las demás responsabilidades que corresponden á los peritos que no cumplen en tiempo y forma su cometido,* Art. 567 (1).

Esta disposición empieza por fijar el término durante el cual el perito debe practicar y presentar las operaciones que se le han encomendado. El plazo de quince días es suficiente, salvo el caso de que por diversas circunstancias, tales como si los bienes no estuvieran en el lugar del juicio, ó que el poseedor no estuviere presente, etc., se haga necesario acordar uno mayor.

La ley se ha visto obligada á fijar un término fijo á los peritos, porque no es posible que los interesados estén obligados á esperar indefinidamente ó hasta que al perito se le antoje cumplir su cometido, con grave perjuicio para sus intereses. Y no solo es lógico imponer un plazo, sino que es justa la sanción que se fija, condenando al perito que, sin causa, no presentara las operaciones en el término que se le señale, á la pérdida del derecho á cobrar honorarios y satisfacer los daños que se irroguen, por tal negligencia.

Debe tenerse presente lo que dijimos al tratar de los peritos en general — ver nota al artículo 384 — de que en el caso de promover acción contra el perito por daños y perjuicios, ella deberá promoverse por separado y de acuerdo con las disposiciones de las leyes de fondo, no paralizando el expediente sobre lo principal, desde que se trata de acciones diferentes, de causas distintas, y entre personas diversas á las del juicio su-

---

(1) En la facción de inventario solo pueden intervenir los acreedores reconocidos ó cuyos créditos aparezcan indiscutibles.— *Cám. Civ.*, T. 72, p. 420.

El Escribano nombrado para el inventario puede ser reemplazado si demora en llenar su cometido.— *Cám. Civ.*, T. 109, p. 203.



cesorio; el actor ó actores serían los perjudicados y el demandado el perito causante del daño.

—¿Dónde debe practicarse el inventario?

Indiscutiblemente donde estuvieren los bienes muebles, que se supone son la casa habitación de la familia del *de cujus*, como acertadamente opina Cassarino.

Ahora bien, para que esta operación produzca todos los efectos legales, es indispensable citar á las personas que se hallan determinadas en la disposición que estudiamos, todas las cuales tiene igual interés en que se inventarien fielmente los bienes, para que no aparezca mermado el caudal hereditario y se produzcan pleitos enojosos.

Algunos autores han sostenido que era inútil la citación de de los acreedores, desde que su falta no podría perjudicarles en sus legítimos derechos. Nuestro Código no da lugar á dudas. Ordena la citación de los acreedores que se hubieren presentado, ya promoviendo el juicio, ya deduciendo las acciones que les competen; no solo porque tienen igual interés que los demás, sino porque ya son parte legítima en aquel juicio.

El perito, al hacer la citación, deberá designar el día, hora y sitio en que se practicará el inventario, á fin de que puedan concurrir los interesados, sin inconveniente alguno; pero ello no quiere decir, que si estos no concurriesen, se suspenderá el acto, porque no se necesita su asistencia; basta la citación previa, para la legalidad del acto, el cual se llevará á cabo con los que concurran. La única condición indispensable es, la asistencia del actuario, Escribano ó Juez de Paz que deben autorizar dicha operación.

*El inventario contendrá la declaración jurada ante el peri-*



*to, hecha por el tenedor de los bienes, de que no ha ocultado ni existen otros en su poder, pertenecientes á la sucesión; y será firmado por el perito, los testigos, el Escribano ó el Juez de Paz y los interesados que quisieren hacerlo. También especificará con claridad y precisión los bienes inventariados en el orden siguiente:*

- 1.º El dinero efectivo.*
- 2.º Los efectos públicos.*
- 3.º Las alhajas.*
- 4.º Los semovientes*
- 5.º Los muebles.*
- 6.º Los inmuebles.*
- 7.º Los derechos y acciones.*
- 8.º Los créditos activos.*
- 9.º Los créditos pasivos.*

*10.º Las escrituras, documentos y papeles de importancia que se encuentren.* Art. 569 (1).

(1) El Juez de Paz, que, por falta de escribano, fuese llamado, de acuerdo con el artículo 551 L. de E. C., á autorizar el inventario de los bienes de una sucesión, fuera del lugar en que desempeña sus funciones, tiene derecho á cobrar honorarios, según el arancel fijado para aquellos. — *Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 208.

La viuda no está obligada á hacer manifestación de bienes que no reconoce como de propiedad de la testamentaria. — *Cám. Civ.*, T. 96, p. 185.

El heredero, que de hecho queda encargado de los bienes sucesorios inventariados, continuando en esa forma el estado de cosas anterior al inventario, es responsable de ellos, mientras no justifique su desapoderamiento por causal legal. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 1, p. 57.

No procede el inventario de los bienes muebles gananciales si se reconoce que el esposo los ha enajenado. — *Cám. Civ.*, T. 134, p. 43.

Consentido el auto que ordena el inventario de documentos, debe deshecharse la oposición al acto. — *Cám. Civ.*, T. 79, p. 363.

El inventario de los bienes testamentarios debe verificarse en el local en que existan los muebles. — *Cám. Civ.*, T. 37, p. 360.



Se dará principio á la operación levantando un acta en la que se expresará el lugar, la fecha y las personas que concurren. A continuación se hará constar la declaración privada del tenedor de los bienes que no ha ocultado ni existen otros en su poder pertenecientes á la sucesión; procediéndose, en seguida, á especificar con claridad y precisión los bienes inventariados en el orden que se expresa en la disposición que nos ocupa.

Sin duda alguna, el orden á que acabamos de referirnos, es el más conveniente, pero no es tan inflexible que pueda alterarse cuando así lo exija la necesidad ó la conveniencia.

Manresa y Reus, comentando una disposición análoga de la legislación española, sostienen lo mismo, y agregan: si los bienes existen en distintos lugares, acaso no sea posible reunirlos para inventariarlos por el orden que la ley ha designado; quizá pierdan en mérito y valor algunos efectos por inventariarlos y tasarlos con separación; tal podría suceder poniendo en los muebles, por ejemplo, una carretela de lujo, y entre los semovientes el tronco de caballos destinados para su servicio; en esta parte el Juez y el Escribano no deberán desatender las justas peticiones de los interesados, teniendo presente que el espíritu de la Ley está reducido á que se pongan los bienes con claridad y distinción, y que se contrariaría su objeto si se diera lugar á dudas y á fraudes por querer clasificarlos antes del in-

---

Solo puede inventariarse los bienes determinados en el testamento. — *Cám. Civ.*, T. 100, p. 323.

Deben tasarse todos los bienes sucesorios é inventariarse: deben incluirse en el inventario los bienes del causante que forman parte de una sociedad, cualesquiera que sean las cláusulas del contrato social que se invoquen en oposición á tal medida; la ley del contrato obliga á los herederos, pero esto debe entenderse sin perjuicio de otras disposiciones especiales de las leyes.

— *Trib. Sup. Corrientes*, T. 6, p. 64.



ventario. Esta clasificación se hará al llevar á efecto el **avalúo y división**, siempre que no haya sido posible observarlo rigurosamente al formar el inventario.

El perito no debe proceder por pesquisa, sino que debe concretarse á poner los bienes que le denuncie el poseedor, o los herederos. Así, si los herederos le denuncian bienes que existen en otro lugar ó que no están á la vista, los incluirá, haciendo constar que lo hace por relación de aquellos.

Como se presume que pertenecen al difunto todo lo que se encuentra entre sus bienes, si hay dudas respecto de algunos, debe incluirse en el inventario, sin perjuicio de que el interesado pueda reclamarlo y justificar ante el Juez su pertenencia. También deberán incluirse bienes que obraban en poder del que falleció, en calidad de prenda ó depósito, á fin de evitar extravíos de los cuales siempre son responsables los herederos con el caudal hereditario. Los bienes que el cónyuge sobreviviente hubiere llevado al matrimonio, deben también figurar en el inventario, sin perjuicio de adjudicarlos ó entregarlos á quien corresponda, al hacerse la partición.

Una vez hecha la descripción de todos los bienes, se cerrará el acta y se firmará por el perito, el escribano ó actuario ó Juez de Paz, los interesados que quieran hacerlo y dos testigos. Si la operación no puede concluirse en el día, se hará constar así, bajo la firma de las personas antedichas y continuará al día subsiguiente, si es posible.

Concluido el inventario, el perito ó peritos, procederán á tasar los bienes inventariados; es decir, fijar ó determinar el justo valor de dichos bienes, á fin de que puedan ser distribuidos con igualdad entre los interesados de la herencia; pues, es



sabido que aun las cosas de la misma especie, no son iguales en calidad y valor.

A este acto, los autores le llaman *segundo período* del juicio sucesorio, dividiendo á este juicio en tres períodos: 1.º inventario; 2.º avalúo, que se suele denominar también tasación, aprecio y justiprecio; y 3.º partición.

La regla general es, de que se han de tasar todos los bienes inventariados, pero conviene tener presente que hay alguno de estos bienes, que su tasación sería inútil, á pesar de que se hubieren incluido en el inventario; tales como los que dijimos anteriormente, hubieran estado en poder del que falleció en calidad de prenda ó depósito y que si se incluyen entre los bienes que se inventarían, es con el solo objeto de evitar su extravío y las consiguientes responsabilidades de la herencia; tales bienes no pertenecen al caudal hereditario, luego, su avalúo es inútil.

*Practicadas las operaciones de inventario y avalúo, se agregarán á los autos, y el Juez decretará que se pongan de manifiesto en la oficina por un término de seis á doce días. Art. 570. (1).*

*Si transcurriese el término sin que se hiciere oposición, el Juez aprobará las operaciones sin más trámite y sin recurso alguno. Art. 571 (2).*

(1) Las denuncias sobre ocultación de bienes solo pueden resolverse después de practicado el inventario. — *Cám. Civ.*, T. 72, p. 91.

(2) La inclusión de nuevos bienes, en un inventario aprobado de un juicio, ó terminado, es improcedente. — *Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.), T. 1, p. 383.

El inventario de los bienes, en el juicio sucesorio, tiende á constatar el monto de una sucesión, y solo prueba la existencia de los bienes que tuvieron á la vista los inventariadores, sin que su aprobación haga cosa juzgada, respecto de las obligaciones activas ó pasivas de terceros que no lo han suscripto ó pedido su aprobación. — *Sup. Trib. Santa Fé*, (Doldán), T. 1, p. 40.





*Si se dedujeren reclamaciones entre los herederos ó entre éstos y terceras personas, sobre inclusión ó exclusión de bienes, se substanciarán en pieza separada y por el trámite del juicio declarativo que corresponda, sin perjuicio de aprobarse el inventario en la parte no observada.* Art. 572 (1).

Practicadas las operaciones de inventario y avalúo, el perito agregará los títulos de propiedad que le hubieren sido entregados por los herederos y demás documentos comprobatorios de hechos que dicho funcionario crea útil acompañar á la operación y en los que los herederos hubieren intervenido; mayormente, si éstos lo solicitaren, y todo ello lo presentará al

Aprobado el inventario judicial de los bienes testamentarios, se considera cumplida la prescripción legal, y no pueden prosperar acciones que pretendan nueva facción sin determinar expresamente los bienes omitidos. — *Cám. Civ.*, T. 101, p. 397.

Debe aprobarse el inventario dejando á salvo los derechos del que se haya opuesto. — *Cám. Civ.*, T. 72, p. 79.

(1) El incidente de inclusión ó exclusión de bienes no procede cuando se funde en inventarios provisorios realizados con anterioridad á la declaratoria de herederos. — *Sup. Trib. Santa Fe*, (Doldán), T. 1, p. 41.

Debe excluirse del inventario unos terrenos que aparecen formando parte de la quinta que se adjudicó á uno de los herederos, en la sucesión de la esposa del causante, por un precio único, sin perjuicio de las acciones que puedan ejercer los herederos respecto de dichos terrenos. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 13, p. 102.

No puede incluirse en el inventario y tasación los bienes que el testador afirma no pertenecerle. — *Cám. Civ.*, T. 81, p. 384.

El inmueble, comprado después del fallecimiento de un cónyuge por el sobreviviente, valiéndose de su crédito personal, no forma parte del haber sucesorio de aquél. — *Cám. Fed. La Plata*, T. 7, p. 113.

La oposición á incluir un bien en el inventario obliga á los herederos á deducir sus acciones contra el opositor. — *Cám. Civ.*, T. 40, p. 37.

Las exclusiones de bienes en la testamentaria no pueden declararse antes de pronunciarse sentencia. — *Cám. Civ.*, T. 76, p. 93.

Toda demanda que implique exclusión de la herencia debe sustanciarse como incidente. — *Cám. Civ.*, T. 109, p. 180.

Procede el depósito judicial de los muebles cuya exclusión de la herencia se pretende. — *Cám. Civ.*, T. 68, p. 371.



Juzgado. El Juez ordenará su agregación á los autos y decretará que se ponga de manifiesto en la oficina por un término de seis á doce días.

Este término es común para todos los interesados, y de consiguiente, empezará á correr desde el subsiguiente al de la última notificación.

Dentro de este término, los interesados podrán deducir las reclamaciones que tengan conveniente hacer, ya sea contra el inventario ó su aprobación, ó ya contra el avalúo; pero si vencido dicho plazo no se hiciere oposición, se aprobará la operación, sin más trámite y sin recurso alguno.

Las reclamaciones contra la aprobación del inventario pueden versar, según se desprende del art. 572, ya sobre *inclusión* de bienes que hayan dejado de inventariarse por cualquier motivo, ya sobre *exclusión* de lo que se hayan incluido en el inventario indebidamente. Pero no debemos olvidar que la reclamación puede tener otro fin, como, por ejemplo, la *nulidad* de todo el inventario, por haberse hecho sin citación de algunos de los interesados ó haberse omitido alguna otra de las solemnidades que la ley exige para su validez.

Cuando se trata de cualquiera de los dos primeros casos, el incidente se substanciará en pieza separada y por el trámite del juicio declarativo que corresponda; no así, cuando el incidente verse sobre nulidad del inventario, porque en este caso, creo que lo más conforme con los buenos principios — aunque el Código nada diga al respecto, — es suspender todo procedimiento, hasta dejar terminada esta cuestión.

El incidente se substanciará por pieza separada, dice nuestro artículo, pero de ello no debe deducirse que se formen tantas piezas como reclamaciones se hagan, sino las que sean ne-



cesarias para evitar confusiones, y si varios sostienen la misma causa, deben obrar bajo una sola representación ó dirección, medida que debe tomarse para asegurar la tramitación fácil y regular del incidente.

Este se substanciará por el trámite del juicio declarativo que corresponda, según la cuantía de lo que se reclame; así, si la reclamación versa sobre exclusión de un bien inventariado, cuyo valor no exceda de mil pesos, aunque sea deducido por un tercero contra los herederos, se tramitará por la regla fijada para los juicios verbales, y aunque reclamaciones de esta clase no pueden llevarse sino á los Jueces de Paz, el Juez competente para entender en ella es el Juez de la sucesión; dado que el que entiende en ella debe conocer en todas sus incidencias. Aquí la naturaleza del procedimiento no se subordina á la categoría del Juez, como dicen Manresa y Reus, sino á la clase y naturaleza del negocio.

*Si las reclamaciones versaren sobre el avalúo, se convocará á los interesados y al perito á una audiencia verbal y el Juez resolverá, sin más trámite y sin recurso alguno, pudiendo nombrar un perito de oficio para que haga una retasa y dictar cualquier otra medida para mejor proveer. Si los que dedujeren la oposición no asistieren á la audiencia, se les dará por desistidos, siendo á su cargo las costas causadas. En caso de inasistencia del perito, éste perderá el derecho á honorarios por los trabajos que hubiere practicado. Art. 573 (1).*

(1) Las avaluaciones de las suertes de campos, pertenecientes á la sucesión, deben ser mantenidas, cuando el Tribunal no tiene otro elemento de juicio que dichas tasaciones, y los fundamentos que se aducen por el perito que las practicó, y por otra parte, las observaciones que se aducen para impugnarlas, no son fundadas; las mejoras de los campos deben inventariarse y avaluarse por separado, cuando el tasador manifiesta que procedió á tasar



Nuestra ley no dice la causa sobre que ha de versar la reclamación que se haga del avalúo, á diferencia de la legislación española, que precisa dos causas, fuera de las cuales no se admite otras; primero, por error en la cosa objeto del avalúo ó en sus condiciones ó circunstancias esenciales; y segundo, por cohecho de los peritos ó inteligencia fraudulenta entre ellos y algunos de los interesados para aumentar ó disminuir el valor de cualquier bien.

En cuanto al procedimiento establecido por nuestra legislación, es claro y sencillo. Todo se resuelve en un comparendo verbal y actuado, en el que el Juez oír á los que dedujeren oposiciones y al perito, debiendo resolver sin más trámite y sin recurso alguno. Puede, sin embargo, haciendo uso de sus facultades para mejor proveer, dictar cualquier medida, como la de designar un perito de oficio, pasa que haga una retasa, de acuerdo al art. 3466 del Código Civil.

Si el que hizo la oposición no compareciese, se le dará por desistido, y si es el perito el que falta á la audiencia, perderá

---

separadamente los campos, de los alambrados, construcciones y demás mejoras. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 13, p. 102.

Cuando, por el aumento del valor de la propiedad, la tasación se puede conceptuar reducida, el Juzgado no debe autorizar la venta privada. — *Cám. Civ.*, T. 10, p. 400.

Carece de valor legal, con respecto á los legatarios, la tasación de los bienes testamentarios, verificada sin su intervención, y en consecuencia, el mayor ó menor valor fijado no enerva su derecho á exigir el pago íntegro del legado. — *Cám. Civ.*, T. 42, p. 390.

Deben desecharse las observaciones á la tasación de los bienes testamentarios deducidas fuera del término. — *Cám. Civ.*, T. 7, p. 97; T. 113, p. 209.

La inasistencia al juicio verbal por enfermedad del abogado, importa el desistimiento de la oposición á las tasaciones. — *Cám. Civ.*, T. 44, p. 256.

Debe rechazarse la oposición á la tasación de bienes testamentarios, si resulta injustificada. — *Cám. Civ.*, T. 131, p. 161.

La tasación de los sepulcros es obligatoria para responder á las cargas de la testamentaria. — *Cám. Civ.*, T. 85, p. 368.



el derecho á sus honorarios, medidas ambas prudentes y de reconocida justicia, que impiden reclamaciones inútiles y dilaciones perjudiciales para la marcha regular del juicio.

*Los honorarios del inventariador y tasador podrán ser fijados por contrato escrito, con intervención del Defensor General y aprobación del Juez, si hubiere incapaces.* Art. 574 (1).

## SECCION V

### De la partición de la herencia

Interesa á la prosperidad de la Nación, que cada propietario pueda disponer libremente de lo que es suyo, que la propiedad se movilice por las transacciones que la transforma y adelanta; por lo que puede decirse que la partición mira al interés público. La ley de fondo lo ha comprendido así, cuando establece que los herederos, sus acreedores y todos los que tengan algún derecho declarado por las leyes, pueden pedir en cualquier tiempo la partición de la herencia, no obstante cualquier prohibición del testador ó convención en contrario; debiendo, sin embargo, tener presente que otras disposiciones del Código Civil autorizan al testador á imponer las condiciones de no enajenar la propiedad legada, por un término que no pase de diez años, cuando los herederos no sean forzosos y que éstos puedan convenir en la indivisión, por un plazo que no pase

---

(1) La regulación de los honorarios del tasador de los bienes de una sucesión, debe hacerse teniendo en cuenta los trabajos realizados y la importancia de aquellos. — *Sup. Trib. Corrientes*, T. 14, p. 22.

El honorario del tasador es de cargo del que lo nombra, si la operación no es en beneficio de la testamentaria. — *Cód. Civ.*, T. 97, p. 182.



de cinco años, pudiendo renovarse, según el art. 3693, todas las veces que quieran, contándose el tiempo desde la convención.

Si todos los herederos están presentes y son mayores de edad, la partición puede hacerse, según el art. 3462 del Código Civil, en la forma y por el acto que los interesados ó la mayoría de ellos, contando por persona, juzguen conveniente, siempre que el acuerdo no sea contrario á la esencia misma de la partición; es decir, que para obligar á la minoría á aceptar la forma elegida por la mayoría, la partición, en su esencia, no se debe alterar; ó lo que es lo mismo, cada heredero debe recibir la parte que le corresponde, según la ley. Así, dice el Dr. Machado, podrán hacerse lotes de igual valor y si no estuvieren conformes con las adjudicaciones, recurrir á la suerte, para tener cada uno esos lotes; porque entonces la partición no se altera en su esencia.

Cuando se trata de determinar los bienes que los herederos han recibido del difunto, la ley ha impuesto que esta partición se haga judicialmente, sea porque hubiere derechos encontrados, ó porque hubiera incapaces, y así dice nuestro Código.

*La partición de la herencia deberá hacerse judicialmente:*

- 1.º *Cuando haya menores entre los herederos, aunque sean emancipados, ú otros incapaces ó ausentes, cuya existencia sea incierta.*
- 2.º *Cuando terceros, fundándose en un interés jurídico, se opongan á que la partición sea privada.*
- 3.º *Cuando los herederos mayores y presentes no se acuerden en hacer la partición privadamente.* Art. 575 (1).

---

(1) El acreedor de un heredero está autorizado para pedir la partición de la herencia, no obstante cualquier prohibición del testador, ó convenciones en



Esta regla es una reproducción fiel del art. 3465 del Código Civil.

El inciso 1.º se explica, porque la partición importa una especie de enajenación, desde que cada heredero renuncia á la parte que tiene en cada uno de los bienes de la sucesión y no pueden hacerlo particularmente las personas que allí se indican.

Como los menores emancipados no pueden comparecer en

---

contrario, pero no puede intervenir en una liquidación ya iniciada y en que no es parte legítima. — *Sup. Corte Buenos Aires*, I, T. 7, p. 165.

Aun cuando todos los herederos sean mayores, es facultativo hacer las adjudicaciones judicialmente. — *Cám. Civ.*, T. 85, p. 434.

El Ministerio Pupilar carece de personería para exigir la división de la herencia contra la voluntad de los herederos, aun cuando haya menores interesados. — *Cám. Civ.*, T. 4, p. 383.

Reconocida y declarada por sentencia ejecutoriada la partición extrajudicial, y consiguiente entrega de bienes á los herederos, la parte dispositiva que ordena la formación de la cuenta particionaria, colacionando los bienes entregados, equivale á una declaración expresa de haber cesado el estado de indivisión ó posesión en común de los bienes hereditarios. — *Cám. Civ.*, T. 40, p. 203.

Para que pudiese efectuarse la partición, no es indispensable en todos los casos la declaración expresa de herederos, pudiendo resultar esta calidad de la adquiriesencia del que estaba en posesión de la herencia. — *Sup. Corte Buenos Aires*, III, T. 9, p. 200.

El convenio entre herederos mayores en el cual se adjudiquen bienes de la herencia, se conceptúa partición y, presentado ante Juez competente, puede pedirse su cumplimiento, pero en ningún caso desistirse de lo en él estipulado, sin la conformidad de todos los interesados. — *Cám. Civ.*, T. 11, p. 302.

No hay inaplicabilidad del artículo 3462 del Código Civil y 646 del de Procedimientos, cuando los herederos mayores convienen en una forma la partición de la herencia, manifiestamente favorable á los menores. Ni el Ministerio de Menores, ni el tutor especial pueden oponerse á los convenios de los herederos mayores cuando no sean contrarios al interés de los menores. — *Sup. Corte Buenos Aires*, T. 4, p. 145.

Cualquiera de los herederos puede pedir la partición de aquellos bienes de fácil realización. Las deudas de la testamentaria no obstan á que el caudal se divida, previa deducción del monto de las deudas. — *Cám. Civ.*, T. 8, p. 568.

No procede la partición de la herencia en tanto se discute la validez del testamento. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 412.



juicio, sin venia del Juez, debe nombrárseles un curador, cuando se trata de pedir la partición.

Los incapaces interesados, son los que están bajo curaduría, pues, como dice el Dr. Machado, se comprenderán igualmente los encerrados en un manicomio ó los dementes notorios que no lo estuvieran; en ambos casos, debe nombrárseles curador, después de haberse llenado las formalidades legales.

El Código establece que la partición de la herencia debe hacerse judicialmente, cuando haya ausentes cuya existencia sea incierta, y el Dr. Machado afirma que debe hacerse judicialmente la partición, porque el ausente estuviere en un lugar conocido y podría citársele, porque, según él, bastará que no se presente ó no nombre apoderado, para que no pueda hacer privadamente la división.

El inciso 2.º acuerda á los terceros interesados, el derecho de oponerse á la partición privada; terceros que deben tener un interés jurídico que les sea propio, tales como los acreedores de la sucesión y los de los herederos que pueden ser perjudicados por la partición privada.

Es natural que se les dé este derecho á los acreedores, para que puedan defenderse contra las confabulaciones probables de los herederos.

¿El cesionario debe considerarse como un tercero, á estos efectos?

El Dr. Machado le niega esta categoría, fundándose en que el cesionario representa al cedente y sólo puede ejercer los derechos de éste, que está obligado á someterse á las decisiones de la mayoría en cuanto á la forma y acto; además, porque el cesionario no es acreedor ni tercero, pues está en lugar del heredero cedente, á quien representa.





—En cuanto al tercer inciso ha dado lugar á controversias sobre si la mayoría puede obligar á la minoría á que la partición se haga privadamente, sosteniendo algunos autores la afirmativa, fundándose en lo dispuesto por el art. 3462 del Código Civi, del que hemos hecho mención, el cual dice: que la mayoría podrá decidir sobre la forma, así como por qué acto debe realizarse la partición.

El Dr. Machado niega que tal disposición autorice á imponer á la división privada que necesita de la unanimidad, desde el principio hasta la conclusión del acto. Basta, dice, la simple ausencia del heredero que se resista á dividir privadamente, para que se vieran obligados los demás á ocurrir á la justicia, que los citaría y les nombraría defensor, haciéndose judicial la operación.

Nuestro Código de Procedimientos no deja lugar á dudas respecto de esta cuestión, pues, estatuye que basta que cualquiera de los interesados solicite la división, para que la operación se haga judicialmente. Así dice: *aprobados el inventario y el avalúo, y cuando la partición no hubiere sido hecha juntamente con esas operaciones, cualquiera de los interesados podrá solicitar la división y adjudicación de los bienes que no estén sujetos á litigio sobre inclusión ó exclusión del inventario, ó que no hubieren sido reservados á solicitud de los acreedores.* Art. 576.

El Dr. Llerena, como el Dr. Segovia, sostienen que la mayoría puede obligar á que se haga la partición privadamente, pero el primero, apercibiéndose de la dificultad, en el caso de que la división privada hecha por la mayoría, perjudicara á la minoría, dice, que el Juez decidirá, no precisamente sobre la forma de la petición, sino sobre la equidad de la división, sea



porque falte igualdad ó proporción en que según la ley debe cada uno heredar. El Dr. Machado, que cita á ambos comentaristas en esta parte, hace las siguientes reflexiones: ¿y cómo se avocará el Juez una partición donde no ha intervenido? ¿Cómo, sin saber cuantos herederos son y en qué calidad concurren, va á entender como Juez de equidad? Lo natural sería que los perjudicados vinieran demandando los bienes de que han sido privados, y no ocurrir al Juez á que los arregle en una testamentaria en que no hay inventario, tasación ni intervención fiscal, como puede suceder cuando son ascendientes ó descendientes y se han apoderado de la herencia. Si el inventario que la mayoría hiciera, no obliga á la minoría, si la tasación tampoco les obliga, ni aun la división ¿á qué queda reducida la división privada que la mayoría quiere imponer á la minoría?

El error está según este mismo autor, en dar un alcance que no tiene el artículo 3462 C. C. citado, en que la minoría puede imponer la *forma* de la partición, que no se refiere al modo ó procedimiento, sino á la manera de hacerla constar; tampoco el *acto* que puede imponer la mayoría, importa establecer la facultad de decidir sobre el procedimiento, sólo puede imponer que la división se haga por venta, adjudicación, licitación, transacción, etc., pero no privadamente, porque eso toca al procedimiento.

*Solicitada la partición, el Juez convocará á junta á todos los que hubieren sido declarados herederos ó legatorios de parte alicuota, para que comparezcan á nombrar un perito partidor.* Art. 577.

*Si hubiera otros pretendientes á la herencia, justificarán sus derechos en pieza separada y en el juicio declarativo que*



corresponda. Art. 578.

Esta disposición concuerda con el artículo 3468 del Código Civil, que estatuye que: la partición de la herencia se hará por perito nombrado por las partes. La ley de fondo establece el principio que sirve de arranque para que las leyes de procedimientos determinen las condiciones que deben llenar los peritos, así como la forma como se hará el nombramiento.

La forma que adopta nuestro Código es la de convocar á junta á los herederos y legatarios de parte alicuota, para que nombren un partidor; pudiendo ser éste, cualquier persona de la confianza de los que lo elijan, siempre que sea mayor de edad y se halle en el pleno goce de sus derechos civiles.

Las leyes de algunas Provincias y las de la Capital Federal, determinan, siguiendo á la legislación española, que los peritos deben ser contadores recibidos.

*Si los interesados que asistieren á la junta no se pusieren de acuerdo en la elección del perito, el Juez nombrará en la misma audiencia al que corresponda, según el orden de lista.*  
Art. 579 (1).

---

(1) El nombramiento de contador puede recaer en persona sin título, aun cuando existan letrados en el lugar del juicio, pues aquel requisito sólo se exige en los peritos cuando la profesión ó arte está reglamentado.—*7 rib. Sup. Corrientes*, T. 7, p. 41.

Si no existe acuerdo entre los herederos sobre el nombramiento de contador para la cuenta particionaria, procede el nombramiento de oficio. — *Cám. Civ.*, T. 15, p. 447.

Producida la disconformidad para el nombramiento de contador, debe nombrarse de oficio, sin que sea necesaria la convocatoria á juicio verbal. — *Cám. Civ.*, T. 73, p. 22.

Debe nombrarse de oficio al contador si el defensor de ausentes manifiesta disconformidad. — *Cám. Civ.*, T. 150, p. 765.

Los abogados pueden hacer las cuentas particionarias en las testamentarias. — *Sup. Corte Buenos Aires*, I, T. 5, p. 74.



Luego, si las partes no se pusieren de acuerdo, el Juez designará como partidador, al abogado de turno en la lista correspondiente; á diferencia de la ley de la Capital que deja al Juez la facultad de elegir el contador, siendo ello motivo de severas críticas, porque se presta á manejos pocos dignos.

Si el Ministerio de Menores interviniere, ¿bastará que él no esté de acuerdo con el perito propuesto por los interesados, para que proceda al nombramiento de oficio? Indudablemente que sí, porque es indispensable, para dicho nombramiento, la manifestación expresa de su conformidad. El Dr. de la Colina dice al respecto, que no se concibe por qué la sola voluntad de este funcionario ha de frustrar la de todos los herederos, inclusive la del representante del incapaz.

*Aceptado el cargo bajo juramento, el perito recibirá el expediente y demás papeles y documentos relativos á la herencia, todo bajo inventario y recibo, y procederá á hacer la partición dentro del término que el Juez designe, bajo los apercibimientos del artículo 567. Art. 580, es decir, de la pérdida del derecho á cobrar honorarios, sin perjuicio de las demás responsabilidades que corresponde á los peritos que no cumplen en tiempo y forma su cometido.*

*Para hacer las adjudicaciones, el perito cuidará de oír á los interesados, á fin de obrar de conformidad con ellos en todo lo que estén de acuerdo, ó de conciliar en lo posible sus pretensiones. Art. 581 (1).*

---

(1) Si, al ir á procederse á la liquidación y división testamentaria, se suscitan cuestiones sobre inclusión ó exclusión de bienes, deben resolverse previamente; no habiéndose pronunciado el Inferior sobre la cuestión, ante él debatida, de la reserva de bienes, debe devolverse el expediente para que lo haga, pronunciamiento que debe ser siempre previo al del Tribunal de Apelación. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 2, p. 106.



La ley quiere que el partidor obre de conformidad con los herederos, si estos estuvieren de acuerdo; en caso de discordia, procurará conciliar las pretensiones opuestas y formulará la división que crea más justa, de acuerdo á las disposiciones contenidas en la ley de fondo.

La cuenta particionaria se compone de cuatro partes: prenotados, liquidación, división y adjudicación, debiendo tenerse presente varias reglas que no figuran en nuestro Código y que sin embargo pueden servir de guía al partidor, por lo que vamos á transcribir algunas muy acertadas que trae el Dr. Machaño, concordantes con varias disposiciones de las leyes de fondo, entre ellas los artículos 3353, 3417, 3494 y 3602 del Código Civil.

Se formará una masa total con el valor de todos los bienes, entre los que figurarán todas las acreencias de la sucesión, sea contra los extraños ó contra los mismos herederos, á quienes se les tomará en cuenta en su haber. Igual cosa se hará con lo que cada uno de los herederos hubiera recibido en vida y que

---

No puede adjudicarse al viudo el inmueble, y á los menores dinero efectivo que no exista depositado judicialmente. — *Cám. Civ.*, T. 104, p. 323.

La división de la herencia debe hacerse por cabeza, aun cuando no se nombren á los herederos, si se designan genéricamente á los hijos de los hermanos fallecidos. — *Cám. Civ.*, T. 129, p. 166.

En la división de la herencia, debe separarse lo que baste para cubrir las deudas y cargas de la sucesión; entre las cargas de la sucesión están comprendidos los gastos judiciales comunes de la testamentaria. — *Sup. Corte Buenos Aires*, 1, T. 6, p. 328.

La partición de la herencia, cualquiera que sea la época en que tenga lugar, se rige por las leyes y disposiciones vigentes al tiempo del fallecimiento del causante. — *Cám. Civ.*, T. 135, p. 5.

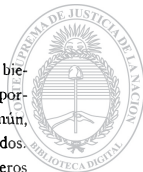
Después de nombrado de oficio el contador, no debe esperarse acuerdo de los interesados para formar la partición. — *Cám. Civ.*, T. 137, p. 78.

El retrato del causante debe quedar en poder de los hijos con preferencia á la viuda sin hijos del segundo matrimonio. — *Cám. Civ.*, T. 44, p. 115.



estuviere obligado á colacionar, si fuera dinero, se considerará como existente, y si otros bienes, se tomará el valor que tenían cuando fueron dados. Con todos estos valores se formará un total. Si el difunto hubiere hecho mandas ó legados y existieran herederos forzosos, se sacará la porción disponible y serán pagados con ella, sin que puedan tocarse las legítimas; procediéndose como se establece en los legados, si estos excediesen la porción disponible.

Formado el total de bienes, se procederá primero á dividirlo entre los herederos según su porción, designando la cantidad que á cada uno corresponda, y después se hacen las adjudicaciones de bienes con arreglo al haber de cada heredero, tomando en cuenta el valor que debieran colacionar. Debe existir una hijuela de gastos comunes, para la que se adjudicarán á uno de los herederos bienes suficientes, á fin de pagarlos, con la calidad de que si sobrare, se dividirá entre los herederos en la proporción establecida. Cuando la porción disponible no alcanzare á cubrir los legados, se procederá como se dispone en el artículo 3795: las cargas comunes se sacarán de la masa hereditaria y los gastos funerarios de la porción disponible, los legados se pagarán en el orden establecido en dicho artículo. Es costumbre consultar á los herederos para evitar dificultades, cuando la división se hace por adjudicación de bienes con arreglo á las tasaciones; pero debe tenerse presente que ellos no pueden hacer cuestiones rechazando unos bienes y exigiendo otros. Cuando se trata de créditos es diferente; se deben dividir proporcionalmente, según la seguridad de pago y calidad de deudores, porque á unos no se les puede adjudicar los cobrables y á otros los que son de difícil cobro, ó se consideren per-



didos. Si hubiere pendiente alguna cuestión sobre cobro de bienes ó créditos, esa circunstancia no impedirá la división, porque se separarán los bienes litigados que quedarán en común, ó se dejarán bienes suficientes para pagar los créditos litigados. Cuando hubiere legados dejados por el testador, y herederos legítimos, cuya porción forzosa es necesario integrar, no se tomarán en cuenta los bienes litigados ó las cantidades que se cobran á la testamentaria, procediéndose á la división de lo existente, y dejando en común para los legatarios que no hubieren sido pagados, por falta de porción disponible, de modo que una vez concluido el asunto é incorporados á la sucesión esos bienes se procederá á una segunda división como se hizo la primera.

*Concluida la partición, el perito la presentará en papel común, y el Juez decretará que se ponga de manifiesto en la oficina por un término de seis á doce días; para que sea examinada por los interesados. Art. 582 (1).*

*Pasado el término, sin que se haya deducido oposición, ni*

---

(1) Cuando uno de los herederos manifiesta su conformidad con una de las dos cuentas particionarias presentadas, el silencio de los otros coherederos no puede tomarse como signo de conformidad con la misma; si se ha deducido oposición á una de las dos cuentas de la referencia, y con el certificado del Secretario de no haberse presentado más escritos, el Juez dicta la providencia de autos, la parte recurrente ha podido entender que no era para sentencia. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 12, p. 225.

Deben rechazarse por inoportunas las observaciones á la cuenta particionaria de la sucesión, cuando se presentan fuera de término de la vista. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 3, p. 55.

El auto, poniendo de manifiesto la cuenta particionaria, debe ser notificado por cédula. — *Cám. Civ.*, T. 124, p. 322.

La cuenta particionaria sólo puede ser presentada por el nombrado. — *Cám. Civ.*, T. 123, p. 98.

El auto que manda poner de manifiesto la cuenta particionaria es inapelable. — *Cám. Civ.*, T. 135, p. 331.



*ejercitado el derecho que acuerda el artículo anterior, el Juez aprobará la cuenta particionaria, sin lugar á recurso alguno; pero, si hubiere menores ó incapaces que resulten perjudicados por dicha operación, la desestimará, procediendo en tal caso la apelación en relación. Art. 584 (1).*

El término establecido por el Código empieza á correr desde la última notificación, porque es común y de la misma naturaleza que el acordado para la aprobación del inventario y avalúo.

¿Qué causas pueden justificar la oposición á la cuenta particionaria? Nuestra ley procesal nada dice al respecto, pero los autores enseñan que podría alegarse cualquiera de las siguientes cuatro causas: 1.º por haberse hecho la partición ante Juez incompetente; 2.º por defecto de citación de los interesados; 3.º por haber comprendido en la herencia á personas que no eran partícipes de ella, según la ley; 4.º cuando por error, olvido, engaño ú ocultación, se dejó de colacionar ó dividir algún bien de la herencia.

Si no se hiciere oposición, el Juez aprobará la partición, salvo el caso de que hubiere menores ó incapaces, y del examen que el Juez hubiere hecho, se comprobará que estos resultan perjudicados, porque en tal caso debe desestimarse de oficio,

---

(1) Debe aprobarse la cuenta particionaria si no se deduce oposición de parte interesada. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 411.

La liquidación y partición de los fondos testamentarios debe ser aprobada por los herederos, aun cuando tengan apoderado con facultades amplias. — *Cám. Civ.*, T. 76, p. 75.

La aprobación de la cuenta particionaria por los herederos y legatarios, sin reserva alguna de derechos, importa la de cada una de sus partidas. — *Cám. Civ.*, T. 23, p. 145.

Los errores ú omisiones de la cuenta particionaria pueden ser subsanados judicialmente. — *Cám. Civ.*, T. 109, p. 160.





pudiendo los coherederos apelar de dicha resolución, la que se concederá en relación.

*El heredero que se hubiere opuesto al avalúo, cualquiera que haya sido el resultado de su oposición, podrá pedir, durante el término fijado en el artículo precedente, que se le adjudiquen por licitación algunos bienes hereditarios, ofreciendo tomarlos por mayor valor de aquel en que hubieren sido tasados.* Art. 583 (1).

Esta disposición es concordante con el artículo 3467 del Código Civil, que estatuye que: cada uno de los herederos tiene derecho de licitar algunos de los bienes hereditarios, ofreciendo tomarlos por mayor valor que el de la tasación; y en tal caso, se le adjudicará por el mayor valor que resultare de la licitación. De este derecho no puede usarse, cuando los herederos, teniendo conocimiento de la tasación, nada le han opuesto, y la partición se ha hecho por el valor regulado de los bienes.

Este artículo ha sido motivo de controversias entre los autores, en cuanto á la apreciación de la palabra *licitar* á la que le han dado un valor diverso y por consiguiente una interpretación distinta á dicha disposición.

---

(1) El artículo 513 del Código de Procedimientos, sólo aplicable por analogía á la venta de bienes ordenada en los juicios sucesorios, no dispone la forma de hacerse la ampliación de término cuando aquellos están situados fuera del pueblo asiento del Juzgado, y habiéndose hecho la publicación por veinte días, y siendo quince el mínimum, no existe infracción de dicha disposición. — *Sup. Corte Buenos Aires*, V, T. 6, p. 524.

Procede revocarse con costas la resolución que autorice la venta de bienes raíces, pertenecientes á la sucesión del causante, cuando los herederos, albaceas instituidos en el testamento, residen fuera de la República y no hayan pedido la posesión judicial de la herencia, tanto más, cuanto que se ha omitido darle audiencia á los Ministerios Públicos, estando en discusión, en expediente por separado, la filiación natural de un menor respecto del causante. *Cám. Fed. Paraná*, T. 1, p. 227.



Así, mientras unos sostienen que la licitación solo puede hacerse entre los coherederos, porque la palabra licitación no es, á su modo de entender, una venta, sino un medio de dividir la herencia; otros dicen que la licitación, si bien es un medio de división, porque dando el verdadero valor á las cosas, las prepara, no se le debe confundir con la división misma, porque el acto de hacer vender en remate los bienes de la sucesión, jamás puede ser en sí una división, y si el heredero á quien se le ha adjudicado una cosa, la obtiene en su calidad de tal, y es considerado como si el difunto se la hubiera dejado á él, es por una ficción de la ley; pero la licitación solo es un medio de división.

Estos últimos, al argumentar de esta manera, lo hacen dándole á la palabra licitación el sentido que le dá la Academia, que es: poner un precio á una cosa que se vende en almoneda ó pública subasta, ó pujar la cantidad ofrecida por otros.

El Dr. Machado, que sostiene esta última doctrina, dice: si licitar es ofrecer precio por una cosa que se vende públicamente, ¿de dónde se saca que el Código, dé otros significado á esta palabra? ¿Por qué la licitación debe ser una venta entre los herederos? Debemos observar que ni el Código es un diccionario de la lengua, ni de la jurisprudencia, para ir á buscar en él, el sentido de una palabra, que bien pudiera alterarla si fuera definida; pero nadie tiene derecho para darle otro significado que el atribuido por la lengua.

¿Qué es lo que acuerda el presente artículo? Que cualquiera de los herederos puede licitar algunos de los bienes de la sucesión; es decir, lo faculta para pujar ú ofrecer más por el que se vende en remate público, y entonces le concede el dere-



cho de que se le adjudique por el precio de la licitación, pues, ha sido el que mejor precio ha ofrecido. Esto es natural, pero como es coheredero y no puede ser vendedor y comprador á la vez, le dice la ley: se reputa que Vd. ha sido propietario de ese bien desde un principio ; que lo ha recibido de su causante directamente y ninguno de los otros coherederos ha tenido parte alguna; en una palabra, usted no es comprador, y el efecto respecto del dominio para Vd. es meramente declarativo y no translativo. Esa es la gran diferencia que existe entre el comprador extraño y el heredero á quien se le ha adjudicado la cosa por la licitación.

Nuestra legislación procesal no da á la palabra licitación, según mi entender, el alcance que le dá el Dr. Machado. Las palabras: podrá pedir (el heredero) durante el término fijado en el artículo precedente, que se *le adjudique por licitación* algunos bienes hereditarios, *ofreciendo tomarlos por mayor valor de aquel en que hubieren sido tasados*, demuestra claramente que la licitación á que se refiere, solo tiene lugar entre los coherederos y que es una acción que se ejercita privadamente y no en subasta pública.

Esta opinión se halla corroborada por lo dispuesto en el mismo Código sobre el procedimiento á seguirse en el caso de que se ejercitara el derecho de licitar algunos bienes.

En efecto; dice: *si dentro del término se hiciere oposición, ó se ejercitare el derecho de licitar algunos bienes, el Juez convocará á los interesados y al partidor á una audiencia verbal, en la que se hará la licitación solicitada y se procurará el acuerdo sobre la partición. La audiencia tendrá lugar con cualquier número de interesados que asistiere, y, si los que hubieren in-*



*pugnado la cuenta particionaria dejaran de concurrir, se les dará por desistidos, siendo á su cargo las costas causadas. En caso de inasistencia de los peritos, perderán sus derechos á los honorarios. Art. 585 (1).*

Vemos pues, que la licitación solicitada se hará en la audiencia verbal á la que se convoque á los interesados y al partidor. No hay, pues, subasta pública, ni personas extrañas á los herederos que tengan el derecho de pujar ú ofrecer más por el bien sometido á licitación.

Debemos entender, pues, que lo que acuerdan nuestras disposiciones procesales, es que si alguno de los herederos se hubiere opuesto al avalúo, podrá pedir que se le adjudique algunos bienes, ofreciendo un valor superior al de la tasación. Presentaba la solicitud en este sentido, el juzgado convocará á los interesados á una audiencia verbal, y en ella se darán á conocer las pretensiones de dicho heredero, y si los interesados estuvieren conformes en el valor ofrecido, se acordará la adjudicación solicitada. Este es el verdadero sentido, creo, que debe darse á las disposiciones que nos ocupan.

No debe olvidarse, que de acuerdo á la disposición civil

---

(1) Los herederos pueden comprar en el remate judicial, debiendo imputárseles el importe en la hijuela, al firmarse la cuenta particionaria.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 115.

La acción de nulidad de un remate de bienes testamentarios debe tramitarse como juicio ordinario.—*Cám. Civ.*, T. 55, p. 336.

El cesionario no puede oponerse á la aprobación de la cuenta particionaria que declara compensadas deudas de su cedente, anteriores á la cesión.—*Cám. Civ.*, T. 95, p. 243,

La mayor ó menor cantidad fijada en la cuenta particionaria, para gastos causídicos, no es fundamento bastante para oponerse á su aprobación.—*Cám. Civ.*, T. 11, p. 71.

No puede desestimarse la oposición á la cuenta particionaria, si el juicio verbal no se decretó bajo apercibimiento.—*Cám. Civ.*, T. 30, p. 245.



citada y á la contenida en nuestro Código, no puede usarse de este derecho, cuando los herederos, teniendo conocimiento de la tasación, nada le han opuesto; cortándose con ello toda discusión sobre las adjudicaciones, alegando que tal cosa vale más de la tasación y tal otra menos; nadie ha objetado las tasaciones; luego nadie tiene derecho á quejarse de las adjudicaciones; todo está concluido, no hay discusión posible.

La audiencia que se señalare, ya sea porque se hubiere hecho oposición á la cuenta particionaria dentro del término establecido en el artículo 582, ó porque se ejercitare el derecho de licitar, acordado en el artículo 583, tendrá lugar con cualquier número de interesados que asistiere. El artículo 585, estatuye, en cuanto á la inasistencia de los peritos ó de los que hubiesen impugnado la cuenta particionaria, la misma sanción que para el caso de reclamaciones sobre el avalúo, determinadas por el artículo 573, medidas prudentes que impiden, como hemos dicho, reclamaciones inútiles ó dilaciones perjudiciales para los coherederos.

Puede suceder que la oposición que alguno de los herederos hubiere hecho, versare sobre si la partición ha sido practicada con toda las solemnidades legales, y los interesados no pudieron ponerse de acuerdo en la audiencia verbal á la que fueron convocados ¿qué hacer entonces?

Nuestro Código establece el procedimiento á seguirse, diciendo:

*Si los interesados que hubieren asistido á la audiencia no pudieran ponerse de acuerdo, y la cuestión versare sobre si la partición se ha hecho, ó no, con arreglo á las disposiciones del Código Civil, se pasarán los autos por seis días á los opositores,*



*conjunta ó separadamente, según corresponda, y se substanciará la oposición con los que estuvieren conformes, por el trámite del juicio de menor cuantía. Art. 586 (1).*

Luego, la oposición en este caso se considera como una medida preparatoria del juicio de menor cuantía que deberá proponerse por los opositores, en caso de que no puedan ponerse de acuerdo, ó más bien dicho, solucionar la cuestión en la audiencia verbal.

Para la marcha regular de este nuevo juicio, no debe olvidar el Juez de ordenar que litiguen unidos y bajo una misma dirección ó única representación, los que sostengan las mismas pretensiones.

*Si la cuestión versare sobre los lotes, el Juez procederá al sorteo de ellos, á menos que todos prefieran la venta de los bie-*

---

(1) La disconformidad de los interesados con las cantidades fijadas por el perito en la cuenta particionaria de una sucesión, para honorarios de las personas que han intervenido en la última, no autoriza á desaprobador dicha cuenta, sin perjuicio de que el juez determine el monto de los referidos honorarios. — *Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 208.

No afecta la validez de la partición de bienes de una sucesión la circunstancia de no haberse incluido en la declaratoria de herederos á los hijos menores, y la no intervención del Ministerio Público, siempre que en el juicio sucesorio haya tenido participación éste último, y se adjuque á aquellos la parte correspondiente. — *Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 259.

Los acreedores á la herencia no pueden oponerse á la aprobación particionaria, so pretexto del derecho que tienen de exigir que no se entregue á los herederos su porción hereditaria hasta quedar pago de sus créditos. — *Sup. Trib. Santa Fé*, (Doldán), T. 1, p. 8.

No compareciendo quien dedujo oposición á la cuenta particionaria de una sucesión á formalizar sus observaciones, en la audiencia ordenada por la ley, debe desestimarse la primera con costas al oponente. — *Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 259.

La sentencia que resuelve la oposición á la aprobación de la cuenta particionaria, sin la sustanciación que la ley prescribe, debe declararse nula. — *Cám. Civ.*, T. 45, p. 406.



*nes para que se haga la partición en dinero. Art. 587 (1).*

*Si las cuotas de los herederos no fueren iguales, el sorteo se verificará haciendo tantos lotes como veces la cuota mayor pueda caber en la herencia, y adjudicándose al heredero de mayor cuota, el lote que designe la suerte. Art. 588.*

*Si la cuota mayor excediese de la mitad del caudal partible, el sorteo se hará tomando por base la cuota menor. Art. 589.*

Este es un sistema de división que ha adoptado el Código, cuando la discusión verse sobre los lotes, que tiende á evitar cuestiones largas y onerosas; y por el que los herederos encuentran más rápida y fácil solución; siempre que no prefieran otra más sencilla, como es la venta de los bienes, para que se haga la partición en dinero.

*Cuando los bienes de la sucesión sean de poca importancia, el Juez podrá ordenar que se hagan simultáneamente por un solo perito, las operaciones de inventario, avalúo y partición y se substancien por los mismos trámites. Art. 590.*

*Cuando la partición se hubiese hecho conjuntamente con el inventario y avalúo, y existiesen á la vez cuestiones relativas á todas esas operaciones, que no deban resolverse por cuerda separada, y para las cuales estuviesen prescriptos diversos trámites, se substanciarán simultáneamente por el más amplio de los designados. Art. 591.*

Estas reglas van dirigidas, lo mismo que las anteriores, á evitar dilaciones; y su claridad y sencillez nos releva de todo comentario.

*Aprobada la partición, se procederá á ejecutarla, entregan-*

---

(1) La ubicación de las hijuelas, hecha por perito, puede ser desaprobada, no obstante la aceptación de la liquidación y partición precedente. — *Sup. Trib. Entre Ríos, T. 1, p. 314.*



do á cada interesado lo que corresponda, con los títulos de propiedad, y poniéndose en ellos por el actuario, la constancia de la adjudicación. Art. 592 (1).

Con la aprobación definitiva de la partición queda terminado el juicio sucesorio, y el orden natural del procedimiento exige que se lleve á efecto la sentencia, entregando á cada interesado lo que le corresponde, con los títulos de propiedad.

Cuando en un mismo título se hallen comprendidos bienes que hayan sido adjudicados á varios interesados, si estos los reclaman, deberá entregarse á cada uno testimonio de aquel título. En cada título se pondrá por el actuario constancia de la adjudicación.

---

(1) Aun después de la partición, puede demandarse conjuntamente á los herederos la nulidad del acto. — *Cám. Civ.*, T. 107, p. 275.

Siendo correctos los procedimientos observados, deben ser aprobados así como el auto consultado sobre aprobación de la cuenta particionaria. — *Sup. Corte Nac.*, T. 51, p. 426.

Una vez consentida la liquidación de que forma parte un crédito hereditario, se considera debidamente reconocido y con todos sus privilegios. — *Sup. Trib. Santa Fé*, (Doldán), T. 1, p. 15.

Debe aprobarse la liquidación testamentaria, cuando aparecen llenadas las formalidades esenciales. — *Sup. Corte Nac.*, T. 53, p. 383.

El auto aprobatorio de la división de bienes, hecha entre los herederos ó sus representantes legales, hace cosa juzgada, aun cuando no haya existido juicio contradictorio. — *Cám. Civ.*, T. 155, p. 278.

La cuenta particionaria, una vez aprobada, se conceptúa instrumento público, y si bien puede ser modificada por otra posterior, no debe declararse nula, sino en los casos que la ley permite la de aquellos. — *Cám. Civ.*, T. 14, p. 248.

La división parcial de los bienes testamentarios sólo puede admitirse por excepción. — *Cám. Civ.*, T. 122, p. 239.

Aun cuando no se haya dictado la declaratoria de herederos, debe aprobarse la partición si todos los herederos son mayores. — *Cám. Civ.*, T. 139, p. 68.

La aprobación judicial de la cuenta particionaria, y la aceptación por los herederos de los bienes adjudicados, importan su reconocimiento sobre los derechos que en ella se declaren. — *Cám. Civ.*, T. 14, p. 534.

No puede aprobarse la cuenta particionaria sin la comparecencia de todos los que por ella resulten herederos. — *Cám. Civ.*, T. 149, p. 421.





*El honorario del perito podrá ser fijado por convenio escrito con intervención del Ministerio de Incapaces y aprobación del Juez, si hubiere incapacitados. Art. 593 (1).*

Esta disposición es análoga á las establecidas para los peritos tasadores ó inventariadores, por el artículo 574.

Creemos que los honorarios del perito, si no hubiera sido materia de contrato escrito, debieran ser fijados por un arancel que estableciera la misma ley, á fin de cortar abusos y arbitrariedades, que á menudo se cometen en nuestros tribunales cuando se trata de estimar los honorarios de estos funcionarios. Regulación he visto, monstruosa en relación al caudal hereditario y otras sumamente exiguas en presencia del trabajo efectuado, la cuantía de la herencia y las dificultades que se tuvieron que salvar para hacer las adjudicaciones en forma legal y conforme á la voluntad y pretensiones de los interesados.

El Código de Procedimientos de San Luis, es uno de los pocos que fija un arancel y la escala equitativa que establece, me resuelven á transcribir el artículo pertinente; dice así: Los partidores que no hayan convenido el honorario que deben percibir, serán remunerados con el 2 o/o cuando el caudal hereditario no exceda de 30.000 \$; con el 1 1/2 o/o cuando sea mayor de 30.000 \$ y no exceda de 100.000 \$; con el 1 o/o cuando exceda de 100.000 \$ y no pase de 500.000 \$. Cuando exceda de 500.000 \$ se le pagará 1/4 o/o.

Una escala estimatoria análoga necesitaríamos en nuestro

---

(1) Aun cuando existan menores interesados, no procede regulación de honorarios al contador, si hay convención particular. — *Cám. Civ.*, T. 77, p. 382.

El contador tiene derecho á ejecutar á la sucesión para el pago de sus honorarios, cualquiera que sea el heredero que, según la cuenta particionaria, tenga esa obligación. — *Cám. Civ.*, T. 69, p. 87.



Código, no solo para la regulación de los peritos, aun para los abogados, procuradores y demás funcionarios que intervienen en los pleitos, y así desaparecería esa multiplicidad de criterios en los Juzgados, que hoy notamos, y del cual salen perjudicados unas veces los litigantes, otras, que forman la mayoría, los acreedores á esos honorarios.

*Antes de aprobarse la partición, no podrá hacerse pago alguno por honorarios, ni entregas á cuenta de las hijuelas, aun cuando se ofrezca fianza, salvo el caso de que estuviesen de acuerdo todos los interesados. Art. 594.*

## SECCION VI

### De la administración de la herencia

Los bienes de la sucesión, mientras no se verifique la división y adjudicación, deben ser administrados. La sección de que vamos á ocuparnos dicta reglas para el nombramiento de Administrador y determina de una manera clara los deberes de los encargados de la administración, así como los derechos que les asiste.

*En la misma junta que se prescribe para la formación del inventario, ó en una audiencia especial, si no fuese posible en cila, el Juez propondrá á los interesados, cuando no haya albacea ó no le corresponda la posesión de la herencia, que se pongan de acuerdo sobre el nombramiento de Administrador. Artículo 596 (1).*

---

(1) No puede nombrarse administrador de los bienes testamentarios sin el juicio verbal que la ley establece. — *Cám. Civ.*, T. 88, p. 348.



*Si no hubiese acuerdo, el Juez nombrará Administrador al cónyuge sobreviviente ó al heredero que á su juicio sea más apto y ofrezca más garantías para el desempeño del cargo. Artículo 597 (1).*

*El Juez no podrá nombrar un extraño, si no hay razones especiales que hagan inconveniente el nombramiento en los herederos. Art. 598 (2).*

El auto que, sin sustanciación, fija el juicio verbal para el nombramiento de representante de la testamentaria, es apelable. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 132.

(1) Si existe uniformidad entre los representantes legales de los herederos sobre el administrador de la herencia, el Juzgado no puede nombrarlos de oficio. — *Cám. Civ.*, T. 80, p. 245.

Correspondiendo la administración de los bienes testamentarios al cónyuge superstite, los oponentes deben deducir acción ordinaria de privación. — *Cám. Civ.*, T. 137, p. 96.

El cónyuge superstite puede reclamar la administración de los bienes aun después de haberla renunciado. — *Cám. Civ.*, T. 88, p. 333.

El nombramiento de administrador debe recaer en la persona designada por la ley, salvo causa justificada. — *Cám. Civ.*, T. 83, p. 422.

Corresponde la administración de la herencia al heredero instituido, cualquiera que sea el carácter que invoquen los pretendientes. — *Cám. Civ.*, T. 131, p. 117.

El cónyuge separado por divorcio no puede ser administrador de los bienes testamentarios de la esposa. — *Cám. Civ.*, T. 109, p. 106.

(2) El abogado de uno de los herederos no puede legalmente ser nombrado de oficio administrador de la herencia. — *Cám. Civ.*, T. 76, p. 164.

Sólo habiendo motivos especiales que hagan inconveniente el nombramiento del cónyuge sobreviviente, ó de un heredero, puede el Juez nombrar á un extraño para la custodia y administración del caudal sucesorio; el hecho de la inasistencia de los demás herederos al juicio verbal, para ponerse de acuerdo sobre el nombramiento de administrador, no puede facultar á uno de ellos para proponer á una persona extraño, y al Juez para nombrarlo, sin manifestar los extremos requeridos por la ley para el efecto. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 109.

Si no existe conformidad entre los herederos, el Juez puede nombrar á un tercero administrador de los bienes testamentarios. — *Cám. Civ.*, T. 78, p. 41; T. 109, p. 247.

El nombramiento de un extraño para administrador sólo procede antes de la declaratoria de herederos. — *Cám. Civ.*, T. 48, p. 109.



Tenemos que, según estas disposiciones, corresponderá el nombramiento de administrador, cuando no haya albacea ó cuando no le corresponda la posesión de la herencia, y á estos efectos, el Juez propondrá á los interesados que se pongan de acuerdo sobre nombramiento de administrador, y no pudiendo conseguirse este acuerdo, el Juez hará el nombramiento, designando para ese cargo, ó al heredero que él crea más apto, ó al que ofrezca mayores garantías.

Debe tenerse presente lo dispuesto por el art. 3451 del Código Civil, que establece que ninguno de los herederos tiene el poder de administrar los bienes de la sucesión. Que la decisión de los actos del mayor número, no obliga á los otros coherederos que no han prestado su consentimiento. En tales casos, el Juez debe decidir las diferencias entre los herederos,

---

El nombramiento de administrador sólo puede recaer en un extraño cuando haya motivos especiales que hagan inconveniente el de un heredero. — *Cám. Civ.*, T. 7, p. 478; T. 107, p. 238.

Las deudas contraídas por la viuda en su carácter de administradora del negocio, continuado después del fallecimiento del causante, son de cargo de la testamentaria. — *Cám. Civ.*, T. 95, p. 223.

Por causas fundadas, puede nombrarse á un extraño, administrador de la testamentaria. — *Cám. Civ.*, T. 109, p. 179.

Debe nombrarse administrador de la herencia al indicado por la mayoría de los herederos, si la oposición carece de fundamento legal. — *Cám. Civ.*, T. 52, p. 193.

El nombramiento de administrador de la sucesión corresponde al cónyuge sobreviviente ó al heredero que en concepto del Juez sea más apto para el ejercicio del cargo: habiendo motivos especiales que hagan inconveniente el nombramiento de estas personas, podrá el Juez nombrar á un extraño. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 22.

Son motivos excepcionales que hacen inconveniente el nombramiento de administrador de bienes de una sucesión, en la persona de un heredero, mujer, el que deba atender bienes varios con particular actividad y competencia, no teniendo además su domicilio en el lugar donde aquellos están situados y desconociéndosele aptitudes por la mayoría de los interesados. — *Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 17.



sobre la administración de la sucesión.

En presencia de esta disposición y de las contenidas en nuestro Código de Procedimientos, ¿podría nombrarse administrador de la herencia al indicado por la mayoría de los herederos?

A primera vista, si la decisión del mayor número no obliga á los demás que no están conformes, parece que bastara la oposición de la minoría para que no fuera nombrado el administrador, pero ha de tenerse en cuenta que el Juez tiene la obligación de pesar las razones de los oponentes, y si no las encuentra aceptables, deberá rechazarlas, nombrando por su propia autoridad al designado por la mayoría, y conviene que así se liaga, para evitar personas extrañas á la Administración, que es el espíritu predominante en las disposiciones de nuestro Código.

—Este cuerpo de leyes estatuye, como hemos visto, que si no hubiere acuerdo, el Juez nombrará administrador al cónyuge sobreviviente, sin distinguir que éste sea el marido ó la mujer.

Creo que hubiere sido mejor ordenar que el administrador fuese el marido sobreviviente que ha estado administrando los bienes y que debe continuar llenando ese deber, si no hubiera causas especiales que vinieran á impedirlo; cuando el cónyuge sobreviviente fuere la mujer, como, por regla general, ésta no administra los bienes y que, por consiguiente, no está acostumbrada ni tiene la competencia necesaria para los negocios, deberá preferirse á los herederos varones. Una cosa es el gobierno de los hijos que se confía á la mujer, como dice Machado, y otra la administración de los bienes, y si es cierto



que, después de la admisión, ella administrará lo de los hijos menores, esa disposición responde á la necesidad de unidad y solidaridad de la familia, de la que viene á ser el jefe, por la muerte de su marido; mientras que en la administración de la herencia se busca la capacidad para los negocios

*El auto por el cual se nombre administrador es inapelable, pero quedará sin efecto si todos los interesados conviniesen en que sea otro que el nombrado por el Juez. Art. 599 (1).*

De manera que, aun en el caso de que los herederos no hubieran podido ponerse de acuerdo en la designación de la persona para administrador, y, en virtud de ello, el Juez hubiere hecho el nombramiento de oficio, no por eso pierden el derecho de elegir con posterioridad otra persona que reemplace al nombrado por el Juez, si así lo encontrasen conveniente para sus intereses, que en este caso les son exclusivos, desde que ellos son dueños absolutos del caudal hereditario, mientras subsista el estado de indivisión.

*De todo lo relativo á la administración de la herencia se hará pieza separada, formándose los expedientes que sean necesarios. Art. 595.*

---

(1) El administrador judicial debe continuar en tanto subsistan las causas que originaron su nombramiento. — *Cám. Civ.*, T. 103, p. 320.

El Juez que entiende en una testamentaria, es el único que debe de decidir las diferencias que se susciten entre los herederos respecto á la administración de los bienes hereditarios. — *Cám. Civ.*, T. 1, p. 557.

Nombrado por el Juzgado el administrador del caudal testamentario, el nombramiento es irrevocable sin causa justificada, aun cuando hubiese recaído en uno de los herederos y por convenio de los demás. — *Cám. Civ.*, T. 16, p. 156.

La oposición al administrador de los bienes testamentarios, nombrado judicialmente debe ser fundada. — *Cám. Civ.*, T. 83, p. 111.

No procede sin causa justificada la remoción del administrador nombrado por el Juzgado de conformidad de partes. — *Cám. Civ.*, T. 77, p. 304.



Esta disposición se dirige á procurar la claridad y sencillez en las actuaciones.

Estos expedientes, que se llamarán de administración y que deberán seguirse por cuerda separada, habrán de formarse con el testimonio del auto en que se tenga por nombrado al administrador del caudal hereditario; pero como dentro de este expediente pueden suscitarse cuestiones sobre venta de bienes, arrendamiento de fincas, etc., cada uno de estos incidentes deberá seguirse también en pieza separada, para evitar confusiones que fácilmente se conciben.

*Nombrado el Administrador, que prestará fianza si fuese un extraño, á no ser relevado de ella por unanimidad de interesados, se le pondrá en posesión del cargo, previo juramento de desempeñarlo legalmente. Art. 600.*

¿Cuál será la importancia ó extensión de la fianza que debe prestar el administrador?

Algunos autores, comentando legislaciones extranjeras, limitan dicha fianza al valor de los muebles inventariados, excluyendo los inmuebles, porque no pueden enajenarlos sin permiso del Juez.

La legislación española establece que el administrador de los bienes, prestará *fianza proporcionada á lo que deba administrar*. Manresa y Reus, comentando esta disposición, dicen que de estas palabras no debe deducirse que la fianza ha de ser equivalente al capital que se ponga bajo la custodia del administrador; una interpretación tan lata sería contraria al espíritu y al objeto de la ley é imposibilitaría en muchos casos su cumplimiento por la dificultad de encontrar administrador que prestare garantías que son innecesarias, toda vez que éste



no puede enajenar ni hacer desaparecer los bienes raíces. Podrá causar en ellos perjuicios por malicia ó por descuido. podrá alzarse con sus rentas ó productos; podrá también hacer desaparecer los bienes muebles; la fianza deberá ser, pues, suficiente á cubrir estas responsabilidades. No puede exigirse más en esta clase de administraciones, ni exigiría otra cosa el hombre más previsor y diligente.

Nuestro Código no dice nada al respecto, por lo que debemos creer que ella se extiende ilimitadamente; es decir, á responder á los herederos, no solamente por el precio ó valor de las cosas vendidas ó desaparecidas, sino también por todos los daños y perjuicios que una mala administración pueda ocasionarles.

Es de advertir que no es requisito indispensable para ser administrador, el otorgamiento de la fianza, cuando los herederos estén de acuerdo en relevarlo de dicha obligación. Ellos son los únicos interesados y, por consiguiente, deben tener el derecho de exigir ó no garantía, según la confianza que les merezca la persona designada para este delicado cargo.

*El Juez ordenará que el dinero efectivo se deposite en el establecimiento público destinado á los depósitos judiciales, y que se entreguen al Administrador todos los demás bienes de la herencia, con excepción de los muebles que fuesen de uso personal de los herederos y de los raíces que estuviesen en poder de alguno de ellos. Art. 601 (1).*

---

(1) La administración de la herencia no comprende los bienes de terceros á los cuales por sociedad, condominio ú otro título pudieran pertenecer derechos del causante. La administración de la herencia comprende los bienes que forman el acervo, sin que el cónyuge superstite pueda apartar la parte que considere de su propiedad exclusiva en tanto no se practique la partición.

—Cám. Civ., T. 104, p. 397.





*El Administrador no hará arrendamientos de fincas de la testamentaria sino de común acuerdo de interesados, ó por resolución del Juez, en caso de disconformidad. Art. 602.*

*No se podrá contratar arrendamientos bajo condiciones que obliguen á los herederos después de la partición. Art. 603.*

*En los arrendamientos de fincas de la testamentaria serán preferidos los herederos, en igualdad de circunstancias. Artículo 604.*

Estas tres últimas disposiciones tratan de la forma y condiciones en que el administrador puede celebrar contratos de locación de los bienes raíces pertenecientes al caudal hereditario.

Antiguamente, por las leyes españolas, para evitar escándalos que en algunos casos se hicieron ostensibles, prescribieron, como regla general, que no se podía ejecutar arrendamiento alguno sino en *pública subasta*, medida que si bien evitara algunos males experimentados, trajo, como fácilmente se concibe, otros mayores. Supóngase el caso de que cada vez que se desalquila una habitación, hubiera de anunciarse el arrendamiento, por subasta, con todas las diligencias prescriptas por la ley para estos casos, y se comprenderá que tal medida lejos de cortar dificultades, creaba nuevas y más numerosas.

Nuestro Código deja al administrador la facultad de arrendar las fincas pertenecientes á la sucesión, á la vez que, para evitar abusos, exige que no se celebren estos arrendamientos sino de común acuerdo de los interesados ó del Juez en su defecto, y que el contrato de locación llevará expresamente la condición de terminar con la partición judicial de los bienes.

Otra medida de seguridad es la que establece, diciendo:



*El Administrador colocará en el establecimiento destinado á los depósitos judiciales el dinero que reciba de la testamentaria, y no podrá retener sino el indispensable para los gastos de administración, según la apreciación que á su pedido hará el Juez. Art. 605 (1).*

Como estos depósitos judiciales se justificarán con la boleta que entrega el Banco y que el administrador debe agregar al expediente, ó exhibirlo cuando se le pida rendición de cuentas, se hace difícil la defraudación ó malversación de esos dineros.

*Durante el juicio testamentario no se podrá vender los bienes de la herencia, con excepción de los siguientes:*

- 1.º Los que puedan deteriorarse ó depreciarse prontamente, ó sean de difícil ó costosa conservación.*
- 2.º Los que sea necesario vender para cubrir los gastos de la testamentaria.*
- 3.º Cualesquiera otros en cuya venta estén conformes todos los interesados. Art. 606.*

*La solicitud de venta será substanciada en una audiencia verbal y el auto que recayere, será apelable en relación, si se tratare de bienes inmuebles. Art. 607.*

*La enajenación se hará en remate público, en la forma prescrita en el juicio ejecutivo. Art. 608.*

---

(1) Los fondos de la testamentaria deben ser depositados por el administrador en el Banco.—*Cám. Civ.*, T. 83, p. 423.

El administrador testamentario debe depositar íntegra la renta, si algún interesado lo exige.—*Cám. Civ.*, T. 131, p. 35.

El administrador está obligado á depositar el saldo reconocido.—*Cám. Civ.*, T. 11, p. 154.

La entrega de fondos á los herederos mayores, hecha por el administrador, no importa una irregularidad que faculte correcciones disciplinarias.—*Cám. Civ.*, T. 58, p. 35.



*Los interesados pueden convenir por unanimidad, que la enajenación se haga en venta privada, requiriéndose la aprobación del Juez, si hubiere incapaces ó ausentes. Art. 609.*

Cada uno de los herederos tiene los derechos del autor de la sucesión, de una manera indivisible, en cuanto á la propiedad y en cuanto á la posesión — art. 3416 del Código Civil, — porque no hay parte alguna de la herencia de la cual el heredero pueda decir: esta es mía. La indivisión liga á los herederos, con relación á los bienes, en un condominio forzoso, creado por la ley para la seguridad de la masa; la ley lo supone dueño de la cosa porque puede caer en su lote, pero como puede no pertenecerle, no pueden venderse estos bienes mientras no se haga la partición y adjudicación correspondiente.

Esta regla tiene, sin embargo, sus excepciones en los casos que establece la ley de Procedimientos; venta que debe ser en remate público, pero que los interesados pueden sustituirla por una venta privada, si estuvieren todos conformes y fueren mayores de edad; en caso contrario, es decir, habiendo incapaces ó ausentes, se requeriría la aprobación del Juez, que oíría al Ministerio de Menores.

Si todos los herederos estuvieren conformes en vender los bienes, antes de la partición, para realizar éstos en dinero, no puede oponerse á ello ningún obstáculo, desde que es más cómodo para ellos esta forma de división, que la adjudicación de lotes, lo que puede traer dificultades, si algún heredero no está conforme con el que le toca en suerte.

Debe tenerse en cuenta que para la venta privada de los bienes se requiere la voluntad unánime de los interesados, mientras que para la enajenación en subasta pública sólo se re-



querirá la mayoría, de acuerdo á lo que el Código dispone, diciendo: *toda dificultad sobre administración será resuelta por mayoría de interesados, en una audiencia verbal y sin recurso alguno, decidiendo el Juez en caso de empate.* Art. 610.

—El administrador no es más que un mandatario y como tal está obligado á rendir cuentas, las que deben ser sometidas á la aprobación de los interesados.

Nuestro Código establece claramente esta obligación y los trámites á que está sujeta su aprobación.

*El Administrador estará obligado á rendir cuentas al fin de la administración, y cada vez que lo exija alguno de los interesados, por medio del Juez.* Art. 611. (1).

(1) El Juez de la testamentaria es competente para entender en el juicio de rendición de cuentas á los mandatarios del administrador.—*Cám. Civ.*, T. 53, p. 217.

El acreedor tiene derecho á exigir comprobantes de las cuentas rendidas por el administrador, si la herencia ha sido aceptada con beneficio de inventario.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 85.

Reconocida la administración de bienes testamentarios, la rendición de cuentas con sus respectivos comprobantes es ineludible. El reconocimiento de la veracidad de determinados gastos no exime al administrador de presentar la rendición de cuentas; las partidas reconocidas no deben ser comprobadas.—*Cám. Civ.*, T. 136, p. 180.

Negada por el demandado la obligación de rendir cuentas, el demandante debe deducir las acciones á que se crea con derecho.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 389.

El que rinde cuentas de la administración debe acompañar copia de los documentos presentados como descargo, y los libros llevados en debida forma.—*Cám. Civ.*, T. 118, p. 109.

El administrador no está obligado á entregar copia de los justificativos acompañados al rendir cuentas.—*Cám. Civ.*, T. 91, p. 43.

El administrador, que compra los bienes administrados, no queda exonerado de la rendición de cuentas hasta la fecha en que judicialmente se le dé la posesión.—*Cám. Civ.*, T. 106, p. 376.

El administrador que, reconociendo su obligación de rendir cuentas, retarda el cumplimiento, debe ser condenado en costas.—*Cám. Civ.*, T. 90, p. 428.

Reconocido el ejercicio de la administración de los bienes testamentarios, procede la rendición de cuentas, aun cuando no exista aceptación expresa del cargo.—*Cám. Civ.*, T. 101, p. 216.



*La cuenta se agregará á los autos y se pondrá de manifiesto en la oficina por un término de seis á doce días, vencido el cual no se admitirá reclamación alguna. Art. 612. (1).*

*Si hubiere reclamaciones, se substanciarán por el trámite correspondiente al juicio declarativo de menor cuantía. Art. 613 (2).*

---

Es inapelable, por no causar gravámen irregular, la providencia que intima rendición de cuentas al administrador del caudal sucesorio. — *Cám. Fed. La Plata*, T. 6, p. 80.

No puede ordenarse la rendición de cuentas al que no ha sido nombrado administrador, aun cuando haya tenido la posesión. — *Cám. Civ.*, T. 137, p. 105.

Es improcedente la rendición de cuentas si no se justifica la administración de bienes y el consiguiente producido; al heredero que exige rendición de cuentas de bienes testamentarios, corresponde justificar la propiedad del causante si fuese negada. — *Cám. Civ.*, T. 128, p. 82.

(1) Deben aprobarse las cuentas rendidas por el administrador, si no se justifican las observaciones. — *Cám. Civ.*, T. 130, p. 188.

La rendición de cuentas, aprobada por los herederos mayores, debe serlo por el Juzgado sin más justificación, menos en la parte que afecte intereses de menores. — *Cám. Civ.*, T. 8, p. 337.

Debe aprobarse la rendición de cuentas del administrador testamentario, si no se desconoce la autenticidad de los comprobantes. — *Cám. Civ.*, T. 134, p. 233.

Cuando no se ha objetado la cuenta de administración, no puede sostenerse que el mandato se ha limitado á determinados desembolsos, puesto que aquel silencio importa ratificación del mandato. — *Sup. Corte Buenos Aires*, IV, T. 5, p. 243.

La reclamación sobre las cuentas presentadas por el administrador de una sucesión formulada fuera del término del artículo 682 del Código de Procedimientos de la Capital, no debe tomarse en consideración. — *Cám. Fed. La Plata*, T. 2, p. 187.

Las cuentas de administración, no observadas en el término fijado, deben aprobarse. — *Cám. Civ.*, T. 143, p. 65.

El término de diez días, fijado para observar las cuentas rendidas por el administrador de la testamentaria, es improrrogable. — *Cám. Civ.*, T. 9, p. 186.

(2) Justificada la aprobación extra-judicial de las cuentas de administración antes de la formación de la cuenta particionaria, y consentido el auto aprobatorio de ésta no procede acción contra el administrador. — *Cám. Civ.*, T. 76, p. 231.



El administrador, al rendir cuentas, está obligado á acompañar los documentos que justifiquen aquélla, así como los libros que con tal objeto se hubieren llevado.

Tales comprobantes pueden ser exigidos, aun por el acreedor de la herencia, si ésta hubiere sido aceptada con beneficio de inventario.

La obligación de rendir cuentas que impone la ley al administrador, es ineludible, aun en el supuesto caso que éste comprara los bienes administrados, si bien dicha rendición se limitará hasta la fecha en que judicialmente se le dé la posesión de los bienes.

Las reclamaciones sobre las cuentas presentadas por el administrador de una sucesión, deben ser formuladas dentro del término que establece la ley, so pena de que no se tome en

---

Aun cuando el que ha administrado los bienes testamentarios no se haya munido de los comprobantes, debe aprobarse la rendición de cuentas, si se trata de gastos indispensables y se consideraba heredero legítimo del causante. — *Cám. Civ.*, T. 144, p. 296.

Debe aprobarse la rendición de cuentas, si las partidas observadas afectan en mínima parte el interés de los menores. — *Cám. Civ.*, T. 135, p. 369.

Consentido el auto que desaprueba las cuentas rendidas, el administrador debe depositar el importe de las partidas rechazadas. — *Cám. Civ.*, T. 126, p. 385.

Aprobada la rendición de cuentas presentadas por el administrador, no puede éste exigir el pago de los gastos no incluidos por olvido. — *Cám. Civ.*, T. 87, p. 240.

Debe aprobarse la rendición de cuentas del administrador de la herencia, si la oposición es infundada. — *Cám. Civ.*, T. 80, p. 284.

Deben aprobarse las cuentas del administrador, sin perjuicio de las nulidades que deduzcan los legatarios. — *Cám. Civ.*, T. 122, p. 185.

Los honorarios del heredero que impugna la rendición de cuentas, aceptada por los demás, no son de cargo de la testamentaria. — *Cám. Civ.*, T. 91, p. 16.

Aceptado por el mandante como verídico un inventario judicial, y pedida su aprobación, no puede desconocerse posteriormente su veracidad, estando obligado á aceptarlo como base para la rendición de cuentas del mandatario. — *Cám. Civ.*, T. 15, p. 9.



consideración, desde que aquel término es fatal é improrrogable.

*Si el administrador fuese un extraño, será acreedor á una comisión que podrá fijarse por convenio escrito, con intervención del Ministerio de Incapaces y aprobación del Juez, si hubiere incapacitados. Art. 614. (1).*

*Cuando no hubiere convenio escrito, la comisión será fijada por el Juez, según las circunstancias de cada caso y no podrá exceder del diez por ciento del valor de los bienes administrados. Art. 615. (2).*

El administrador de bienes testamentarios que ha ejercido el cargo, tiene el derecho á una comisión aun cuando tal administrador fuese un heredero — y hay fallos de la Cámara en

---

(1) El administrador de los bienes testamentarios, que ha ejercido el cargo tiene derecho al cobro de comisión, aun cuando no lo haya aceptado en forma. — *Cám. Civ.*, T. 91, p. 16.

La administración de bienes testamentarios por un heredero se supone onerosa. — *Cám. Civ.*, T. 145, p. 153.

El administrador de bienes testamentarios tiene derecho á retener en su poder la suma que importen sus honorarios como mandatario. — *Cám. Civ.*, T. 43, p. 322.

La viuda del causante, nombrada judicialmente administradora de los bienes, tiene derecho á cobrar honorarios. — *Cám. Civ.*, T. 40, p. 21.

(2) La comisión de administrador testamentario debe ser fijada por los Tribunales, con arreglo á las funciones desempeñadas. — *Cám. Civ.*, T. 43, p. 322.

El Juez debe regular la comisión del administrador judicial, siempre que exista disconformidad de algún interesado. — *Cám. Civ.*, T. 85, p. 416.

Cualquiera que sea la importancia de los trabajos del administrador testamentario, sólo puede fijarse por honorarios el máximun que determina la ley. — *Cám. Civ.*, T. 156, p. 414.

Aun cuando los honorarios del administrador hubiesen estado incluidos en la rendición de cuentas, cualquiera que haya sido la resolución, el Juez debe fijar esos honorarios, teniendo presente las circunstancias de cada caso; el silencio de la parte sobre la cuenta de honorarios, hace procedente su regulación, no debiendo tomarse ese silencio como manifestación de conformidad. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 104.



lo Civil de la Capital que autoriza al administrador á **retener** en su poder la suma que importe sus honorarios como mandatario.

El Juez deberá fijar la comisión al administrador, siempre que no hubiere un convenio escrito entre éste y los herederos; regulación que deberá hacerse con arreglo á las funciones desempeñadas y circunstancias en cada caso.

## SECCION VII

### De la herencia vacante

Al tratar de las medidas preventivas en la sección primera de este título, hemos visto que, el dueño de la casa en que ocurra el fallecimiento de una persona y cualquiera otra persona en cuya compañía hubiera vivido el finado, tendrá obligación de dar aviso de la muerte en el mismo día, al Juez de Paz de la Sección ó Distrito, bajo las responsabilidades que allí se determinan; el Juez de Paz intervendrá si el fallecimiento ha tenido lugar en condiciones en que la justicia debe tomar de oficio, medidas de conservación sobre los bienes fincados; y despues de tomar las correspondientes medidas, remitirá lo actuado al Juez de Primera Instancia, quien, si no hubiere heredero conocido, hará un llamamiento por edictos en la forma ordinaria, á todos los que se consideren con derechos á la herencia.

Ahora bien, si se presentare algún heredero capaz que justifique su título á la herencia, las medidas de seguridad cesarán; pero, si ningún pretendiente se presentare, entonces la sucesión





se reputará vacante, de acuerdo á lo que estatuye el Código, diciendo: *Siempre que, habiéndose hecho el llamamiento por edictos, no se presente ningún heredero que justifique su título y acepte la herencia, ésta se reputará vacante y se le nombrará, — de la lista de Abogados, y siguiendo el orden correspondiente, — un curador, de oficio, ó á solicitud del Ministerio Fiscal ó de otro interesado.* Art. 616. (1).

Debe tenerse en cuenta que no solo se reputará vacante la sucesión en el caso que hemos mencionado: hay otros que producen el mismo efecto y que se hallan determinados en el artículo 3539 del Código Civil, concordante con la regla que nos ocupa y que dice: Cuando, después de citado por edictos durante treinta días á los que se crean con derecho á la sucesión, ó después de pasado el término para hacer inventario y deliberar, ó cuando habiendo repudiado la herencia el heredero, ningún pretendiente se hubiese presentado, la sucesión se reputará vacante.

---

(1) La presentación de herederos, aunque no declarados, hace cesar la intervención del curador de la herencia. — *Cám. Civ.*, T. 35, p. 379.

El nombramiento de curador de bienes cuando existen herederos es improcedente. — *Cám. Civ.*, T. 15, p. 450.

Nombrado curador de una herencia, los que se pretendan herederos carecen de personería para intervenir, mientras no sean reconocidos en tal carácter en juicio contradictorio con el curador. — *Cám. Civ.*, T. 13, p. 108.

Si existen pretendientes á la herencia no procede el nombramiento de curador. — *Cám. Civ.*, T. 102, p. 164.

El nombramiento de curador, en las sucesiones intestadas de los súbditos ingleses que fallecen en la República Argentina, previsto por el tratado del año 1825 entre ésta y la Gran Bretaña, debe verificarse solo en el caso de no existir herederos legítimos que sean ciudadanos argentinos y residan en el en el país. — *Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 43.

El curador de una herencia vacante no tiene personería para gestionar ó sostener derechos de acreedores de la herencia contra las pretensiones del fisco, ó de la institución á quien pertenezcan los bienes. — *Trib. Sup. Santa Fé*, (Doldán), T. 1, p. 15.



Luego, la herencia debe reputarse vacante: 1.º, cuando pasado el término para hacer inventario y deliberar, el heredero no aceptare la herencia; 2.º, cuando en el mismo caso dejare vencer el término y guardase silencio; 3.º, cuando el heredero pura y simplemente repudiare la herencia y nadie se presentare reclamándoa; 4.º, cuando no hubiere heredero conocido y no se presentare persona alguna después de la publicación de edictos por treinta días consecutivos.

Según el Código Civil, no hay necesidad de citar por edictos, porque claramente dice que la sucesión se reputará vacante sin necesidad de nueva citación, contra cuya doctrina, dice Machado, que si se tratase de reformar el Código, debiera de corregirse en el sentido de la doctrina sostenida por Demolombe, de que en los casos mencionados como de renuncia, repudio ó silencio, los herederos del grado subsiguiente son los llamados á colocarse en el grado de aquellos que deben ser citados. Nuestras leyes de procedimiento, como la de la mayor parte de las de las Provincias, exige en todos los casos la publicación de los edictos por treinta días, llamando á los que se crean con derecho, para que comparezcan á deducirlo en el juicio sucesorio; y esta exigencia, como lo reconoce el mismo Machado, satisface y resuelve las dificultades, salvando el inconveniente de reputar vacante la sucesión solo por la renuncia del llamado en primer grado, olvidando á los del segundo que vienen á colocarse en el lugar que el otro ocupaba.

—La ley, reputando vacante la sucesión, exige que se nombre un curador de la herencia, como entidad jurídica, con el que deben entenderse todos los reclamos que contra ella puedan hacerse; nombramiento que debe recaer en el Abogado que co-



rresponde en turno en la lista respectiva y que puede hacerse á solicitud del Ministerio Fiscal ó de otro interesado, y aún de oficio.

Ya hemos visto que la ley civil establece también, que el Juez puede nombrar el curador de oficio ó á solicitud fiscal; y según Machado, se comete aquí una incorrección, porque la expresión de oficio, indica que el Juez por su propia voluntad puede hacerlo, sin que nadie lo solicite, y ese no ha sido el pensamiento del legislador; pues obra á solicitud del fiscal y necesita instancia de parte.

En cuanto á los otros interesados de que habla el artículo 616, se refiere á los acreedores, legatarios, locatarios, asociados del difunto y demás que tengan derecho que alegar.

*El Consejo de Educación será parte legítima en los juicios de herencia vacante, siempre que por ley le hubieren de pertenecer los bienes de la sucesión.* Art. 617. (1).

Entre nosotros existe una ley especial idéntica á la que rige en la Capital Federal y Provincia de Buenos Aires; que establece que las herencias vacantes, corresponden al Consejo de Educación de la Provincia; y ésta en una cesión que la Legislatura ha hecho de los derechos que corresponden á la Provincia, en favor de la educación común; de ahí es que la ley lo considera como parte legítima y debe de intervenir en el carácter de

---

(1) El curador tiene derecho á ser reembolsado de los gastos á medida que los verifique si existen fondos de la testamentaria. — *Cam. Civ.*, T. 62, p. 135.

En tanto la personería de los herederos sea discutible, no debe cesar la intervención del curador y del Consejo de Educación. — *Cám. Civ.*, T. 146, p. 252.

El Consejo de Educación tiene personería en las herencias vacantes, para impugnar los créditos presentados. — *Sup. Trib. Santa Fé*, (Doldán), T. 1, p. 15.

El Consejo Nacional de Educación sólo puede intervenir en la testamentaria después de declarada la herencia vacante. — *Cám. Civ.*, T. 58, p. 379.



persona jurídica, desde la denuncia de la vacancia, hasta la adjudicación definitiva de los bienes.

Son pates legítimas, además del Consejo de Educación, el curador y el Ministerio Fiscal, según lo estatuye el Código diciendo: *Todas las cuestiones relativas á la herencia, reputada vacante, se substanciarán con el curador y el Ministerio Fiscal, como representantes de los que pudieran tener derecho á la sucesión.* Art. 618.

En un proyecto de reformas á este Código de Procedimientos, se refunden los artículos 617 y 618 en uno solo, para evitar las dudas á que ha dado lugar su actual redacción, en la siguiente forma: todas las cuestiones relativas á la herencia reputada vacante se substanciarán con el curador, con el Ministerio Fiscal y con el representante del Consejo de Educación, si por la ley le hubieren de pertenecer los bienes de la sucesión.

Como muy bien dicen los autores de este proyecto de reforma, la intervención del Ministerio Fiscal no debe cesar porque los bienes de la sucesión vacante hayan de corresponder al Consejo de Educación, pues aquella no solo tiene por objeto representar los derechos eventuales del Fisco, sino también velar por el cumplimiento de la ley y porque los intereses de los herederos ausentes ó inciertos, no sean perjudicados.

Por desconocer esa misión del Ministerio Fiscal y limitar su rol al de un representante del Fisco, se ha creído, en nuestros Tribunales, que una vez apersonado al juicio de sucesión vacante, el representante del Consejo, ya la intervención del Fiscal carecía de objeto, lo que evidentemente es un error.

La legislación española establece que la defensa en juicio de la Hacienda, estará á cargo de los Abogados del Estado, pe-



ro esto no obstante, dice el comentarista Manresa, el Ministerio Fiscal continuará con la representación y defensas especiales que le corresponde en los juicios civiles que interesan á personas inciertas, ausentes, menores ó incapacitadas, así como en todo lo demás en que debe intervenir como representante de la ley.

Pero, cuando la sucesión ha sido declarada vacante en la oportunidad determinada en el artículo 621, cesará la intervención Fiscal en representaci6n de las personas inciertas que pudieran tener derecho á la sucesi6n; solo tendrá raz6n de ser la intervenci6n del funcionario que representa al Fisco, en caso que los bienes de la sucesi6n vacante deban pasar, seg6n la ley, al patrimonio de una instituci6n p6blica, como el Consejo de Educaci6n.

*El curador, pr6vio juramento y fianza que deber6 prestar sobre su administraci6n, har6 conjuntamente el inventario y aval6o, ante Escribano y dos testigos. Art. 619. (1).*

Esta es la primera obligaci6n que debe llenar el curador.

*En cuanto á los derechos y obligaciones del curador, se observará lo dispuesto por el C6digo Civil en el T6tulo de las sucesiones vacantes, aplic6ndose, como supletorias, las disposiciones sobre administraci6n de la herencia, contenidas en este T6tulo. Art. 620.*

Luego, y en cuanto á sus facultades, ejerce activa y pasi-

---

(1) Los t6tulos, libros y papeles del causante, despu6s de inventariados, deben ser entregados al curador de la herencia. — *C6m. Civ.*, T. 129, p. 95.

El curador nombrado por el C6nsul puede intervenir por apoderado ó procurador. — *C6m. Civ.*, T. 80, p. 280.

El curador de una herencia vacante tiene personería para intervenir en los juicios criminales formados por la desaparici6n de los bienes de la testamentaria. — *C6m. Civ.*, T. 78, p. 140.



vamente los derechos hereditarios, y sus facultades y deberes son los del heredero que ha aceptado la herencia con beneficio de inventario. Pero no puede recibir pagos, ni el precio de las cosas que se vendiesen. Cualquier dinero correspondiente á la herencia, debe ponerse en depósito á la orden del Juez de la sucesión. — Artículo 3541 del Código Civil — y no podrá disponer de él sin intervención fiscal; porque mientras nadie haya justificado su título á la herencia, el fisco es el dueño presunto de esos bienes.

Como el curador de la herencia no puede recibir pagos, resultará, que los pagos que hicieron los deudores hereditarios al curador de la herencia, no los exime de sus obligaciones, á no ser que la suma pagada por ellos, se hubiese invertido en beneficio de la sucesión — artí 3543 C. C. — lo que será necesario demostrar, sea cuando les fuere reclamado lo debido, ó cuando quisieran asegurar la prueba de que el pago está bien hecho, en que pueden demandar de la sucesión que les dé la cancelación.

*Vendidos los bienes en público remate, y pagados los acreedores y el honorario del curador, la herencia será declarada vacante, de oficio ó á solicitud fiscal, y se mandará entregar el dinero en Tesorería.* Art. 621 (1).

---

(1) El nombramiento del curador de bienes sólo procede en las herencias vacantes y termina por la entrega de aquellos á quienes resulte pertenecerles. — *Sup. Corte Buenos Aires*, T. 4, p. 375.

La dirección de letrado se considera gasto necesario para la guarda de los intereses confiados al curador. — *Cám. Civ.*, T. 116, p. 103.

Cuando una sucesión fuese declarada vacante, llega el caso de nombrar un curador de herencia, ya sea de oficio, ya á petición de los acreedores, ó del Ministerio Fiscal. — *Sup. Corte Buenos Aires*, II, T. 10, p. 308.

Aun cuando el curador de la herencia haya sido indebidamente nombrado,



Esta disposición concuerda con la ley civil que dice: cuando no hubiere acreedores á la herencia, y se hubiesen vendido los bienes hereditarios; el Juez de la sucesión, de oficio ó á solicitud fiscal, debe declarar vacante la herencia y satisfacer todas las costas y el honorario del curador, pasar la suma de dinero depositada, al Gobierno Nacional ó al Gobierno Provincial, según fueren las leyes que rigieren sobre las sucesiones correspondientes al fisco; de modo que éste, sólo responderá del dinero recibido, si más tarde aparecen los verdaderos herederos — Art. 3544 Códigi Civil.

Resuelta así, según lo tienen establecido fallos de la Cámara en lo Civil de la Capital, que la herencia vacante, en cuanto á los herederos, puede no serlo y generalmente no lo es en cuanto á los acreedores, no hay bienes vacantes que puedan corresponder al Fisco en virtud de la vacancia reputada por el art. 3539, sino cuando no hay acreedores á la herencia, se han vendido los bienes y se han satisfecho todas las costas del juicio y el honorario del curador, como lo establece el art. 3544. Se ve, pues, que la ley reputa vacante la herencia *ab intestato* cuan-

---

deben pagársele honorarios si se ha consentido la intervención. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 421.

Es nulo el auto que declara vacante la herencia, si no se han agregado los diarios en que se afirma haberse publicado los edictos. — *Cám. Civ.*, T. 116, p. 122.

El denunciante de herencia vacante carece de personería para gestionar su declaratoria, mientras el Consejo de Educación no admita en forma la denuncia, y le conceda poder para llevar adelante las gestiones. — *Cám. Civ.*, T. 1, p. 555.

Sólo puede nombrarse curador definitivo de la herencia, después de haberla declarado vacante; no basta la presunción. — *Cám. Civ.*, T. 118, p. 41.

Justificada la declaración de vacancia de la herencia y la posesión legal dada al Consejo Nacional de Educación, es procedente la acción reivindicatoria contra los que clandestinamente se hayan apoderado del inmueble. — *Cám. Civ.*, T. 145, p. 244.



do ningún pretendiente á la sucesión se ha presentado durante el tiempo señalado en la publicación de los edictos; en tal caso, presúmese que no existen herederos, y que el curador que debe nombrar el Juez, no es para que represente ni para que vele por intereses de herederos que no existen, sino para que represente á la sucesión misma y la defienda, para que los interesados en hacer valer acciones contra la sucesión, tengan con quien entenderse; en una palabra, para que liquide los bienes de la sucesión, y después de pagarse todas las deudas, gastos y honorarios, el producto líquido de los bienes vacantes, sea puesto á disposición del Fisco; recién entonces se declara vacante la herencia, porque los bienes líquidos no pertenecen á persona alguna con derecho hereditario, ni están afectados al pago de derechos hereditarios de ninguna clase: están vacantes.

*La declaración de vacancia de la sucesión se entenderá sin perjuicio de la petición de herencia que puede entablar el heredero, por la vía ordinaria. Art. 622. (1).*

*Nombrado el curador de la sucesión, los que después vengán á reclamarla estarán obligados á tomar las cosas en el estado en que se encuentren, por efecto de las operaciones regu-*

---

(1) En una sucesión vacante la presentación de un heredero obliga al Consejo de Educación á restituir los bienes hereditarios. (1906).—*Juez Dr. Arana*, sucesión de José Pazo.

La posesión de una herencia, que se supone vacante, sólo puede acordarse al que pretende tener derechos después de haber justificado su carácter de heredero. — *Cám. Civ.*, T. 19, p. 415.

No procede declarar vacante la herencia sin la audiencia de los que se pretenden herederos. — *Cám. Fed. La Plata*, T. 8, p. 124.

Si existe curador, la vacancia definitiva solo debe declararse después de realizados los bienes.—*Cám. Civ.*, T. 132, p. 382.





lares del curador, sin perjuicio de los derechos acordados por el artículo 550. Art. 623.

Esta última disposición concuerda con el art. 3542 del Código Civil, que dice: establecido el curador de la sucesión, los que después vengan á reclamarla, están obligados á tomar las cosas en el estado en que se encuentren, por efecto de las operaciones regulares del curador.

Debe entenderse que esta obligación es sin perjuicio de reclamar la nulidad de las operaciones que hubieren sido practicadas, las que podrán, sin embargo, ser confirmadas por el heredero, en cuyo caso quedarían válidas, sin perjuicio de los derechos de los terceros.

—La ley N.º 1387, ha agregado á esta sección, el siguiente artículo: *En los casos en que corresponda el nombramiento de albaceas consulares, según las leyes de la Nación, éstos tendrán participación exclusiva hasta que se declare la vacancia; no pudiendo liquidarse la sucesión hasta pasado un año de esa declaración. Durante ese término los bienes permanecerán bajo la administración del albacea consular para pasar al Consejo de Educación una vez fenecido y previo pago de los gastos y honorarios, incluso los del albacea indicado.* (1).

---

(1) La ley de la materia ha sido derogada por la promulgación del Código Civil en cuanto al fondo, y por la Ley de Procedimientos en cuanto á la forma de la intervención de los Cónsules en las sucesiones de sus nacionales. (1906). — *Juez Dr. Ponce y Gomez*, sucesión Micheli.

En las sucesiones intestadas de súbditos extranjeros, es á la autoridad que haga inventario de sus bienes, á quien compete dar aviso al Cónsul respectivo. — *Sup. Corte Buenos Aires*, II, T. 10, p. 309.

El Vice Cónsul de una potencia extranjera no puede reclamar la administración de los bienes intestados de sus nacionales, para que se pongan á cargo de la persona nombrada al objeto por el Vice Consulado, cuando el actual administrador lo es sólo en virtud del título de albacea, conferido por el Juez Provincial de la causa, sino también por poder amplio del heredero legi-



La ley nacional del 30 de Septiembre de 1865, determina que cuando el fallecido es un extranjero, el Cónsul del país respectivo nombra un albacea que corra con la liquidación sucesoria.

Hay autores que creen que esta ley está derogada por el Art. 22 del Código Civil, en donde el nombramiento de albacea se hará por los Cónsules solamente, si así estuviera convenido en tratados internacionales y según las reglas que esas convenciones establezcan.

Un fallo de la Cámara en lo Civil de la Capital — tomo 10, página 628 — aclara la cuestión diciendo: que los Cónsules de naciones que tienen tratados especiales con la República,

---

timo, declarado tal [por el Tribunal competente. — *Sup. Corte Nac.*, T. 2, p. 197.

El nombramiento de curador, en las sucesiones intestadas de los súbditos ingleses que fallecen en la República Argentina, previsto por el tratado del año 1895, entre ésta y la Gran Bretaña, debe verificarse sólo en el caso de no existir herederos legítimos que sean ciudadanos argentinos y residan en el país. — *Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 43.

El curador nombrado no tiene derecho, por el tratado mencionado en el número anterior, de retener la administración, desde que consta la existencia de tales herederos; pero puede continuar en el desempeño de ese cargo con asentimiento de los jueces de la testamentaría; en ese caso pueden dichos jueces imponerle la obligación de afianzar su administración. — *Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 43.

La Ley de 30 de Setiembre de 1865 faculta á los Cónsules extranjeros para intervenir en las testamentarias de sus connacionales en el caso de no haber herederos conocidos ó estar ausentes, al solo efecto de sellar bienes muebles y papeles del finado y nombrar albaceas, debiendo éstos ejercer sus funciones sujetándose á las leyes del país. — *Sup. Corte Buenos Aires*, III, T. 1, p. 236.

La Intervención, que la Ley de Setiembre de 1865 atribuye á los Cónsules en las sucesiones intestadas de sus connacionales, no importa el privilegio de sustraerlas al procedimiento establecido por las leyes para la sustanciación de los juicios. — *Sup. Corte Buenos Aires*, III, T. 8, p. 179.

La presunción de vacancia de la herencia, por no haberse presentado herederos, no hace cesar la intervención del albacea nombrado por el Cónsul; es necesario declaración expresa. — *Cám. Civ.*, T. 113, p. 178.



no pueden acogerse á las disposiciones de la ley de 30 de Septiembre de 1865 sobre nombramiento de albaceas dativos. El Cónsul de Italia debe desempeñar personalmente el albaceazgo y sólo por ausencia puede delegar el cargo en la persona que lo reemplace en su carácter oficial.

El nombramiento que la ley de 1865 atribuye al Cónsul, según otro fallo de la misma Cámara, se funda en la presunción legal de que el extranjero muerto ha dejado herederos legítimos en su país, á quien el Cónsul representa, y por cuyos intereses debe velar, nombrando un albacea.

Ahora bien, esa presunción se desvanece á los ojos de la ley, cuando publicados los edictos durante el tiempo que ordena el Código de Procedimientos, llamando á los que se consideren con derecho á la sucesión, ninguno se presente. Entonces, la ley reputa vacante la sucesión; esto es, presume que no existe persona alguna con derecho á ella, que no existen herederos presentes ni ausentes, nacionales ni extranjeros y ordena que el Juez nombre un curador á la herencia, como entidad jurídica, con el que deben entenderse todos los reclamos que contra ella puedan hacerse.

Por la ley N.º 1387, incorporada á nuestro Código de Procedimientos, los albaceas tendrán participación exclusiva hasta que se declare la vacancia, y los bienes de la sucesión estarán bajo la administración de él, hasta después del año que se haya declarado tal vacancia, puesto que hasta pasado ese término no podrán liquidarse los bienes, y esto es natural, porque la presunción de vacancia de la herencia, por no haberse presentado herederos, no puede hacer cesar la intervención del albacea nombrado por el Cónsul, es necesaria la declaración expresa.



## TITULO VII

**Del juicio de división de cosas comunes**

El condominio, es el derecho real de propiedad que pertenece á varias personas por una parte indivisa sobre una cosa mueble ó inmueble; esto es, que cada una solo tiene una parte que no puede ser determinada materialmente sino en forma abstracta.

Como una facultad inherente á la propiedad, cada condómino tiene derecho á pedir en cualquier tiempo, la división de la cosa en común, cuando no se encuentra sometida á una división forzosa, indivisión que puede provenir de la ley ó de la voluntad de las partes; de la primera, cuando por consideración de interés general la crea, como en el caso de muros divisorios; de lo segundo, cuando por conveniencias particulares, han acordado mantener la cosa en común, por un tiempo determinado.

La acción de división de que trata el título que nos ocupa, tiene lugar entre los poseedores de una ó muchas cosas comunes, por un título que no es el de herencia. Esta acción es la *communi dividendum* de los romanos, que la consideraban como mixta de real y persosal, pero que nuestro Código Civil la ha desconocido, desde que no hay derechos mixtos. El Dr. Machado sostiene que es real, ya porque nace del dominio sin tener en cuenta las personas, ya porque se ejerce esta acción ante el Juez del lugar en que están situadas las cosas y no la persona del demandado, etc.,



Nuestro Código de Procedimientos considera también como Juez competente, al del lugar en que se halle la cosa poseída en común, y así dice:

*Es Juez competente para el juicio divisorio de cosas comunes, por otro título que el de herencia, el del lugar en que estén situados todos, ó la mayor parte de los bienes, que deban dividirse. Art. 624.*

El juicio de división tiene por objeto, además de deshacer la comunidad, establecer entre las partes, las prestaciones consiguientes, en virtud de los gastos que hubiere hecho alguno de los coopropietarios, para el cuidado ó conservación de la cosa en común ó de los beneficios obtenidos de los mismos, por uno ó varios de aquéllos.

*En el juicio divisorio, solamente tienen personería los poseedores de la cosa común y aquéllos á quienes se reconozca, por unanimidad de interesados, la calidad de comuneros. Art. 625*

*Al poseedor de la cosa común no podrá negársele, en el juicio divisorio, la calidad de comunero, sin perjuicio de la reivindicación á que hubiere lugar. Art. 626.*

*Aquellos á quienes, sin ser poseedores, se niegue la calidad de comuneros, gestionarán su derecho en pieza separada, sin suspenderse el juicio divisorio. Art. 627.*

Tenemos, pues, que no es necesario la exhibición de títulos para tener personería en esta clase de juicios; basta ser poseedor de la cosa en común ó que se le reconozca su calidad de comunero por todos los interesados. Si no se le reconociere tal calidad, deberá gestionar su derecho en pieza separada, sin suspender el juicio divisorio.



Disposiciones análogas existen ya en la ley 7, tit. 10, part. 3.ª; y la ley 5, tit. 15, libro 4, R. C., considerando la división bajo dos aspectos. Primero, que el que se presente pidiendo la división, no posea, sino que el supuesto comunero ó condómino sea poseedor en el todo. Segundo, que, á la inversa, la posesión esté de parte del demandante.

En el primer caso, si se negaba por el que demandaba la comunidad de derechos, era preciso empezar por probar esa copropiedad para proceder al juicio divisorio. En el segundo caso, negada la comunidad, se admitía sin embargo, el juicio divisorio, pero siempre con el cargo de demostrar el dominio común, porque no probándolo el que demandaba, se declaraba la totalidad en favor del demandado.

—Este juicio es sumario, y por tanto sus reglas sencillas y de fácil interpretación. El nombramiento de peritos, el modo de proceder de éstos y los requisitos para la aprobación de la operación encomendada, son análogas á las establecidas por el Código en distintos lugares en que ha tenido que legislar sobre estos puntos, lo que hace innecesario nuevas explicaciones al respecto.

Además, nuestro Código ha establecido reglas tan claras y precisas, bajo las bases de los principios doctrinarios que rige esta clase de juicios, que su simple lectura enseña, sin necesidad de comentario alguno, la forma regular en que se ejerce y desarrolla la acción de división, á tal punto, que su transcripción literal ha servido al Dr. de la Colina para explicar en su texto, el procedimiento de este juicio, dado que el Código de la Capital no lo menciona.

En efecto, empieza estableciendo que:



*Entablada la demanda y hecho el emplazamiento en la forma ordinaria, el juez designará día para que comparezcan los interesados á nombrar un perito que haga la partición.* Art. 628.

*Si todos los interesados estuvieren conformes en que se haga la partición, procederán á nombrar partidor de común acuerdo, debiendo nombrarlo el Juez, si ellos no se acordaren.* Art. 629.

*Si hubiere oposición sobre la calidad de poseedor de alguno de los interesados, se substanciará previamente el artículo, por el trámite del juicio de menor cuantía.* Art. 630.

*Verificado el nombramiento y aceptado el cargo bajo juramento, el perito procederá, dentro del término que el Juez le señale, á hacer la división con arreglo al título que haya creado la comunidad.* Art. 631.

*Si fuere necesaria la tasación de los bienes, se procederá á ella, en la forma prescrita en el juicio de sucesión.* Art. 632.

*Si no pudiere hacerse la división de los bienes en especie, y no se hubiere objetado la calidad de comunero de alguno de los interesados, se procederá á su venta en remate público, pudiendo convenirse que se haga en otra forma, aunque hubiere incapaces ó ausentes, si el Juez prestare su consentimiento.* Art. 633.

Nadie puede ser obligado á vender, sino cuando se encuentre en una necesidad jurídica de hacerlo; lo cual tiene lugar cuando la cosa fuere indivisible ó perteneciera á varios individuos y alguno de ellos exigiera el remate.

Las cosas para que puedan ser consideradas como divisibles, es necesario que puedan dividirse en proporciones reales,



cada una de las cuales forme un todo homogéneo y análogo, tanto á las otras partes como á la cosa misma. Las bóvedas, por ejemplo, que en todas condiciones están sujetas á las reglas generales que rigen el dominio de las cosas corporales compatibles con la naturaleza del objeto y con la limitación que exige el interés público, no son susceptibles de dividirse en especie, y por tanto el derecho del condómino se realiza vendiéndola en remate público, previa tasación.

*Hecha la división, se pondrá de manifiesto en la oficina por un término de seis á doce días, para que sea examinada por los interesados. Art. 634.*

*Transcurrido el término, sin que haya observaciones, el Juez aprobará la división sin lugar á recurso alguno; pero si hubiere menores ó incapaces, que resulten perjudicados por dicha operación, la desestimaré, procediendo en tal caso el recurso en relación. Art. 635.*

*Si hubiere oposición, se procederá en todo como queda prescripto para el caso de disconformidad en la partición de de la herencia. Art. 636.*

*Aprobada la división, se entregará á cada comunero lo que le corresponda, haciéndose la debida anotación en los títulos de propiedad, si se tratare de adjudicación de inmuebles. 'Art. 637.*

*Si se presentare una división de bienes hecha extrajudicialmente, y se pidiere su aprobación, el Juez, previas las citaciones necesarias, la pondrá de manifiesto en la oficina por un término de seis á doce días, y resolverá con los trámites y en la forma prescripta por los artículos anteriores. Art. 638.*





## TITULO VIII

### Del juicio de mensura y deslinde

Según el artículo 2746 del Código Civil, todo el que poseyere terrenos cuyos límites estuvieren confundidos con los de un terreno colindante, reputaráse condómino con el poseedor de ese terreno, y tiene derecho para pedir que los límites confusos se investiguen y se demarquén.

Ahora bien, este derecho es ejercido por medio de la acción de deslinde, que tiene por objeto determinar de una manera cierta, el límite que separa dos propiedades, á fin de fijar el punto en que cada una comienza y donde termina.

A esta acción, nuestro Código la denomina también de mensura, ya porque para el esclarecimiento y fijación de término debe practicarse una medición, determinando el área contenida dentro de ciertos límites y colocar mojones; ya porque, aparte de aquella, este mismo cuerpo de leyes da una acción de simple mensura, que no tiene por objeto dirimir cuestiones sobre límites confundidos, sino sencillamente conocer los límites de un terreno. Así dice:

*Cuando hubiere necesidad de conocer los límites de un terreno, para el ejercicio de derechos reales constituidos sobre él, ó para preparar acciones reales ó posesorias, podrá solicitarse, á esos efectos, la operación de simple mensura, la cual en este caso no afectará en nada los derechos que pueden corresponder á terceros sobre la posesión ó propiedad del terreno. En tal caso, deberá el solicitante expresar con toda clari-*



*dad el objeto de su solicitud, y practicada la mensura y, sin admitirse discusión alguna á su respecto, previo dictámen del Departamento de Ingenieros sobre el mérito técnico de la operación, se mandará dar al interesado copia de la diligencia y archivar el expediente respectivo. Art. 672.*

Como muchas Provincias acuerdan estas medidas preparatorias del ejercicio de muchas acciones, que pueden tener objetos diversos, ha dado lugar á que se confunda la simple mensura con el juicio de deslinde que, si bien comprende la *mensura*, es muy distinto de aquel.

El Dr. Esteves Saguí, confundiendo los objetos de uno y otro juicio dice: cuando se requiere establecer la propiedad territorial entre los que tienen campos ó áreas linderas; ya sea para impedir la intromisión del uno en el terreno del otro y exigir la reparación de daños, ó ya para conocer la porción que corresponde á la propiedad que uno tenga, se usa el juicio de *deslinde ó mensura*.

A continuación indica los trámites que corresponden, no al juicio de deslinde sino al de mensura; y cuando quiere explicar el objeto de la citación de linderos, dice: la citación tiene además, el objeto de que propongan otro perito por su parte, si no estuviesen conformes con el nombrado, á fin de que juntos verifiquen la mensura. Pero esto generalmente tiene lugar cuando media cuestión entre partes.

El Dr. Moreno, comentando estos párrafos, dice: he aquí perfectamente confundidos el juicio de deslinde y el juicio de mensura, equivocando la operación gráfica que sirve de elemento de prueba ó de decisión en el juicio de deslinde, ó como medio de ejecución de la sentencia que en ese juicio recaiga,



con el juicio de mensura, mucho más general y amplio, y que comprende á la vez la determinación de la propiedad territorial, su ubicación, la extensión del área que contenga, la forma geométrica que le corresponda, y la fijación de sus límites, todo con relación al título que consagre el derecho de propiedad, y á los títulos y formas gráficas de las propiedades colindantes.

El Dr. Acevedo marca con precisión las diferencias que existe entre uno y otro juicio.

Así dice: El juicio de mensura y el deslinde, no deben confundirse, porque el primero tiene lugar cuando se trata de determinar la propiedad territorial ó de fijar y señalar con mojones las líneas que separan un terreno de las heredades contiguas, sin que haya desacuerdo previo entre las partes; mientras que por el contrario, el juicio de deslinde se verifica cuando disputando dos ó más linderos acerca de sus terrenos ó heredades, se trata de acreditar la verdadera y antigua línea divisoria y restablecer los mojones perdidos, ó alterados por malicia ó por descuido.

Se diferencia: Primero: En que el juicio de mensura tiene por objeto medir y determinar cual sea la ubicación, extensión ó límites de una heredad ó tierra, mientras que por el deslinde se procura restablecer la antigua línea que ha sido alterada ú oscurecida. Segundo: El juicio de deslinde tiene por único objeto dirimir las cuestiones suscitadas acerca del verdadero límite, no así el de mensura. Tercero: El juicio de deslinde supone siempre la existencia de un juicio de mensura anterior; no así éste la de aquél.

—La acción de deslinde por confusión de límites se diferencia también de la reivindicatoria, no solo por su objeto sino



por el procedimiento. En la reivindicatoria, el actor debe probar su propiedad, el demandado nada tiene que probar; en la de deslinde, cada uno es demandante y demandado y debe por consiguiente probar su derecho, como dice el Dr. Velez Sarfield en su nota al artículo 2746 del Código Civil. Mientras la acción reivindicatoria tiene por objeto recuperar una cosa determinada y cierta, el fin de la de deslinde es hacer cesar la incertidumbre que hubiere sobre el punto preciso á que lleguen las propiedades respectivas.

Pero si por la confusión de límites hay condominio, la demarcación, como dice el Dr. de la Colina, importa una división de cosas comunes en que se encuentra involucrada la reivindicación por cada una de las partes, pues las dos revisten el carácter de actores y demandados por las restituciones que se deban y que son desconocidas en el momento de iniciarse los procedimientos.

La acción de deslinde en este caso, es decir, en cuanto á la demarcación, importa una división, es la *finium regundorum* de los romanos, que se distinguía de la de *familia aerciscunde* y de la *comuni dividundo* solo por las personas que intervenían. La primera se daba para demarcar ó dividir dos fundos que pertenecían á diversos propietarios, pero cuyos límites estaban confundidos; la segunda, para dividir el fundo dejado á varios herederos; y la tercera, para dividir el fundo común; pero en todas ellas la acción tenía por objeto la posesión y la propiedad á la vez.

Entre nosotros la acción de deslinde, es una acción de verdadera partición, desde que, como dice Machado, se declara expresamente que hay *condominio* entre los poseedores de



fundos confundidos, luego la investigación tiende no solo á demarcar la propiedad, sino á dividirla. Es un juicio sobre la propiedad de la cosa, sin que los linderos puedan alegar otros derechos á los límites confundidos, que los de condominio en su caso. Así, los propietarios de los fundos con límites confundidos no alegarán actos posesorios, que puedan dañar al otro condómino, en la prescripción; están en el mismo caso que los comuneros, y sólo cuando estas pudieran alegarla, tendrán derecho para hacerlo.

*El juicio de deslinde pertenece exclusivamente á la jurisdicción del Juez Letrado del lugar en que esté situado el inmueble que se intentare medir.*

*Si estuviere situado en diversas jurisdicciones, será competente el que haya prevenido en la causa.*

*Si parte del inmueble estuviere situado fuera de la Provincia, el juicio de deslinde se limitará á la superficie comprendida en ella.* Art. 639. (1).

Como se vé, nuestro Código declara que es Juez competente el del lugar donde estén situados los bienes. Esto no ofrece dificultad cuando la finca está situada dentro del territorio de la Provincia, pues, aun cuando ella abarque dos ó más juris-

---

(1) El Juez, que conoce en el juicio sobre división de condominio, no puede ordenar la mensura de inmuebles ubicados fuera de su jurisdicción. — *Cám. Civ.*, T. 68, p. 277.

La mensura no puede afectar derechos. La ubicación dada á un sobrante por el agrimensor no puede prevalecer contra derechos adquiridos. — *Sup. Corte Buenos Aires*, V, T. 2, p. 302.

La petición de mensura no importa un caso contencioso, y no produce el efecto de radicar, ante el Tribunal que la provee, el juicio á que pueden dar lugar las protestas contra la diligencia de la medición. Si por razón de dichas protestas, sobreviene un juicio contradictorio, los Tribunales Federales son competentes para conocer de él, cuando la nacionalidad ó vecindad de los litigantes es diversa. — *Sup. Corte Nac.*, T. 27, p. 96.



ciones judiciales, será competente el Juez que hubiera prevenido en la causa. La dificultad puede existir cuando la finca esté en territorio de dos Provincias. En este caso, la ley declara que el deslinde se limitará á la superficie comprendida en esta Provincia; por cuanto no se puede invadir jurisdicciones extrañas.

*Es parte legítima para promover este juicio el poseedor de predios rústicos, cuyos límites estuviesen confundidos con los de un terreno colindante.* Art. 640. (1).

Esta regla concuerda con la disposición contenida en el artículo 2748 del Código Civil que establece: que la acción de deslinde tiene por antecedente indispensable la contigüedad y confusión de dos predios rústicos. Ella no se dá para dividir los predios urbanos.

Las condiciones, pues, para que la acción de deslinde tenga lugar, son: 1.º que los predios estén confinantes; 2.º que pertenezcan á diversos dueños; 3.º que los límites estén confundidos; 4.º que los predios sean rústicos.

¿Que se entiende por *predio rústico*?

Predio rústico, dice Escriche, es la parte de la tierra vacía que se cultiva ó beneficia de algún modo; y predio urbano el

---

(1) El propietario de un terreno comprendido en el ejido de un pueblo, declarado por la ley provincial, carece de acción contra el Poder Ejecutivo que ha aprobado la mensura del ejido, reconociendo la propiedad del actor, para hacer declarar la nulidad de la ley. Tampoco tiene acción contra el mismo, por los actos violatorios de su propiedad que haya cometido la Municipalidad del punto, con ocasión de dicha ley. — *Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 58.

La acción de mensura y deslinde solo compete á los que tengan derechos reales sobre el bien objeto de la acción. — *Cám. Civ.*, T. 12, p. 566.

Procede la mensura y deslinde de predios urbanos, si existe conformidad de partes. — *Cám. Civ.*, T. 132, p. 393.

Solo puede pedir la mensura el que justifique tener dominio ó posesión sobre el terreno. — *Cám. Civ.*, T. 43, p. 73.



sitio en que hay edificios para habitar, ya sea en poblado, ya en el campo; y agrega: no se distinguen, pues, los predios rústicos y urbanos por el lugar, como quieren algunos jurisconsultos antiguos, sino por la calidad y el uso.

Las leyes romanas así como las de partidas, entendían por predio urbano todo edificio; y Maynz, explicando la acción de *finim regundorum*, dice: que la acción supone la confusión de límites de dos ó más *praedia rústica* contigua y que se aplica en la ciudad á los jardines contiguos pero no á edificios.

Podemos, pues, decir con Demolombe: 1.º que aún en la campaña la acción de límites ó *finium regundorum* no es admisible relativamente á los edificios, pudiendo solo entonces intentarse la acción reivindicatoria; y 2.º, que aun en la ciudad aquella acción es admisible relativamente á los terrenos no edificadas, como patios, jardines, aun cuando fueran contiguos á edificios.

—Nuestro Código establece que es parte legítima para promover este juicio el *poseedor* de predios rústicos, á diferencia del de la Capital que dice erróneamente, el *propietario*, pues no solo á éste sino á todos los que tengan derechos reales sobre el terreno, comprende la acción de deslinde, como expresamente lo expresa el Código Civil en su artículo 2749. Y esto es lógico, porque tanto interesa al dueño como al usufructuario, usuario, etc., saber hasta donde puede ejercer sus derechos.

Marcadé, citado por nuestro Código Civil, dá la acción de deslinde al propietario, al usufructuario, al enfiteuta, al usuario y al poseedor, fundándose en que el simple poseedor, es decir, el que sin ser propietario posee sin embargo á título de tal, puede pedir el límite y no puede rechazarse á proceder con él,



pues en cuanto al presente y hasta prueba en contrario, se presume ser el propietario.

*Cuando el inmueble esté vacante, bastará para solicitar el deslinde, presentar el título que acredite el derecho de dominio. Art. 641.*

*El poseedor que no pudiese presentar título de dominio, podrá pedir que el deslinde se practique con arreglo á los títulos de los colindantes y demás antecedentes que puedan obtenerse. Art. 642.*

*El que promueva el juicio de deslinde, con excepción del caso previsto en el artículo anterior, deberá presentar los títulos de propiedad, y expresar, si fuere posible, los colindantes por todos los costados del inmueble. 'Art. 643. (1).*

El que solicite la mensura é inicie el juicio, se presentará acompañando los títulos de propiedad, pidiendo se mande practicar la mensura con citación de linderos. El juicio comienza así, dice el doctor Moreno, por un acto de jurisdicción voluntaria, pero lleva en sí el germen de jurisdicción contenciosa, sin el cual la operación de mensura carecería de todo objeto jurídico y estaría desprovisto de toda autoridad, quedando circunscripta á los estrechos límites de un acto enteramente privado y unipersonal, incapaz de producir efecto alguno de derecho.

En el derecho español, esta acción también empezaba por ser de jurisdicción voluntaria y continuaba así mientras no hubiera oposición; pero una vez que algún interesado formulaba una protesta, el acto pasaba á la jurisdicción contenciosa.

---

(1) Es indispensable para la mensura la presentación de títulos de propiedad.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 7, p. 378.





Creo, como el Dr. de la Colina, que entre nosotros no puede sostenerse la misma doctrina, porque el deslinde ó juicio por confusión de límites, es esencialmente contradictorio. destinado á hacer cesar el condominio; desde que, como dice el Dr. Vélez Sarfield, las partes son á la vez actor y demandado, situación imposible bajo el imperio de la jurisdicción voluntaria.

La simple mensura que nuestro Código faculta solicitar como medidas preparatorias, en el art. 672, del que ya hemos tratado, sí, es un acto de jurisdicción voluntaria; porque como hemos dicho, no tiene por objeto dirimir cuestiones sobre linderos confundidos, sino, sencillamente, conocer los límites de un terreno, y en este caso la operación no afectará en nada los derechos que puedan corresponder á terceros sobre la posesión ó propiedad de aquél.

—Si el que inicia el juicio de deslinde no presenta título en forma, el juez deberá rechazar de oficio la solicitud, salvo que el postulante fuera poseedor y pidiera que el deslinde se efectuara con arreglo á los títulos de los colindantes, porque el objeto del juicio es aplicar gráficamente, sobre el terreno, los derechos que las escrituras respectivas acuerdan.

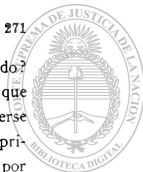
*Presentada la solicitud, el Juez mandará practicar la operación por el perito que el interesado proponga, quien desempeñará las funciones de Juez de mensura. Art. 644. (1).*

---

(1) El auto que ordena una mensura á costa de una de las partes trae grávanen y es, en consecuencia, apelable.—*Cám. Civ.*, T. 8, p. 353.

Obligada la parte á practicar una mensura, el Juzgado debe nombrar al ingeniero, si ella no cumple.—*Cám. Civ.*, T. 13, p. 16.

Contra la resolución que no hace lugar á una mensura, no proceden los recursos de inconstitucionalidad é inaplicabilidad de ley, por no ser aquella sentencia definitiva.—*Sup. Corte Buenos Aires*, V, T. 3, p. 146.



¿Qué clase de perito es el que debe proponer el interesado?

Dada la expresión general que emplea la ley, parece que se refiere á cualquier clase de peritos, pero no debe entenderse así, por cuanto en primer lugar el Código Civil dice en la primera parte del artículo 2754: el deslinde judicial se hará por *agrimensor*; y en segundo lugar, el artículo siguiente al que nos ocupa, empieza diciendo: "*el agrimensor*, después de aceptar el cargo", etc., lo que indica que el perito que se proponga debe ser necesariamente un *agrimensor*.

El Código de Entre Ríos no da al perito las atribuciones de Juez de mensura, sinó que designa á uno de los jueces de campaña, como comisionado para presidir y autorizar el acto. Quizás esta medida es racional,—como dice un proyecto de Reformas á nuestro Código que no llegó á tratarse—; porque la experiencia demuestra que los peritos propuestos por las partes, son con frecuencia y salvo contadas excepciones, agentes incondicionales de las partes que los nombra.

También debería prohibirse desempeñar tal cargo al *agrimensor* que anteriormente hubiere dictaminado como vocal del Departamento de Ingenieros en alguna mensura del mismo campo, porque le falta imparcialidad para ser perito.

Los vocales del Departamento de Ingenieros, no deberían poder practicar mensuras en la Provincia, durante el desempeño de su cargo, ni estar asociados á otro *agrimensor*, so pena de destitución.

*El Agrimensor, después de aceptar el cargo bajo juramento, se presentará con el expediente al Departamento de Ingenieros, solicitando las instrucciones necesarias para practicar la operación. Art. 645.*



*Recibidas las instrucciones, el Agrimensor citará á todos los colindantes por medio de una circular que exprese la comisión que se le ha conferido, la situación del terreno, el nombre de la persona que pide el deslinde, y el día en que debe empezar la operación; y desempeñará su cometido, dentro del término que el Juez designe al efecto, bajo pena de perder todo derecho á honorarios y nombrársele reemplazante, á solicitud de parte, si dentro dicho término, ó su prórroga, no presentare al Juzgado los antecedentes completos de la operación. Art. 646.*

(1).

*Se publicarán además, por Secretaria, cinco edictos con las mismas enunciaciones y con ocho días de anticipación por lo menos, haciéndose saber á todos los interesados la operación que va á practicarse. Art. 647.*

*La circular de citación se dejará en copia al colindante, su mujer, hijos, mayordomo ó encargado, y se agregará original al expediente con la firma de quien la hubiere recibido, ó con la diligencia, suscripta por un testigo, en que conste no haber podido ó querido firmar. Art. 648.*

*La última citación debe hacerse por lo menos dos días antes del fijado para la mensura. Art. 649.*

Tenemos, pues, que el agrimensor después de aceptar el cargo y recibidas las instrucciones que debe recabar del Departamento de Ingenieros, citará á todos los linderos, fijando el día en que tendrá lugar la operación de mensura. Si hubiere conti-

---

(1) La omisión de la citación de un colindante no quita á la mensura y amonajamiento el carácter de publicidad que le imprime la naturaleza judicial de la misma y la circunstancia de haberse practicado en lugares poblados.—*Sup. Corte Nac.*, T. 63, p. 360.



guo algún terreno fiscal ó municipal se citará al Agente Fiscal ó al Intendente de la Municipalidad.

La citación se hará en dos formas: 1.º por medio de una circular á los linderos, la que deberá expresar la comisión que se le ha confiado al agrimensor, la situación del terreno, el nombre de la persona que pide el deslinde y el día en que deba empezar la operación. Esta circular deberá ser firmada por el agrimensor, quien por el artículo 644, desempeña la función de Juez de mensura. 2.º La publicación de edictos por cinco veces en los diarios que se designen y con ocho días de anticipación, de manera que la última citación, se haga por lo menos dos días antes del fijado para la mensura. Estos edictos serán firmados por el Secretario.

Por ausencia del colindante, la circular se dejará en copia á su mujer, hijos, mayordomo ó encargado y se agregará en original al expediente con los mismos requisitos exigidos para la notificación por cédula.

Si se obliga que el agrimensor cite á los linderos, no es porque estos sean demandados, sino para que puedan oponerse en caso de ser perjudicados, de ahí que *si alguien se opusiere á que se practique la operación, invocando la calidad de poseedor exclusivo del terreno ó parte de él, se suspenderá ella, si no hubiere aún sido iniciada, y se substanciará el incidente por el trámite del juicio declarativo de menor cuantía.* Art. 650. (1).

---

(1) Citado y emplazado un colindante para que, en un término que se fija, formalice su oposición á la mensura, el hecho de presentarse antes del vencimiento pidiendo vista del expediente, no quiere decir que haya renunciado á una parte de término.—*7rib. Sup. Corrientes*, T. 6, p. 114.

En el juicio de mensura, el que lo inicia es el actor, y la oposición que



Esta disposición legisla para el caso de que la operación se dedujera antes de practicarse la mensura. Ahora, *si la oposición se dedujere después de iniciada la mensura, y se formalizare ante el Juez de la causa, se juzgará como acción posesoria, suspendiéndose el juicio de deslinde hasta la terminación de la instancia posesoria.* Art. 651.

*Si los colindantes negaren su calidad de poseedor ó su personería para el juicio al que lo hubiere iniciado, el Juez abrirá á prueba el incidente, substanciándolo por el trámite del juicio de menor cuantía.* Art. 652.

*El mismo procedimiento se seguirá, cuando los colindantes negaren la existencia de la confusión de límites.* Art. 653.

*Todas las cuestiones previas, de que hablan los artículos precedentes, podrán formalizarse hasta nueve días improrrogables, después de corrido el traslado de la operación de deslinde.* Art. 654.

En los artículos transcriptos, como dice el proyecto de reformas al que ya aludí, se determina la forma en que los co-

---

haga un colindante, aún cuando la formalice por orden judicial, no cambia los roles y el segundo no se constituye en actor; el primero deberá deducir la acción que corresponda contra el que formalizó su oposición.—  *Trib. Sup. Corrientes*, T. 1, p. 233.

La oposición á la mensura, formulada por un colindante, importa, en razón de su naturaleza, negar la posesión del contrario y por consiguiente de sustanciarse como una acción posesoria suspendiéndose el juicio de deslinde hasta la terminación de la instancia posesoria, (Art. 354, Código de Procedimientos antiguo, 629, y 646).— *Sup. Trib. Santa Fé*, (Doldán), T. 1, p. 43.

No obstante la obligación legal de fundar la protesta en el juicio de mensura, el actor es siempre el que solicitó la mensura, quien debe introducir la acción que corresponde á su derecho.— *Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 18.

Un juicio de mensura puede continuarse, aun cuando un lindero proteste diciéndose propietario de parte del terreno medido. Los derechos alegados por el que protesta deben ser discutidos y resueltos en juicio ordinario.— *Sup. Corte Buenos Aires*, I, T. 2, p. 93.



lindantes pueden hacer valer sus derechos cuando la acción de deslinde no procede, sea porque el que lo intenta no es poseedor ni propietario, sea porque falta el antecedente indispensable de la contigüidad y confusión de límites. En tales casos, interesa á los colindantes, que están en posesión del campo á deslindar, el evitar que se le obligue á discutir sus derechos en un juicio doble, como es el de deslinde, y que se les cargue con el *onus probandi* de que todo poseedor está eximido, según el artículo 2397 del Código Civil. La acción procedente contra ellos no es, entonces, la *finim regundorum* sino la reivindicatoria.

Distinto es el caso en que el citado como colindante del campo que deba deslindarse, sostenga que éste ó parte determinada de él le pertenece exclusivamente; pero tampoco puede, en tal caso, ser obligado á discutir su derecho como colindante, pues ello equivaldría á reconocer que el solicitante es propietario del campo á mensurar, cuando precisamente se propone contestarle tal derecho. La acción procedente en tal caso, es la reivindicatoria.

*En el día designado ó en el más próximo que fuere posible, se procederá á practicar la operación en presencia de los colindantes que comparecieren, quienes podrán ser acompañados por peritos de su elección.* 'Art. 655.

En el día designado ó en el más próximo que fuera posible se procederá á practicar la operación, dice la ley, pero debe tenerse presente que no es justo cambiar el día designado sin causas de fuerza mayor ó razones de mejor desempeño. En este caso, lo prudente es, no sólo hacer nueva citación, sino nueva publicación de edictos, porque, como muy bien di-



ce el Dr. de la Colina, la publicidad del hecho por este medio se impone respeto á los interesados no convencidos, por un principio de seguridad social, previsor de los trastornos que puede sufrir el régimen de la propiedad.

Luego, aunque la ley no obliga expresamente al agrimensor, en la disposición que estudiamos, que haga nuevas citaciones y publicación de edictos, debe hacerlo como medida prudente y justa, á la vez que esencialmente precisa, para que los colindantes puedan presenciar la operación de la que necesariamente tienen que estar enterados.

*Los concurrentes á la mensura exhibirán ante el Agrimensor los títulos de sus propiedades, siempre que fuere necesario, y podrán hacer las reclamaciones que crean procedentes, sin perjuicio de que la operación continúe.* Art. 656.

*El colindante que sin causa justificada no exhibiere sus títulos, pagará los gastos á que su omisión diere lugar.* Art. 657. (1).

*El Agrimensor no podrá remover los mojones que encuentre, aunque estuviesen mal colocados, debiendo limitarse á enunciar el hecho en la diligencia de la mensura.* Art. 658 (2).

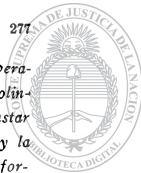
---

(1) La aplicación de las costas, en el caso especial del juicio de mensura, solo tiene lugar respecto de aquellos que no exhibieran sus títulos sin causa justificada.—*Sup. Corte Buenos Aires*, III, T. 2, p. 181.

No procede la condenación sin costas en contra de quien solicitó el juicio de mensura, como colindantes, á personas que manifiesten tener tal carácter ni interés alguno en aquel.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 416.

(2) No se pueden alterar las líneas establecidas en una mensura, en la que se ha observado todas las formas, salvo cuando se ha cometido error de cálculo ú error científico en la apreciación del ó de los ángulos que deberán dar una dirección determinada á las líneas.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 8, p. 150.

El artículo 20 de las instrucciones para agrimensores dispone que el agrimensor procurará siempre averiguar cuál fué el punto de arranque en la



*El Agrimensor levantará un plano figurativo de la operación, con arreglo á las pretensiones de cada uno de los colindantes, y extenderá la diligencia de mensura haciendo constar todo lo obrado, especialmente la colocación de mojones y la distancia de unos á otros, como también las protestas ó conformidad de los que hubieren concurrido. Art. 659. (1).*

*La diligencia de mensura firmada por el Agrimensor, los testigos de actuación y los interesados que estuvieren conformes, y acompañada del plano correspondiente, será presentada al Juez de la causa, después de haberse practicado la mensura, dentro del término y bajo los apercibimientos establecidos en el artículo 646. Art. 660.*

Todos estos artículos establecen las reglas que deben regir la operación de mensura, así como la obligación del Agrimensor.

El Dr. Juan S. Fernández, explicando la naturaleza de una mensura y las delicadas funciones que en ella cumple el agrimensor, dice: de aquí es que una mensura, entre nosotros, es la inteligencia y aplicación del título sobre el terreno, comprendiendo dos problemas de naturaleza muy diversa: uno ju-

---

mensura primitiva del terreno que va á medir, para hacer partir de él su operación.—*Sup. Corte Buenos Aires, I, T. 8, p. 103.*

(1) La mensura es la traducción material de los títulos por medio de la geometría, y es regla primordial por consiguiente, para todo agrimensor, verificar la operación de entera conformidad con aquellos. No puede incluirse como sobrante un terreno que ha figurado en otras mensuras como municipal, y que no se encuentre dentro de límites reconocidos.—*Sup. Corte Buenos Aires, II, T. 9, p. 27.*

El agrimensor debe ubicar las fracciones del terreno que ha sido encargado de mensurar, de acuerdo á las designaciones contenidas en los títulos, y no separarse de ellos dándoles ubicación distinta. — *Sup. Corte Nac., T. 87, p. 50.*





rídico y otro geodésico; uno, la inteligencia de los títulos y la apreciación de la autoridad de los hechos existentes; otro, la aplicación sobre el terreno de esa inteligencia, el procedimiento práctico. Así, una mensura contiene una relación escrita en la que se explica y describe minuciosamente la operación, y otra gráfica en que se hace la representación geométrica del terreno medido, sus distancias, rumbos, accidentes de su topografía y evaluación de su superficie. El agrimensor entre nosotros, no es en la generalidad de los casos, el ejecutor de una limitación ordenada por el Juez, no es el perito que informa sobre el estado de las cosas sometidas á su inspección; el agrimensor es algo más, es mucho más; es el encargado de traducir en hechos las designaciones de los títulos, para lo que tiene que entenderlos, que interpretarlos, que conciliarlos, que descubrir sus errores, que corregirlos; y el resultado de su espínosa tarea á este respecto, tiene luego que ponerlo en relación, que compararlo con los hechos existentes, para lo cual es forzoso valorarlos, acatando en consecuencia unos y despreciando otros, sometiendo unas veces los títulos á los hechos y otras haciendo prevalecer aquellos. La regla única sobre la más difícil parte de su comisión está expresada por esta extensa palabra: *su criterio*. Su misión lo lleva irresistiblemente al vasto campo de las apreciaciones conjeturables, á los dominios del derecho.

Una mensura, pues, contiene la precisa ubicación del terreno á que el título se refiere; la determinación del área ó extensión de ese terreno, la forma geométrica que le corresponde y la determinación de los límites que lo circunscriben.

*El Juez correrá vista de la operación al Departamento de*



*Ingenieros, quien informará sobre su mérito, á más tardar, dentro de veinte días. Art. 661.*

*Para expedir el informe ó las instrucciones, bastarán dos miembros del Departamento, siempre que estuvieren conformes. Art. 662.*

*El Departamento de Ingenieros suministrará en el informe todos los datos que puedan servir para la resolución de las cuestiones promovidas, y abrirá juicio sobre si la mensura debe, ó no, ser aprobada. Art. 663.*

El auxilio técnico del Departamento de Ingenieros es de gran utilidad para la resolución del Juez, desde que sus oficinas poseen antecedentes y datos esencialmente necesarios para la desición de todas y cualquiera de las cuestiones promovidas con respecto á la diligencia de mensura efectuada.

Es prudente que no se admitiera tomar parte en el dictamen que debe expedirse, á los vocales que anteriormente hubieran actuado como peritos agrimensores en una operación judicial de mensura, practicada en el mismo campo á que se refiere el juicio.

El Código de San Luis abrevia los trámites, á la vez que dispone una medida conveniente.

El acta y la diligencia con el plano, son presentados por el agrimensor, nó al Juez, sino directamente á la Oficina Topográfica y ésta los pasa al Juez respectivo informando á continuación acerca de su mérito facultativo dentro del término de veinte días. A la vez, exige al agrimensor que el acta, la diligencia y el plano los presente por duplicado y uno de los ejemplares se archive en la oficina Topográfica.

*Evacuado el informe, se correrá vista al Fiscal de Tierras*



*ó á su reemplazante legal, si el terreno lindase, ó se creyere que linda, con campos fiscales.* Art. 664. (1).

Debe tenerse presente que, si el que inicia el juicio de deslinde, expresa que uno de sus colindantes son campos fiscales, el Agrimensor deberá dar aviso al Fiscal de Tierras, á fin de que, si quiere, concurra á la operación por sí ó por su reemplazante legal. Una vez practicada la operación, se le correrá vista como á todos los demás interesados, si bien la ley ordena que sea antes que ha éstos.

*Despachada la vista, si todos los interesados hubieren manifestado su conformidad, se aprobará la operación y se mandará archivar el expediente, dándose los testimonios que se solicitaren.* Art. 665. (1).

(1) Debiendo cesar la intervención fiscal en juicio de mensura, desde que se constate la no existencia de terrenos fiscales, (el Poder Ejecutivo había enajenado á un particular, durante la tramitación del juicio, los terrenos de que se trata), su intervención después es indebida, y no puede valer la representación del tercer adquirente á cuyo aspecto no hará cosa juzgada el fallo que se dicte y que sería por éste "res inter alios".—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 5, p. 58.

(2) La aprobación judicial de una mensura no confiere derecho de dominio sobre la parte del terreno medido que no esté comprendida en los títulos, y se hace siempre en cuanto ha lugar y sin perjuicios de terceros. Los errores cometidos en una mensura aprobada sin juicio contradictorio, pueden subsanarse en cualquier tiempo. Las cuestiones que se susciten con motivo de la operación, deben discutirse y resolverse en juicio ordinario de acuerdo en lo dispuesto en el artículo 14 del decreto de 24 de Setiembre de 1824.—*Sup. Corte Buenos Aires*, IV, T. 1, p. 190.

Hallándose aprobada una mensura, el que no fué citado para ella, así como el que no fué parte en el juicio á que su aprobación dió lugar, no están obligados á formalizar oposición á la misma.—*Sup. Corte Nac.*, T. 95, p. 300.

Procede la aprobación de la mensura sin audiencia de los linderos, siempre que citados en forma no la hayan protestado.—*Cám. Civ.*, T. 19, p. 52.

Debe aprobarse la mensura que no hubiere merecido oposición del que la solicitó, ni de los colindantes, desestimando la intervención de quien, sin formalizar oposición á la misma, alega derecho de propiedad sobre el inmueble.



*Si hubiere habido protestas, ó si los interesados no hubieren manifestado expresamente y por escrito su conformidad con la mensura, el Juez, á solicitud de parte, los emplazará en la forma debida, para que comparezcan á estar á derecho sobre la operación practicada. Art. 666. (1).*

*Si los emplazados comparecieren, se les pasará sucesivamente el expediente por nueve días para que formalicen su*

---

ble, los que puede solo hacer valer por medio de la correspondiente acción reivindicatoria.—*Cám. Civ. Córdoba*. T. 1, p. 404.

La oposición de los linderos á la aprobación de la mensura, puede ser resuelta si existe conformidad de partes, como demanda de integración del del área vendida.—*Cám. Civ.*, T. 48, p. 74.

No puede aprobarse la mensura, si el dictamen del Departamento de Ingenieros le es desfavorable.—*Cám. Civ.*, T. 143, p. 129.

Debe aprobarse la mensura que se ajusta á los títulos respectivos, y á una división de la propiedad, convenida en forma, entre uno de los interesados y el causante del otro.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 2, p. 169.

Tratándose de la aprobación de una mensura, lo primero que ha de tenerse en cuenta son los títulos de propiedad, y particularmente los del que ha solicitado la operación.—*Sup. Corte Buenos Aires*, II, T. 8, p. 433.

La mensura y división de predios urbanos deben ser aprobadas siempre que se hayan llevado á cabo en conformidad al convenio en que se estipuló.—*Cám. Civ.*, T. 15, p. 515.

Si la mensura adolece de errores en la fijación del límite divisorio, no puede ser aprobada judicialmente.—*Cám. Civ.*, T. 147, p. 34.

(1) Protestada una mensura, y ejecutariado el auto por el cual se ordena que los interesados hagan valer sus derechos por la vía ordinaria, corresponde que se mande formalizar la oposición. Antes de esto no puede ser desechada la oposición como improcedente y aprobarse la mensura, por razón de haberse admitido una demanda de jactancia del protestado, y de no haber el protestante interpuesto la acción exigida.—*Sup. Corte Nac.*, T. 45, p. 163.

El lindero, cuyo título de propiedad no sea afectado por una operación de mensura, carece de acción para impugnarla.—*Sup. Corte Buenos Aires*, III, T. 3, p. 241.

Habiéndose declarado en el juicio seguido contra la Municipalidad de la Capital, que el terreno que debe ser entregado ad mensuram no pertenece á ésta, sino á la Nación, es la Nación y no la Municipalidad que debe intervenir en las operaciones relativas á la mensura. — *Sup. Corte Nac.*, T. 78, p. 202.



*protesta ó manifiesten su conformidad con la mensura.* Art. 667. (1).

*Si se formalizare protesta, se seguirá el juicio declarativo que corresponda, sirviendo ella de demanda.* Art. 668. (2).

(1) El oponente á una mensura, debe justificar el derecho que invoca, sobre la parte del inmueble que pretende le pertenece.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 2, p. 133.

La oposición á una mensura importa un juicio contencioso, cuyo conocimiento puede ser traído á la Justicia Federal por la distinta vecindad ó nacionalidad de las partes.—*Sup. Corte Nac.*, T. 25, p. 265; T. 27, p. 150.

Tratada la litis, con la oposición á una mensura y la contestación de aquella, quedan las partes obligadas á seguir el pleito hasta su terminación, á menos de desistimiento del actor ó perención de la instancia.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 396.

(2) Habiéndose expuesto los fundamentos de la protesta, toca á la parte que solicitó la mensura la acción que crea de su derecho corresponderle, á fin de que se sustancien y decidan con los trámites del juicio ordinario correspondiente, las pretensiones de las partes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 718 del Código de Procedimientos.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 8, p. 261.

La nulidad del procedimiento no importa en juicio de mensura, la circunstancia de haberse cambiado el rol de las partes, por haberse considerado como la demanda la protesta hecha de la mensura y dada por trabada la litis y abierta á prueba la causa; con la contestación del traslado que, indebidamente se corriera de dicha protesta queda subsanada por el consentimiento de las partes.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 157.

Resultando de autos que los protestantes de una mensura son los antiguos propietarios del campo medido, que han enajenado los derechos que sobre él tenían, y que los linderos están conformes con las operaciones practicadas, debe resolverse aprobando estas últimas, sin perjuicio de tercero.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 221.

La oposición á una mensura fundada en la propiedad de los terrenos medidos que se atribuyen al opositor, y en la errónea ubicación dada á los mismos, tiene que desecharse en cuanto á lo primero, si hay cosa juzgada que declara de propiedad del que solicita la mensura de los terrenos comprendidos en sus títulos, y deben aceptarse en cuanto á lo segundo, si resulta inexacta la ubicación y ésta afecta los terrenos del opositor.—*Sup. Corte Nac.*, T. 68, p. 419.

En los fallos que se dicten en el juicio ordinario, á que dé lugar la protesta de una mensura, debe declararse al mejor derecho sobre la fracción del terreno disputado.—*Sup. Corte Buenos Aires*, V, T. 1, p. 30.

Debe rechazarse la oposición de una mensura que no menoscaba los derechos de los opositores.—*Sup. Corte Nac.*, T. 58, p. 214.

Debe rechazarse la oposición á una mensura, que se funde en el dominio,



*Si notificadas al efecto, las partes no formalizaren protesta ni manifestaren su conformidad con la mensura, ó si no comparecieren al emplazamiento, — acusada la correspondiente rebeldía, y notificada en forma legal, — se aprobará aquella sin perjuicio de la reivindicación á que hubiere lugar. La rebeldía procederá para cada emplazado que no compareciera, aún cuando no estuviese vencido el término para el comparendo de los demás. Art. 669. (1).*

cuando el opositor no presenta las correspondientes escrituras de propiedad debidamente protocolizadas, ni prueba la posesión del área mensurada.— *Sup. Corte Nac.*, T. 51, p. 282.

La base, para decidir en cuestiones de mensura, es la constancia de los títulos que acreditan la propiedad y sin los cuales ni aun podría solicitarse aquella diligencia.— *Sup. Corte Buenos Aires*, II, T. 10, p. 199.

(1) La resolución que haciendo efectivo el apercibimiento, declara desistida la oposición formulada contra una mensura, no hace perder al protestante toda la acción contra el que solicitó dicha mensura; solo que tiene por efecto que ella queda sin protesta y en condiciones de ser aprobada sin contradicción de parte legítima. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 8, p. 150.

Cuando el lindero, que ha protestado la mensura, no se presenta á formalizarla en el término concedido para ello bajo apercibimiento, acusada la rebeldía correspondiente, no puede hacerlo en adelante y pierde por lo tanto, el derecho de contestar en juicio la validez de la mensura practicada, pidiendo su modificación ó su rechazo, y además la única oportunidad legal que le asiste para intervenir en los autos como parte interesada, convirtiendo el juicio de voluntario en contencioso; y siendo así no puede apelar de la resolución aprobatoria de la operación practicada aun cuando el Juez hubiere dispuesto oficiosamente se le diera noticia de su resolución, contra la voluntad y los derechos de los verdaderos interesados en el juicio. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 217.

Procede la aprobación de la mensura, que técnicamente bien trazada, obtuvo la conformidad de todos los colindantes menos uno, si dejó vencer el término legal, sin deducir la correspondiente oposición. — *Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 329.

Procede la declaración de rebeldía contra la parte que dejó vencer el término legal y su prórroga, el evacuar el traslado conferido para expedirse sobre una mensura sin que proceda á la misma la iniciación de un incidente de acumulación que debió, en todo caso, tramitarse por cuerda separada; la declaración dando por conforme al rebelde con una mensura, puede solo efec-



Si al verificarse la operación no se formula protesta alguna y se halla científicamente ejecutada, la aprobación judicial procede de derecho; pero si por el contrario se protesta la mensura, es necesario, como dice Moreno, deslindar el conflicto de derecho, es preciso que el reclamante venga á hacer saber su pretensión en juicio, de ahí que nuestro Código establece que si hubiere habido protestas ó si los interesados no hubiesen manifestado *expresamente y por escrito su conformidad, con la mensura, el Juez á solicitud de parte, los emplazará para que comparezcan á estar á derecho sobre la operación practicada, y formalicen su protesta ó manifiesten su conformidad con la mensura.*

La jurisprudencia, de acuerdo con las disposiciones respectivas, ha establecido invariablemente el procedimiento adecuado para dar soluciones á las cuestiones que origina una mensura, llevando el juicio hasta su definitiva terminación; y por eso, dice el doctor Moreno, toda vez que una protesta se presente en una diligencia de mensura, se dá vista de ella al querellante, quien expone los motivos de hecho ó de derecho que fundan su oposición, y la causa se ventila y se decide por los trámites comunes establecidos por las leyes para los juicios ordinarios.

Este procedimiento está conforme con la naturaleza misma de las cosas, porque aquel que se opone á una mensura, aquel que rechaza el establecimiento de las líneas que le dan forma geométrica el terreno, al derecho de propiedad que el título consagra, está obligado á declarar qué motivo determina

---

tuarse cuando se pronuncie la resolución definitiva sobre aquella. -- *Cám. Fed. Córdoba, T. 1, p. 257.*



su oposición, porque de otra manera, dependería de su voluntad y de su mera negativa el derecho de propiedad á cuyo reconocimiento se niega.

Sin los fundamentos de la protesta ¿cómo se sabría si ella se funda en un error de hecho, padecido por el agrimensor, ó en un desconocimiento del derecho del título que se ubica? ¿Cómo sabría el dueño del título que se ubica, si debía ó no reconocer la oposición que se le hace y consentir en la modificación de la mensura practicada, si no conoce los motivos que determinan y autorizan esa oposición?

La obligación, por otra parte, de fundar la protesta, en el juicio de mensura, no altera en manera alguna el rol que debieran asumir los interesados en el juicio, porque una vez conocidos los fundamentos de la protesta, toca siempre al que solicitó la mensura introducir la acción que corresponde á su derecho. Será una reivindicación, si de los fundamentos de la protesta resulta que la oposición se funda en pretensiones de dominio que no debe reconocer; será una acción de remoción de mojones ó de límites, si ella se apoya en una línea mal establecida por error de cálculo ó de apreciación de los títulos que no debieran subsistir. Será cualquier acción, en fin, según la que corresponda al ejercicio de los derechos que la protesta conculque; pero siempre, la parte que solicitó la mensura, al evacuar el traslado que se le confiere del escrito en que se fundó la protesta, asumiendo el rol de demandante, introduce en juicio la acción que corresponda; y el resultado de la causa corresponde también á estos antecedentes, porque, ó bien se aprueba la mensura tal como se practicó, reconociéndose en toda su plenitud los derechos del demandante, es decir del que solicitó





la operación, ó bien se desaprueba y se manda modificar, haciendo justicia á las excepciones ó pretensiones del demandado, es decir, del que protestó la mensura.

*Cuando la continencia de la causa no exija que se resuelvan todas las cuestiones en una sola sentencia, el Juez, consultando la sencillez del procedimiento, podrá resolver, sin lugar á recurso alguno, que se siga un juicio por cada protesta.* Art. 670 (1).

*La sentencia en el juicio de deslinde es apelable libremente; y, una vez ejecutoriada, deberá notificarse al Departamento de Ingenieros para que la inscriba en el Registro respectivo.* Art. 671. (2).

---

(1) Vuelto contencioso el juicio, la resolución que se dicte hace cosa juzgada entre ambas partes litigantes.—*7rib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 157.

Terminado el juicio de mensura, las partes que pretenden tener título sobre el terreno, deben iniciar un nuevo juicio, el Juzgado no puede hacer declaraciones sobre su ubicación que afecten el dominio.—*Cám. Civ.*, T. 11, p. 491.

(2) Los errores cometidos en una mensura, aprobada sin juicio contradictorio, pueden subsanarse en cualquier tiempo.—*Sup. Corte Buenos Aires*, I, T. 1, p. 241.

La petición de mensura no importa un caso contencioso, y no corresponde, por lo mismo, al conocimiento de los Tribunales Federales.—*Sup. Corte Nac.*, T. 18, p. 176; T. 30, p. 389.

El juicio de mensura al cual haya sido citado el Banco Hipotecario Nacional, no corresponde al fuero federal, mientras no se produzca el caso contencioso.—*Sup. Corte Nac.*, T. 70, p. 249.

La promoción del juicio de mensura de jurisdicción voluntaria no importa prórroga de jurisdicción para el contencioso, que sobrevenga á consecuencia de la mensura entre personas de distinta vecindad ó nacionalidad.—*Sup. Corte Nac.*, T. 75 p. 259.

El juicio de mensura, promovido ante el Juez de Provincia, no importa prorrogar su jurisdicción para el conocimiento del contencioso que pueda sobrevenir por razón de la mensura practicada.—*Sup. Corte Nac.*, T. 74, p. 444.



## TITULO IX

## Del concurso de acreedores

## SECCION I

## De la declaración del concurso

Se entiende por concurso de acreedores, el juicio universal promovido á instancias del deudor ó de sus acreedores para que estos cobren sus créditos de los bienes, en su totalidad ó en la parte que corresponda por el prorateo.

Tiene, pues, por objeto, como dicen Manresa y Reus, el pago de todos los acreedores del deudor común, hasta donde alcancen sus bienes y se promueve cuando no puede satisfacerlos cómoda y cumplidamente.

La palabra concurso, deriva del verbo latino *concurro*, concurrir, tener derecho con otro á la prenda.

El juicio de concurso se ha llamado también juicio de *ocurrencia ó concurrencia*, porque á él acuden ó concurren todos los acreedores.

En la antigua legislación española, algunas leyes del Fuero Juzgo, Fuero Real, Partidas, etc., marcaban ya la prelación de los acreedores, pero se carecía de un procedimiento especial para esta clase de juicios, lo que dió campo inmenso, como dice Manresa y Reus, á la divagación y á la arbitrariedad de la jurisprudencia. Para cortar estos males, la Comisión encargada del proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, dice el miembro informante señor de la Serna, buscó en otra ley análoga lo que la experiencia había acreditado como bueno; aceptó del dere-



cho escrito y de la jurisprudencia antigua, todo lo que podía ser aprovechado para la obra nueva; y reformando siempre y corrigiendo y atendiendo á las lecciones del pasado, procuró que al caos sucediera la luz, que pasara á la historia el adagio que consideraba como eternos los concursos, que se salvaran los derechos de los acreedores, sin negar á los deudores la protección que de justicia se les debe; que se extirpe el semillero de abusos que la jurisprudencia hacía fáciles y que se introdujera más moralidad en esta clase de juicios.

Esta ley de enjuiciamiento es la que ha servido de norma ó guía á nuestro Código, aunque reformando algunas de sus disposiciones, como veremos al tratar cada una de las reglas que explican los trámites de este juicio.

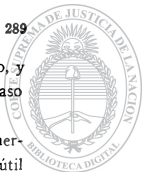
—Hay autores que sostienen que no debiera existir la dualidad de concursos, según que el deudor sea ó no comerciante.

El deudor comerciante y el deudor no comerciante que no puede pagar á sus acreedores, se hallan en la misma é idéntica situación; esa situación en uno ó en otro caso puede ser el resultado de las mismas causas; ambos juicios son universales ¿por qué entonces han de ser diferentes y porque han de ser legislados en Códigos distintos?

Creo, dice el Dr. Posse, que la ley de quiebras, está equivocadamente incorporada al Código de Comercio.

El artículo 67, inciso 11 de la Constitución, después de dar al Congreso la facultad de dictar el Código Civil, comercial, penal y de minería, dice: “y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y ciudadanía...; así como sobre bancarrotas...”

Sabido es que la facultad de dictar los Códigos, dada al



Congreso, no es de la índole de nuestro sistema de gobierno, y que le ha sido dada por razones especiales que no es del caso exponer.

Si la ley de bancarrota fuera parte del Código de Comercio, dada la facultad de dictar este Código, habría sido inútil dar la facultad de dictar la ley de bancarrotas, porque estaría incluida en la de dictar el Código de Comercio.

Por otra parte, la Constitución dá al Congreso, especialmente, la facultad de dictar leyes sobre ciudadanía, bancarrotas, falsificación de monedas, etc., que son leyes esencialmente nacionales.

Simplificando la legislación ganaríamos mucho y á ese propósito tendría la refundición de ambos juicios en uno solo.

—*El Juez del domicilio del deudor tiene jurisdicción exclusiva para conocer del juicio de concurso de acreedores.* Art. 673 — desde que por lo común el domicilio del deudor es el más á propósito para promover y seguir este juicio. (1).

---

(1) La jurisdicción del Juez de un concurso formado en otra provincia, atrae los juicios en que el fallado es parte demandada.— *Sup. Corte S. Fé*, T. 1, p. 323.

El conocimiento del juicio universal de concurso de acreedores corresponde á la jurisdicción provincial.—*Sup. Corte Nac.*, T. 19, p. 193.

Siendo un hecho fuera de discusión que la concursada ha tenido su domicilio en esta Capital, su traslación á Temperley no es bastante á operar el cambio de domicilio si, fuera de la residencia, se mantiene en los demás el estado de cosas demostrativo del domicilio en la Capital, correspondiendo á los jueces de ésta el conocimiento del juicio de concurso.— *Sup. Corte Nac.*, T. 96, p. 218.

El domicilio general del deudor determina la jurisdicción del Juez del concurso.—*Sup. Corte Nac.*, T. 69, p. 311.

Resuelta por la Suprema Corte la contienda de competencia, el Juez declarado incompetente carece de jurisdicción para gobernar los intereses del concurso, ordenar pagos y disponer de cualquier otro modo de los bienes del mismo y se halla en el deber de poner sin más dilación sus fondos, papeles y demás pertenencias, á disposición del Juez declarado competente.—*Sup.*



Ya en el antiguo derecho español se exigía para que la cesión fuera legítima, que se hiciera ante Juez competente: —

*Corte Nac.*, T. 73, p. 148.

La justicia federal es incompetente para conocer de las acciones sobre bienes pertenecientes á un concurso, las que en todo caso deben ser ejercitadas ante el Juez de este último, la ley del Banco Hipotecario Nacional ni obsta á la aplicación del artículo 12, inciso 1.º, ley núm. 48, que establece la competencia de los jueces de provincia, para el conocimiento de los juicios de concurso de acreedores ó de división de herencia. — *Cám. Fed. Córdoba*, T. 2, p. 403.

No corresponde al fuero federal por razones de personas, la demanda contra una provincia, iniciada por un concurso radicado en jurisdicción de la misma provincia. — *Sup. Corte Nac.*, T. 93, p. 238.

La justicia federal es incompetente para el conocimiento de las causas contra un concursado, á cuyo juicio universal deben acumularse todas las acciones pendientes ó deducidas contra el mismo. — *Sup. Corte Nac.*, T. 16, p. 142; T. 30, p. 146. — *Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 132.

El conocimiento de los juicios de concurso sean comerciales ó civiles, corresponde á los jueces de provincia; el juicio de concurso atrae así todas las causas pendientes contra el concursado; declarado el concurso por el Juez de Provincia, si pide la remisión de una causa que se sigue contra el concursado ante el Juez de sección, éste debe remitirla. — *Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 434-439; T. 19, p. 283; T. 21, p. 321; T. 14, p. 194.

Las causas contra un concursado pertenecen á los Tribunales de Provincia; la sentencia dictada en ella por el Juez de Sección es nula. — *Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 261.

El acreedor que no haya justificado su carácter, carece de personería para discutir la competencia del juez que interviene en el concurso. — *Cám. Civ.*, T. 45, p. 251.

La cesión de bienes presentada ante juez incompetente por razón del domicilio, no basta para paralizar la ejecución ante los jueces de la Capital. — *Cám. Com.*, T. 37, p. 111.

El juez del domicilio del deudor es el competente para conocer del juicio universal de concurso, al cual deben acumularse los juicios que se sigan ante otros jueces, máxime si se trata de la ejecución de un bien raíz situado dentro de la jurisdicción de aquél; los convenios entre partes, relativos á constitución de domicilio especial, no pueden sobreponerse á las facultades que las leyes acuerdan á los jueces de concurso sobre los bienes del concursado. — *Sup. Corte Nac.*, T. 97, p. 154.

La prueba de incompetencia del juez del concurso civil por ser comerciante el concursado, corresponde al que la alega. — *Cám. Civ.*, T. 46, p. 120.



develos desamparar ante el juez; decía la ley 1, título 15, part. 5<sup>a</sup>.

El domicilio legal del concursado que atribuya jurisdicción para entender en el concurso es el lugar donde reside habitualmente la familia, aunque el concursado haya tenido en otro lugar, habitación alternativa y la existencia de negocios valiosos.

El domicilio general depende del hecho que lo produce, siendo él el resultado de la disposición de la ley á los fines de la competencia de las autoridades públicas, para el conocimiento de los derechos y cumplimientos de las obligaciones (artículo 100 del Código Civil), á diferencia del domicilio especial que puede ser la obra de la voluntad de los interesados en un acto (artículo 101 y 102 del código citado).

Así lo tiene resuelto la Suprema Corte en varios fallos, entre ellos puede citarse el que se registra en el tomo 64 pág. 149, en una contienda de competencia entre los jueces de primera instancia de la Capital y de San Nicolás de los Arroyos, sobre el concurso de un vecino cuya familia residía de un modo habitual y no interrumpido, en la Capital, desde hacía ocho años antes á la fecha de la declaración, á pesar de que el concursado había desempeñado durante un período más ó menor largos, el cargo de Concejal de la Municipalidad de San Nicolás.

—El concurso de acreedores puede ser *voluntario*, cuando es promovido á instancias del deudor, que no teniendo bienes suficientes para pagar á sus acreedores, pone dichos bienes á disposición para que judicialmente se hagan pagos en cuanto alcancen; y *necesario*, cuando el juicio es promovido por los



acreedores contra la voluntad del deudor común con el mismo objeto.

Nuestro Código acepta esta división y respecto al primero dice:

*El deudor, no comerciante, podrá hacer cesión de bienes en favor de sus acreedores, presentándose por escrito ante el Juez de su domicilio, con un estado de su activo y pasivo, y que exprese los nombres y domicilios de sus acreedores y deudores. Art. 674. (1).*

(1) La cesión de bienes de un beneficio introducido en favor del deudor, el deudor que hubiese hecho cesión de bienes, puede recobrarlos antes de ser vendidos, cuando fuese con objeto de pagar á sus acreedores.—*Sup. Corte Buenos Aires*, I, T. 9, p. 65.

La cesión de bienes es un beneficio acordado por la ley al deudor insolvente; las leyes que autorizan la cesión de bienes no han consignado como necesaria para la suspensión de las ejecuciones contra el cedente, la aceptación judicial previa; la cesión de bienes atrae al juez ante quien ha sido hecha, las ejecuciones pendientes contra el cedente.—*Sup. Corte Buenos Aires*, I, T. 9, p. 105.

El esposo no puede hacer cesión de bienes de la esposa.—*Cám. Civ.*, T. 138, p. 434.

El deudor comerciante no puede hacer cesión de bienes en favor de sus acreedores; para ser declarado comerciante, no es necesario estar inscripto en la matrícula, basta ejercer el comercio.—*Cám. Civ.*, T. 10, p. 386.

Los tribunales civiles no pueden admitir la cesión de bienes del que ha ejercido el comercio, aún cuando no esté matriculado.—*Cám. Civ.*, T. 10, p. 275.

Justificado el carácter de comerciante que revestía el que hizo cesión de bienes, deben remitirse al juez de comercio, que entiende en el concurso, los autos obrados.—*Cám. Civ.*, T. 27, p. 142.

Los consignatarios ó comisionistas no pueden hacer cesión de bienes.—*Cám. Civ.*, T. 124, p. 359.

El deudor puede desistirse de la cesión de bienes sin intervención del síndico, si no se han presentado acreedores.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 365.

El fiador de deudas á pagarse que, con otros acreedores y el deudor, firma el convenio de liquidar el negocio de éste, transferir á los acreedores el activo y pasivo, y repartirse el producto líquido, debe por las deudas afianzadas que pague, recibir el prorrateo como los demás acreedores firmantes.—*Sup. Corte Nac.*, T. 23, p. 290.

Verificado por el concursado cesión de bienes á favor de sus acreedores á



El concurso voluntario no es sino una cesión de bienes que hace el deudor á sus acreedores para que con ellos se paguen sus créditos hasta donde alcancen, y fué en su origen un remedio dispensado por la ley, una especie de beneficio concedido para oponerse al rigorismo de los que rigieron en otros tiempos, según los cuales el deudor que no satisfacía en el plazo convenido á su acreedor, era reducido á prisión, de la que no podía dispensarse sino cuando realizara el pago. Reconociendo esas mismas leyes, dice De la Rúa, que á veces esa prisión podía ser injusta, supuesto que el deudor no se había reducido á insolvencia voluntariamente por causas censurables, quisieron que cuando esto aconteciere, pudiera el deudor común presentarse á la autoridad pidiendo el amparo contra sus acreedores, para salvarse de una prisión innecesaria. Y por lo mismo para que éste beneficio tuviera lugar, era también indispensable que acreditara la concurrencia de esas circunstancias favorables á los ojos de la ley. Cuando esto no acontecía, cuando el deudor se

---

efecto de que sirvan á éstos de garantía de sus créditos, el fallecimiento de aquel no altera la condición de los bienes cedidos, y no existiendo disposición legal que por la muerte del deudor cedente dé á sus herederos en la administración ó dominio de sus bienes una intervención que el concurso no hubiere tenido, los actos de enajenación realizados por la sindicatura no se hallan, en tésis general, sujetos á los preceptos del Código Civil, relativo únicamente á los bienes de incapaces administrados por sus guardadores.— *Sup. Corte Nac.*, T. 91, p. 191.

Solo procede el concurso civil si el que hace cesión de bienes no reúne los requisitos que la ley exige para ser considerado comerciante.— *Cám. Civ.*, T. 70, p. 78.

Cualquiera que sea el tiempo transcurrido sin ejercer el comercio, no procede cesión de bienes si las obligaciones tienen por origen actos de comercio.— *Cám. Civ.*, T. 101, p. 178.

El que ha hecho cesión de bienes no es parte en el concurso.— *Cám. Civ.*, T. 103, p. 300.

No siendo comerciante el farmacéutico, el concurso corresponde á la jurisdicción civil.— *Cám. Civ.*, T. 99, p. 267.





había reducido á la insolvencia por causas de que podía ser culpable, la presentación de sus bienes para hacer el pago con ellos á sus acreedores no dispensaba al deudor de ciertas responsabilidades que juntamente le imponía la ley.

Vino más tarde la ley de Toro que abolió la prisión por deudas.

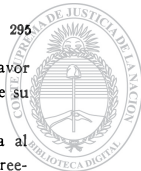
Hoy han variado radicalmente estas ideas. El acreedor no tiene ya acción sobre la persona del deudor, sólo tiene sobre sus bienes; la falta de cumplimiento de una obligación es asunto civil que afecta por sí intereses puramente privados.

—¿Quién puede hacer voluntariamente cesión de bienes á sus acreedores?

Por la antigua legislación española había personas á las que les estaba prohibido hacer cesión de bienes; tales como arrendadores y recaudadores de rentas y sus fiadores; á los deudores que, estando en la cárcel, enagenaren ó malbaratasen sus bienes en fraude de los acreedores; también estaba prohibida la cesión á los criminales por deudas procedentes de condenas pecuniarias; pero no por lo relativo al interés particular del agraviado; así es que los reos que carecieran de bienes bastantes para indemnizar á los ofendidos, podían hacer la cesión validamente, según así lo recuerdan Manresa y Reus.

La ley 1.ª, título 15, part. 5.ª, estableció que, desamparar puede sus bienes todo ome que es libre ó estuviere en poder de sí mesmo ó de otro no habiendo de que pagar lo que debe; de modo que no solo pueden presentarse en concurso los que son hábiles para contratar por sí sino también menores, etc., con tal que comparecieran en juicio sus representantes legales.

Nuestro Código no hace distinciones ni exclusiones. Todo



deudor no comerciante podrá hacer cesión de bienes en favor de sus acreedores presentándose por escrito ánte el Juez de su domicilio.

Es de notar que esta disposición, autoriza, no obliga al deudor no comerciante á hacer cesión de bienes á sus acreedores.

El Dr. Posse piensa que el deudor que no tiene con que pagar á sus acreedores, debe presentarse al Juez haciendo cesión de bienes.

La simple autorización de hacerlo, le abre campo para perjudicar á sus acreedores empeorando cada día sus situaciones; el manejo de los bienes le hace gozar, indebidamente, del crédito, para aumentar sus deudas con daño de otros.

El no cumplimiento de su obligación debiera establecer presunción de mala fé, que puede desvanecerse por las circunstancias que obren en los autos, ó corroborarse y aun constituir fraudes, según esas circunstancias.

—¿Qué requisito debe llenar la solicitud del deudor?

Debe acompañar un estado del activo y pasivo del postulante, y los nombres y domicilios de sus acreedores y deudores á fin de facilitar las operaciones sucesivas del concurso y que los acreedores y el Juez se den cuenta más ó menos exacta del estado actual de los negocios del deudor y si tiene ó no bienes suficientes á satisfacer sus obligaciones, así como las causas que motivan el concurso.

—Hemos dicho que el concurso puede ser también *necesario*, cuando es promovido por los acreedores sin conocimiento del deudor y aún contra su voluntad, pero es menester para ello que se verifiquen ciertas y determinadas circunstancias.



Así dice el Código: *El juicio de concurso podrá también promoverse, á instancia de acreedor legitimo, siempre que se verifiquen las circunstancias siguientes:*

- 1.º *Que el crédito no esté garantido especialmente con privilegio ó hipoteca, ó que si lo está, los bienes afectados sean notoriamente insuficientes para su pago.*
- 2.º *Que haya uno ó más embargos sobre bienes libres del deudor, y que no existan otros, notoriamente bastantes, para cubrir el crédito cuyo pago se persigue.*
- 3.º *Que el deudor no haya presentado á embargo bienes bastantes para el pago de la deuda.* Art. 675. (1).

---

(1) El acreedor embargante tiene derecho para gestionar el cobro de su crédito que forma parte de las deudas de un concurso con el privilegio reconocido y en la oportunidad debida.—*Sup. Trib. S. Fé, (Doldán), T. 1, p. 8.*

No se considera pendiente, sino abandonado por desistimiento, un juicio de concurso cuando uno de los acreedores no firmó el acuerdo de cesión de bienes, cuando no se prueba la obligación de conformarse al acuerdo, cuando aparece que el juicio estaba sin acuerdo cuando sobrevino la pérdida del expediente y cuando, después de mucho tiempo, no se ha tratado de reponer las actuaciones perdidas.—*Sup. Corte Nac., T. 2, p. 200.*

No procede formación de concurso civil si el deudor tiene bienes libre de embargo.—*Cám. Civ., T. 85, p. 165.*

Para que el acreedor pueda compeler al deudor á hacer cesión de bienes, su crédito debe ser incontestado.—*Cám. Civ., T. 37, p. 420.*

Debe compelerse al deudor á hacer cesión de bienes si un acreedor quirografario justifica los extremos que exige la ley.—*Cám. Civ., T. 76, p. 124.*

Es requisito indispensable para la formación de concurso solicitada por un acreedor, que él mismo justifique la existencia de embargo sobre bienes libres del deudor y la carencia de otros notoriamente suficientes para cubrir el crédito que se persigue.—*Cám. Civ. Córdoba, T. 2 p. 101.*

Procede la formación de concurso civil si existe en autos justificado el crédito y la falta de pago.—*Cám. Civ., T. 153, p. 258.*

El concurso civil solo puede ser solicitado por los acreedores, cuando el deudor común tenga bienes libres que hayan sido embargados por otro acreedor, y carecería de objeto si no hubiera bienes del deudor ó éstos hubiesen sido embargados por otro acreedor que solicita concurso.—*Sup. Trib. S. Fé, (Doldán), T. 1, p. 16.*

El acreedor quirografario de término no vencido puede solicitar la forma-



*El acreedor que solicite la declaración de concurso deberá justificar su crédito. Art. 676. (1).*

Si bien el acreedor es parte legítima para promover el concurso, no es lícito que, por el hecho de gozar de una acción, se pueda obligar al deudor á comparecer á un tribunal y entregar todos sus bienes para que los ocupen y satisfagan los acreedores sus créditos, cualquiera que sea su situación, porque en tal caso, el crédito del deudor estaría sujeto al capricho ó mala fé de un acreedor cualquiera.

Para obtener la declaratoria del concurso, el acreedor probará eficientemente que su crédito es legítimo é incontestable. La ley, en casos tan graves, ampara al deudor. Si el título no resulta incontestable, no podrá dictarse una medida tan trascendental y de graves consecuencias como es la de separar

---

ción de concurso civil.—*Cám. Civ.*, T. 54, p. 333.

El Agente Fiscal carece de personería para solicitar se declare concursada una testamentaria en que existan herederos conocidos.—*Cám. Civ.*, T. 4, p. 16.

Si la testamentaria carece de bienes para solventar las deudas, procede la formación de concurso.—*Cám. Civ.*, T. 88, p. 196.

(1) Para obtener la declaratoria de concurso, el acreedor prueba manifiestamente que su crédito es legítimo é incontestable.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 93.

Corresponde al acreedor que solicita la formación de concurso civil, justificar que el deudor se encuentra en estado de ser obligado á hacer cesión de bienes.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 208.

El acreedor que no haya justificado su carácter carece de personería para discutir la competencia del juez que interviene en el concurso.—*Cám. Civ.*, T. 45, p. 251.

Para que un acreedor pueda compeler al deudor á hacer cesión de bienes, su crédito debe ser declarado judicialmente legítimo. — *Cám. Civ.*, T. 107, p. 338.

El acreedor que solicita la formación de concurso civil corresponde justificar su procedimiento.—*Cám. Civ.*, T. 91, p. 91.

La aceptación pura y simple de la herencia impide la formación de concurso en tanto no se justifique la insolvencia de los herederos.— *Cám. Civ.*, T. 67, p. 295.



á una persona de la administración de sus bienes.

Nuestro Código exige que el acreedor sea quirografario ó común, es decir, que el crédito no esté garantido con privilegio ó hipoteca, ó que si lo está, los bienes afectados sean insuficientes para cubrir el crédito, ya porque sobre los existentes pese uno ó más embargos, ya porque el deudor no haya presentado bienes á embargo cuando se le requirió judicialmente el pago de la deuda.

Cualquiera de estas circunstancias que se justifiquen, demostrará al juez que la declaración del concurso se hace necesaria; en cuyo caso deberá declararse abierto, siempre que, como es lógico, haya justificado el acreedor previamente su crédito, condición esencialísima sin la cual éste no tiene personería para promover dicho juicio; crédito que por otra parte, debe tener fuerza ejecutiva.

*Entablada la demanda, sobre apertura del concurso, se librará oficio á los jueces ante quienes pendan ejecuciones sobre bienes libres, para que no efectúen los pagos, mientras no se dicte la resolución que corresponda. Art. 677. (1).*

(1) Formado un concurso deben remitirse al Juez de él todas las ejecuciones existentes contra el deudor, y los incidentes de ellas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 559.

No puede ser remitida al Juez del concurso la causa fallada por un Juez federal, que se encuentra ante la Suprema Corte por recurso de apelación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 50, p. 143.

En tanto se resuelva la competencia, no puede decretarse válidamente la quiebra del que ha hecho cesión de bienes.—*Cám. Com.*, T. 56, p. 245.

Los Tribunales Nacionales deben suspender la ejecución que se siga ante ellos contra individuos que después de iniciada aquella hayan hecho cesión de bienes ante los jueces de provincia; aunque sea nulo el auto de éstos aceptando la cesión y aun cuando el reclamo de nulidad esté pendiente ante el Tribunal Superior de Provincia.—*Sup. Corte Nac.*, T. 3 p. 124.

El auto que declara concursada la testamentaria de la esposa por deudas de la sociedad conyugal ó del esposo heredero, no causa agravio á los acree-



Hemos visto que según el inciso 2.º del artículo 675, una de las circunstancias que deben verificarse para que el acreedor legítimo pueda promover el concurso, es que haya uno ó más embargos sobre bienes libres del deudor y no existan otros que puedan cubrir el crédito; y como hecha la declaración del concurso en un juzgado, continuarían en los demás, las ejecuciones contra el deudor, hasta la completa liquidación de los bienes embargados, con grave perjuicio de los demás acreedores, la ley ha dispuesto precaucionalmente, que en estos casos, inmediatamente que se entable la demanda, se libre oficio á los jueces antes quienes se tramitan esas ejecuciones, para que no efectúen pagos mientras no se dicte la resolución que corresponda.

No se opone esta prescripción á que, antes de la apertura, se ordene, como lo dispone el art. 681, la acumulación de todos los juicios que existan pendientes en primera instancia contra el deudor.

*Justificados los extremos legales anteriores, sin audiencia del deudor, ó hecha por éste la cesión, el Juez declarará abierto el concurso, decretará la inhibición de enagenar y de hacer pagos al deudor, mandándola inscribir en el Registro correspondiente; ordenará el embargo de los bienes y papeles y nombrará un Síndico de los Abogados de la matrícula, por orden de lista, que los administre y represente al concurso en todas las cuestiones que se susciten. Ante los Jueces legos, no se requerirá el título de Letrado para ser Síndico. Art. 678. (1).*

---

dores personales de aquella, si se les reconoce el privilegio que les acuerda la separación de patrimonios.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 363.

(1) El auto que manda entregar los libros y papeles del causante al síndico nombrado no causa gravámen.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 226.

El concursado debe entregar sus bienes muebles en un término prudencial



*En el mismo auto en que se declare la apertura del concurso, se mandará citar á todos los acreedores por edictos en la forma ordinaria, para que presenten al Síndico los títulos justificativos de sus créditos, bajo apercibimiento de que, si no lo hicieron, se les tendrá por conformes con lo que resuelva la mayoría.* Art. 679. (1).

*Junto con el título de crédito, deberá cada acreedor acompañar copia literal del mismo, para que, cotejada por el Síndico,*

*pero perentorio.*—*Cám. Civ.*, T. 134, p. 69.

La declaratoria de concurso civil no suspende los juicios del concursado contra terceros en tanto no esté ejecutoriada.—*Cám. Civ.*, T. 89, p. 429.

El juicio universal de concurso civil atrae todos los demás que se sigan contra el deudor dentro del territorio de la República.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 7, p. 161.

El juez del domicilio del deudor es el competente para conocer el juicio universal de concurso, al cual deben acumularse los juicios que se sigan ante otros jueces, máxime si se trata de la ejecución de un bien raíz situado dentro de la jurisdicción de aquél; los convenios entre partes, relativos á constitución de domicilios especial, no pueden sobreponerse á las facultades que las leyes acuerdan á los jueces de concurso sobre los bienes del concursado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 97, p. 154.

El concurso civil no atrae á la jurisdicción del juez que conoce de él, las causas que son de la competencia de los jueces de otra provincia.—*Sup. Corte Santa Fé*, T. 1, p. 103.

El juicio de concurso es general y al Juez que él conozca deben remitirse los expedientes, aun de oficio.—*Cám. Civ.*, T. 33, p. 286.

No puede incoarse la existencia de un concurso civil mientras judicialmente no haya sido declarado.—*Cám. Civ.*, T. 1, p. 140.

Se conceptúan exceptuados de embargo, y en consecuencia no corresponden al concurso los muebles y objetos de uso necesario para que el concursado ejerza su profesión; las entradas que al concursado produzca su profesión, no pueden ser incluidas entre los bienes del concurso, se exceptúan del embargo determinados bienes del deudor, cualquiera que sea su valor, y según las necesidades que su posición social le imponga.—*Cám. Civ.*, T. 75, p. 72.

El alquiler del local en que se guardan los muebles del concurso debe ser fijado por el concurso.—*Cám. Civ.*, T. 143, p. 88.

(1) La publicación de edictos declarando el concurso basta para notificar á los acreedores ejecutantes; no se requiere diligencia especial.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 363.



*se la devuelva con la anotación de quedar el original en su poder.* Art. 680.

*Se ordenará también, — en el mismo auto de apertura, cuando el concurso fuere voluntario, ó después de ejecutoriado, cuando no lo fuere, — que se libre oficio á los Jueces á quienes corresponda, solicitando la acumulación de los juicios contra el deudor, pendientes en primera Instancia.* Art. 681.

Estas disposiciones rigen tanto para el concurso voluntario como para el necesario y fija los decretos y órdenes que deben contener el auto declarativo del concurso; en ambos casos, el deudor queda privado de la administración de sus bienes y por tanto el Juez debe proveer á su conservación, para evitar fraudes en perjuicio de los acreedores. De ahí que el auto, que es la base del procedimiento, debe contener:

- 1.º La inhibición de enajenar y hacer pagos al deudor, y su correspondiente inscripción en el Registro respectivo, á la par que ordena el embargo de los bienes y papeles, evitando así que se cometan abusos y fraudes, ya enajenando bienes raíces, ya ocultando papeles de importancia ó muebles de valor, ya recibiendo pagos en dinero que no le pertenecen desde que por la apertura del concurso está privado de toda administración.
- 2.º Otra de las medidas urgentes es el nombramiento de un Síndico que administre los bienes y represente al concurso en todas las cuestiones que se susciten; nombramiento que debe recaer en el abogado que esté de turno en la lista confeccionada para los nombramientos de oficio.

Este Síndico es provisorio, y durará hasta que tenga





lugar la verificación de crédito, en cuyo acto, se confirmará en su cargo ó se nombrará otro en su reemplazo, por mayoría de acreedores reconocidos, según así lo estatuye el artículo 724.

- 3.º En este auto deberá mandarse publicar edictos citatorios en la forma ordinaria, para que los acreedores presenten sus títulos justificativos de sus créditos al síndico nombrado, dentro del término que el Juez señale. En el edicto se transcribirá íntegro el auto declarativo.

El acreedor puede acompañar al título una copia, para que el síndico anote en ella que le ha sido entregado el original, como medida de precaución, que no debe considerarse como ofensiva para el síndico, desde que ella solo importa un resguardo para el caso de pérdida ó extravío del original.

- 4.º El concurso de acreedores es, por su naturaleza, universal, y en su consecuencia, el auto debe ordenar la acumulación de todos los pleitos pendientes en primera instancia contra el deudor, aun aquellos que se tramitan ante la justicia federal, de acuerdo al inciso 1.º del artículo 12 de la ley Nacional núm. 50 de fecha 14 de Septiembre de 1863.
- 5.º El auto declarativo, en el caso de concurso necesario, deberá contener además, la intimación al concursado para que presente, en el término y bajo apercibimiento que determina el artículo 689, el estado que dicha disposición estatuye en los siguientes términos:

*Cuando el concurso no sea voluntario, el deudor deberá presentar el estado de su activo y pasivo, dentro*



*de tres días de ejecutoriado el auto de apertura, debiendo, en su defecto, hacerlo el Síndico, en vista de los libros y papeles que obraren en su poder y de los demás datos que obtuviere. Art. 689. (1).*

Este estado debe contener una relación circunstanciada de todos los bienes de cualquier naturaleza que sean, manifestando las deudas, créditos y acciones, con toda exactitud.

*El auto que ordene la apertura del concurso, no es apelable, salvo el derecho de oponerse, concedido al deudor ó al acreedor que sostuviere que procede la declaración de quiebra. El que niegue la apertura, será apelable en relación. Art. 682.*

*Si el concurso no fuere voluntario, el deudor podrá oponerse á su formación, dentro de tres días de notificado el auto que lo declare, ó dentro del término que el Juez le designe, si estuviera ausente, sin perjuicio de llevarse adelante las medidas de seguridad sobre los bienes y papeles. Art. 683. (2).*

*Si el deudor se opusiere, se substanciará el incidente por el trámite del juicio de menor cuantía, con el acreedor á cuya solicitud se hubiere abierto el concurso, pudiendo los demás coad-*

---

(1) El balance presentado por el concursado reconociendo los créditos, importa el principio de prueba escrita que hace procedente la testimonial, cualquiera que sea el monto de la deuda.—*Cám. Civ.*, T. 156, p. 48.

No basta para fundar el rechazo de un crédito presentado por el deudor al efectuar cesión de bienes, la circunstancia de que el último no tenga documento firmado por su importe, el reconocimiento de un crédito, al ser incluido por el deudor en el pasivo de su concurso, excluyendo la posibilidad de invocar la prescripción á su respecto mientras dure la tramitación de aquel. *Cám. Civ. Córdoba*, T. 2, p. 96.

(2) Del auto declaratorio del concurso civil, procede el recurso de apelación.—*Cam. Civ.*, T. 37, p. 363.

Los acreedores carecen de personería para oponerse á la declaración de concurso civil.—*Cam. Civ.*, T. 123, p. 22.



*yuzar á uno ú otro, bajo una misma representación. Mientras se substancia y decide la oposición, continuarán ejecutándose las medidas ordenadas para el embargo y depósito de los bienes y ocupación de libros y papeles. Art. 684.*

*La oposición del acreedor deberá formularse dentro del plazo de la publicación de los edictos, y se substanciará, por el trámite del juicio de menor cuantía, con el deudor ó con el acreedor que hubiere promovido el concurso. Art. 685. (1).*

El deudor á quien se haya declarado en concurso, por petición de algún acreedor legítimo, no podrá apelar del auto de apertura, pero sí podrá oponerse á él; sosteniendo ya que procede la declaración de quiebra, ya la falsedad de los hechos que sirvieron de fundamento para la declaración. Esta acción debe deducirse dentro de los tres días desde que ha sido notificado el deudor del auto que lo declara concursado, ó dentro del término que el Juez hubiere designado si ~~estuviere~~ ausente; sustanciándose por los trámites del juicio de menor cuantía.

---

(1) Deben mandarse agregar las ejecuciones que fundan la cesión de bienes antes de levantar el auto de concurso.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 422.

Solo procede el levantamiento del auto de concurso civil con la conformidad de todos los acreedores.—*Cám. Civ.*, T. 40, p. 47.

Declaradas las costas á cargo del concurso no puede levantarse el auto sin haberlas abonado.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 251.

Los gastos de justicia tienen prelación sobre cualquier crédito y deben ser abonados antes del levantamiento del auto de concurso.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 109.

Suspendido el remate judicial por el levantamiento del concurso civil, los gastos y comisión son de cargo del cedente.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 346.

No procede la nulidad del auto del concurso civil si él fué declarado con arreglo á derecho, aun cuando de conformidad de partes proceda la revocación.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 98.

En tanto se resuelva la oposición á la declaratoria de concurso, deben paralizarse los incidentes.—*Cám. Civ.*, T. 49, p. 162.

Justificada la procedencia del concurso civil debe desecharse la oposición del concursado.—*Cám. Civ.*, T. 124, p. 336.



Por la oposición del deudor, no se suspende la ejecución de las medidas contenidas en el auto declarativo, las cuales se cumplirán sin perjuicio de que, revocado el auto y consentida la reposición, vuelvan las cosas al estado que antes tenían.

Cualquiera de los acreedores puede oponerse á la apertura del concurso dentro del término de la publicación de edictos, oposición que se substanciará con el deudor ó el acreedor que hubiere promovido el concurso.

De manera que, si notificado el auto declarativo del concurso, el deudor deja transcurrir los tres días siguientes, sin oponerse, se estimará consentida la declaración; es decir, que por el ministerio de la misma ley y sin necesidad de petición de parte, queda el deudor privado de todo recurso contra dicha declaración, por haber caducado su derecho. Pero si se opone, se substanciará el incidente con el acreedor á cuya solicitud se hubiera abierto el concurso; es decir, por consiguiente, que el traslado se ha de conferir sólo al acreedor á cuya instancia se hizo la declaración. Pero el artículo que nos ocupa, sigue diciendo que los acreedores pueden coadyuvar á uno ó á otro bajo una misma presentación, y ¿cómo ha de tener lugar esta concurrencia de acreedores, siendo así que hasta entonces no ha habido ninguna convocación y el deudor no ha presentado ninguna lista de ellos y de sus domicilios?

Manresa y Reus, comentando un artículo de la Ley de Enjuiciamiento Civil español, concebido en los mismos términos que el nuestro, se hace la misma pregunta y en respuesta á ella, dice:

En cuanto á lo primero, claro es que si se estudia el conjunto de todo el artículo, y si se pretende conocer el pensamiento del



legislador, ninguna oposición se observará en sus disposiciones. La Ley en el momento en que el deudor presenta su oposición no vé más que un litigante natural, que es el verdadero contrario de aquel: ese litigante es el acreedor ó acreedores que solicitaron la declaración de concurso. Por eso dice lógicamente, que con él ó ellos á de sustanciarse el juicio. Pero como el deudor tiene ó puede tener otros acreedores y como en interés de éstos está el que se confirme ó revoque la declaración del concurso, la Ley no quiere privarles del derecho de sostener ó combatir la pretensión del deudor; y para que puedan realizarlo, si acaso llega á su noticia extrajudicialmente la cuestión empeñada, les permite que comparezcan en el juicio, y aceptándolo en el estado que tenga previene que litiguen unidos al deudor los que sostengan sus pretensiones, y á los demás acreedores, los que como ellos las combatan. Al disponerlo así, no ha hecho más que ocurrir á una posibilidad con el objeto de simplificar los procedimientos si llega á realizarse.

Si la declaración del concurso se ha expedido á solicitud del mismo deudor, es claro que no puede admitirse reclamación ni oposición alguna, sencillamente porque nadie se presenta haciendo cesión de bienes, sino cuando no le queda otro remedio; pero hay autores que exceptúan algunos casos, basándose en muy justas razones que creemos de aplicación, ya que el Código guarda silencio al respecto. Así, antes de expedirse la declaración puede el deudor que se presente, acudir al Juez, pidiéndole suspenda todo procedimiento ulterior porque ha pagado ó tiene fondos suficientes para hacerlo, ó porque inducido por el error ó por una falsa apreciación de su situación, se haya presentado al Juez haciendo cesión de bienes. En ambos casos no puede ser cuestio-



nable el derecho que tiene para pedir revocatoria del auto dictado á su petición, restableciéndose la verdad de las cosas, ofreciendo la prueba del error, por ejemplo, en que ha caído.

Es claro que estas reclamaciones debe hacerlas el deudor antes de publicada la declaratoria y antes de que el síndico, representante de la masa, se haya hecho cargo de los bienes de que son su garantía; porque sería un contrasentido permitir al deudor la reposición de una declaratoria que él mismo solicitó, porque ha cambiado después la situación de su fortuna.

Creo, sin embargo, que sería prudente y justo, que la ley dispusiera que en cualquier estado del juicio en que mediara acuerdo entre todos los acreedores y el deudor, el Juez lo aprobara y declarara terminado el concurso, como se halla expresamente determinado en el Código de Procedimientos de las Provincias de Córdoba y Entre Ríos.

*El auto que recayere en el incidente de oposición, será apelable.* — Art. 686 — recurso, que, como es consiguiente, debe concederse solo en relación. (1).

*Si se revocare el auto de apertura, se alzará la interdicción y se hará entrega al deudor, por el Síndico y el Secretario, de los bienes y papeles retenidos, previa rendición de cuentas.*

*Cuando la declaración del concurso se hubiere publicado, se publicará también, en la misma forma, la sentencia revocatoria,*

---

(1) La resolución que no hace lugar á la revocación del auto del concurso civil reviste carácter definitivo por que fija irrevocablemente la situación legal del concursado en cuanto á su persona y bienes.—*Sup. Corte Buenos Aires*, V, T. 1, p. 253.

Cuando el auto de concurso se haya levantado por incompetencia deducida por el concursado, deben pasarse los bienes al juez competente.—*Cám. Civ.*, T. 68, p. 269.



*si lo solicitare el concursado.* Art. 687. (1).

*Ejecutoriado el auto de apertura, se considerarán vencidas todas las obligaciones del deudor, con el descuento correspondiente.* Art. 688.

Es de advertir que si bien revocado el auto, vuelven las cosas al estado que antes tenían, el deudor perjudicado por el procedimiento, podrá deducir acción contra el que lo promovió, para que le indemnice los daños causados; pero es menester que justifique que aquél procedió con dolo é injusticia manifiesta.

*Las citaciones á Junta general, como las notificaciones en el juicio de concurso, se harán por medio de un aviso publicado tres veces en el diario que el Juez designe, á no ser que, por el reducido número de acreedores, se dispusiere que se hagan en la forma ordinaria.* Art. 690.

Esta disposición tiene por objeto, como facilmente se concibe, de que tales citaciones y cualquier providencia ó decreto que se dicte y que deba notificarse á los acreedores, llegue á conocimiento de todos ellos, cualquiera que sea su número.

—Puede suceder que al mismo tiempo se tramiten dos concursos, uno civil y otro comercial contra un mismo deudor; ¿que hacer entonces? Nuestro Código dá los medios para que se resuelva cual de ellos es el que puede y debe seguirse tramitándose.

---

(1) La cesión de bienes puede ser retractada en tanto no cause perjuicio á terceros.—*Cám. Civ.*, T. 55, p. 396.

Revocado el auto que aceptó la cesión de bienes, los acreedores no pueden exigir la venta.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 346.

Suspendido el remate judicial por el levantamiento del concurso civil, los gastos y comisión son de cargo del cedente.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 346.

No procede la nulidad del auto del concurso civil si él fué declarado con arreglo á derecho, aun cuando de conformidad de partes proceda la revocación.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 98.



Así dice: *Siempre que al mismo tiempo se estuvieren tramitando, por diversos Juzgados, un concurso civil y otro comercial contra la misma persona, el Síndico, cualquiera de los acreedores, ó el propio fallido, podrán pedir que se eleven los autos al Superior Tribunal ó á la Cámara de Apelaciones, según el caso, para que, en vista de los antecedentes obrantes en las dos causas, resuelva si debe seguirse el concurso civil ó el comercial. Si los autos no arrojen mérito bastante para resolver el punto, el Tribunal podrá decretar las diligencias probatorias que juzgue convenientes, con calidad de "para mejor proveer". Resuelto cual es el concurso que procede, se remitirán los autos al Juzgado que estuviere conociendo de él. Art. 691. (1).*

## SECCION II

### De la administración

La publicidad de la declaración del concurso, ocasiona desórdenes y confusiones, que pueden ser aprovechados por el deudor, para cometer fraudes ú ocultaciones, en perjuicio de los intereses de los acreedores; de ahí, que la ley se preocupe de la administración del concurso, desde el primer momento de la declaración, nombrando un síndico provisorio que conserve y reuna el activo que, de otra manera, quedaría abandonado ó en poder de terceros.

---

(1) La sentencia que pone punto final á la controversia suscitada acerca si debe considerarse civil ó comercial un concurso, tiene el carácter de definitiva. Dicha sentencia no causa agravio á los acreedores siendo en consecuencia improcedentes los recursos que á nombre de ellos interponga el síndico,—*Sup. Corte Buenos Aires, IV, T. 9, p. 480.*





Este nombramiento de síndico provisorio, debe recaer en el abogado de la matrícula que esté de turno en la lista formulada para los nombramientos de oficio, según el artículo 678.

*El Síndico prestará fianza á satisfacción del Juez, á menos que este lo releve de ella, por ser notoriamente abonado.* Art. 692.

(1).

El Síndico es responsable de todos los actos de su administración; de ahí que se hace necesario que sea notoriamente abonado ó en su defecto preste fianza á satisfacción del Juez.

¿Cualquier abogado de la matrícula puede ser Síndico?

*No pueden ser síndicos, dice el Código, los parientes del concursado, dentro del cuarto grado de consanguinidad ó del segundo de afinidad, sus amigos íntimos, sus enemigos declarados, ni los que con él tengan sociedad ó comunidad.* Art. 693, prohibición que se funda en que el parentesco, amistad, enemistad ó sociedad, expondría al Síndico á ser sospechoso de parcialidad y la ley ha buscado una rectitud é integridad intachable en la administración provisorio que organiza; sospecha que privaría del crédito, á sus actos más útiles y sinceros.

*El Síndico hará inventario y tasación de todos los bienes del concurso ante el actuario, ó ante el Juez de Paz, si estuvieren situados en la campaña, dando aviso para este acto al deudor y á los acreedores que se hubieren presentado.* Art. 694.

---

(1) El acreedor que se considere con mejor derecho no puede exigir que el síndico preste fianza por los gastos causídicos. - *Cám. Civ.*, T. 120, p. 83.

La sindicatura es una función pública, un mandato judicial dado en beneficio de la masa y en nombre de la moral y de la ley, y no un mandato privado. — *Tríb. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 48.

El síndico solo puede ejercer el derecho de recusación después de resuelto el incidente sobre revocatoria del auto que declara el concurso; el síndico puede ejercer el derecho de recusación independientemente del concursado. — *Cám. Civ.*, T. 146, p. 246.



*El Síndico se recibirá de todos los bienes del concurso que no estuvieren exentos de embargo, y depositará el dinero en el Banco destinado á los depósitos judiciales, sin retener otras cantidades que las indispensables para los gastos de administración, según la apreciación que, al efecto, solicitará que haga el Juez.* Art. 695. (1).

*El Síndico estará especialmente obligado, bajo su responsabilidad:*

- 1.º A cuidar de la debida conservación de los bienes del concurso, procurando que no se destruyan ó deterioren y que den las rentas que correspondan, hasta el momento en que hayan de venderse.*
- 2.º A ejecutar personalmente las funciones que la Ley le encarga, á menos que hayan de tener lugar fuera de su domicilio, en cuyo caso podrá valerse de un mandatario especial, á su costa, y con autorización del Juez del concurso.* Art. 696. (2).

---

(1) El concursado debe entregar la suma en efectivo que confiese tener al presentar la cesión de bienes. — *Cám. Civ.*, T. 68, p. 213.

El síndico del concurso civil representa á todos los acreedores, aunque tengan el carácter de hipotecarios, su privilegio deben hacerlo valer después de la graduación de créditos. — *Cám. Civ.*, T. 47, p. 109.

El concursado está obligado á presentar al síndico los títulos de sus propiedades, dándole todos los antecedentes que sean necesarios para hacer ingresar al concurso bienes omitidos. — *Cám. Civ.*, T. 75, p. 72.

(2) En la inversión de los fondos del concurso es el síndico el único que tiene personería para intervenir, así como en la fijación del monto de los honorarios que con ellos deben ser satisfechos. — *Sup. Corte Buenos Aires*, V, T. 5, p. 294.

El síndico de un concurso civil solo puede tomar intervención en los bienes cedidos, en la parte que sean de propiedad del cedente; pero los condóminos son parte legítima en el juicio y conservan la administración de los bienes en condominio. — *Cám. Civ.*, T. 4, p. 24.

El síndico de un concurso radicado fuera de la jurisdicción del Juzgado puede intervenir por medio de apoderado. — *Cám. Civ.*, T. 127, p. 385.



El Síndico representa simultáneamente á los acreedores y al deudor: siendo los bienes del deudor la garantía de los créditos de los acreedores, aquellos deben ser administrados en interés de todos los acreedores, tanto presentes como ausentes. El deudor á la vez, tiene interés actual en esa administración, desde que, si bien no puede tener derecho á los bienes cuya administración se le confía al síndico, conserva un interés eventual al so-  
brante que resulte una vez pagadas las deudas y gastos del concurso, así como tiene interés en que esos bienes se empleen de la mejor manera á fin de que lo liberten de la mayor parte posible de sus deudas.

De ahí es que el Código al organizar esta administración provisoria y mientras que los acreedores no comprueben la legitimidad de sus créditos y tomen la participación que les corresponden en las decisiones ulteriores, impone al Síndico facultades y deberes relativos á la administración y dirección del concurso á fin de que no se deterioren ó destruyan, ó se pierdan y den, por el contrario, las rentas que correspondan.

¿En que se funda la ley para acordar al síndico que deje en su poder la suma que el Juez juzgue conveniente para los gastos del concurso? Indudablemente que no es justo que el síndico use de su peculio propio para suplir los gastos del concurso, ni que quede desatendida la obligación del mismo por falta de fondos en su poder. Pero para que el Juez pueda hacer las apreciaciones respectivas, es necesario que el síndico justifique la necesidad del gasto, ya haciendo una relación de él ó acompañando el presupuesto correspondiente.

Entre las facultades de los síndicos, que puede decirse que son otros tantos deberes, se hallan las siguientes:



*Ejecutoriado el auto de apertura, deberá el Síndico pedir la venta de los bienes del concurso, bajo las mismas formalidades prescriptas para el juicio ejecutivo, exceptuándose:*

1.º *Los que fueren reclamados por terceros, mientras no se dicte sentencia que los declare del concurso.*

2.º *Los bienes afectados á privilegios especiales que hayan sido embargados en virtud de ejecuciones no acumuladas al concurso, respecto de las cuales se oficiará al Juez de la causa, para que ponga á disposición del concurso el sobrante que hubiere.* Art. 697. (1).

*Los acreedores hipotecarios que no estuvieren ejercitando por cuerda separada las acciones que les corresponden, serán notificados del auto que ordene la venta de los bienes del concurso, á fin de que puedan usar de los derechos que la ley les acuerda.* Art. 698. (2).

*Los acreedores podrán, por unanimidad, postergar la venta de todos, ó de algunos bienes, cuando el concurso fuese volun-*

(1) El Juez del concurso es el único competente para entender en la venta de los bienes del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 37, p. 410.

Vendida una finca en un juicio de concurso como propiedad del deudor, en tanto puede la justicia federal entender en la demanda que su antiguo dueño promueva reivindicándola, en cuanto conste que él es una persona distinta del deudor concursado, y ser una misma persona de éste y del reivindicante, el examen de la acción de la demanda importaría revisar la legalidad de los actos del tribunal que entendió en el juicio de concurso, y ordenó y sancionó la venta de la finca.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 423.

Procede la venta de los bienes muebles ó semovientes del concurso que el síndico no pueda vigilar ni administrar personalmente.—*Cám. Civ.*, T. 39, p. 20.

(2) Antes de proceder á la venta de los bienes del concurso deben oírse los acreedores.—*Cám. Civ.*, T. 61, p. 266.

El acreedor hipotecario no puede oponerse á la venta solicitada por el síndico del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 61, p. 220.

La venta de los bienes del concurso civil no puede ser suspendida por tiempo indeterminado.—*Cám. Civ.*, T. 47, p. 75.



*tario; pero si fuese forzoso, se requerirá también el consentimiento el deudor. Art. 699. (1).*

El fin jurídico del concurso civil, es que los acreedores cobren el importe de sus créditos rápidamente; de ahí, que el Síndico debe pedir la venta de los bienes, inmediatamente que quede ejecutoriado el auto de apertura.

Esta regla tiene excepciones muy justas como son las indicadas en el inciso primero y segundo del artículo 697 ó la del caso en que la mayoría de los acreedores resolvieren postergar la venta de todos ó de algunos de los bienes, cuando el concurso fuere voluntario.

Multitud de circunstancias pueden influir en la valorización de los bienes, y entonces es justo acordar á los acreedores, directamente interesados en el resultado de la venta, la facultad de postergarla para tiempos mejores, debiendo requerirse el consentimiento del deudor, cuando él concurso se hubiera abierto á petición de los acreedores.

Es de advertir, sin embargo, que esta postergación, que requiere la voluntad unánime de todos los acreedores, no será por tiempo indefinido, por ser contrario á los fines del concurso, sino hasta la conclusión del juicio ó hasta cierta época.

En cuanto á las formalidades para la venta de los bienes del concurso, son las prescriptas para el juicio ejecutivo — véase artículo 874 y siguientes—ya consistieran los bienes en crédi-

---

(1) El concursado civilmente tiene derecho para deducir la nulidad del remate judicial de los bienes del concurso. — *Cám. Civ.*, T. 70, p. 321.

Formando concurso civil, el síndico es el único que tiene personería para gestionar los derechos del concursado. — *Cám. Civ.*, T. 1, p. 550.

Antes de proceder á la venta de bienes del concurso deben oírse los acreedores. — *Cám. Civ.*, T. 61, p. 266.



tos, acciones, fondos públicos, muebles ó semovientes; ya se trate de bienes raíces, por lo que creemos superfluo repetir aquí lo que decimos más adelante al ocuparnos de la sección V del título XIV.

Los actos del síndico pueden ser reclamados por aquellos á quienes de algún modo perjudiquen las operaciones que efectúe como administrador, y aun el Juez, de oficio, puede renovarlo, si por negligencia, parcialidad ó ignorancia, perjudica los intereses del concurso.

Por eso el Código establece que: *El Juez, de oficio ó á instancia de alguno de los acreedores ó del deudor, podrá sin sustanciación alguna y sin recurso de ningún género, remover al Síndico por abusos de administración.* Art. 700. (1).

Es necesario, sin embargo, que esos abusos de administración estén debidamente constatados, pues de otra manera, este funcionario quedaría expuesto, sin garantías, á las amenazas y consecuencias de una revocación injustificada de su mandato.

*El Síndico no podrá deducir demanda á nombre del concurso, sin el consentimiento de la mayoría de acreedores, acordado judicialmente, á no ser que se trate de evitar la prescripción ó el vencimiento de algún término.* Art. 701. (2).

---

(1) El auto de remoción del síndico de un concurso no es recurrible en casación.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 47.

El pedido de remoción del síndico por los acreedores no basta para suspenderlo, debe sustanciarse y resolverse con los trámites de ley.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 274.

La demanda de remoción del síndico de un concurso civil, no basta para suspender la secuela del juicio.—*Cám. Civ.*, 47, p. 75.

(2) El concursado civilmente no está obligado á contestar demandas particulares, deben dirigirse contra el concurso.—*Cám. Civ.*, T. 118, p. 115.

Las demandas contra el concurso deben sustanciarse con el síndico, aun cuando el crédito se haya rechazado contra su opinión.—*Cám. Civ.*, T. 88, p. 78.



Los acreedores son los inmediatamente interesados en concurrir á la defensa de sus derechos é intereses; luego, ellos son los que pueden decidir si el síndico debe ó no deducir alguna demanda en nombre del concurso. Nuestro Código exige el consentimiento de la mayoría de acreedores, mayoría que debe contarse, no por el capital que cada uno de ellos represente, sino de los acreedores presentes á la junta á cuyo efecto se convocará.

*Ahora, si contra la voluntad de la mayoría, algún acreedor quisiera iniciar el pleito podrá hacerlo á su costa, con derecho á ser indemnizado de los gastos, hasta la concurrencia de los valores en que hubiere beneficiado al concurso.* Art. 702. (1).

Es de advertir que en el presente caso, el acreedor que inicia el pleito, es exclusivamente responsable de sus resultancias, sin que ninguno de los demás acreedores, ni el concurso singularmente, queden afectados en sus intereses, por tal pleito.

---

La facultad concedida por la ley á cualquiera de los acreedores de un concurso civil para seguir ó iniciar demandas á nombre del concurso, solo pueden ejercerla los acreedores verificados.—*Cám. Civ.*, T. 2, p. 505.

La autorización exigida por la ley al síndico de un concurso para entablar demandas, no es necesaria cuando éstas se dirigen sólo á la guarda y conservación de los intereses de la masa; tampoco es requisito indispensable mientras no haya tenido lugar la verificación de créditos. — *Cám. Civ.*, T. 4, p. 5.

El síndico definitivo de un concurso civil no puede pedir la nulidad de un remate, sin autorización de los acreedores. — *Cám. Civ.*, T. 4, p. 37.

(1) Antes de la vigencia del Código de Procedimientos, la jurisprudencia de los Tribunales había establecido que en los concursos civiles como en los comerciales todas las cuestiones que el deudor tuviese pendientes ó las que hubieran de iniciarse desde el día de la declaración de insolvencia ó quiebra, debían entenderse con los síndicos provisorios ó definitivos.—*Sup. Corte Buenos Aires*, II, T. 4, p. 120.

El acreedor que se considera perjudicado por actos jurídicos del deudor anteriores á la formación del concurso tiene personería para iniciar acción contra terceros, aún cuando la inacción del síndico se funde en la falta de reunión de los acreedores á efecto de otorgarle autorización. — *Cám. Civ.*, T. 146, p. 46.



*El Síndico no podrá transar los pleitos del concurso sin la autorización del Juez, la que no será otorgada si el deudor y la mayoría de acreedores, no consienten en la transacción.*  
Art. 703.

De manera, pues, que en caso de que el síndico creyera conveniente y beneficioso para el concurso que representa, una transacción, deberá de pedir autorización al Juez, y éste funcionario deberá convocar á los acreedores y al deudor á una junta, en la que deberá deliberarse respecto á la conveniencia de tal transacción. Si el deudor y la mayoría de los acreedores están conformes en que ella se realice, quedará el síndico facultado para hacerlo así. Si falta la voluntad del deudor, bastará para quedar desechado de plano el arreglo propuesto.

—Vemos que el síndico podrá deducir demanda ó transar, siempre que en el primer caso pueda contar con la mayoría de acreedores, y el segundo con ella y con el deudor y la autorización del Juez. Ahora bien, ¿podrá así mismo, comprometer en árbitros?

Autores hay que niegan tal facultad porque tratándose de intereses ajenos, expuestos á una pérdida casi segura, debe evitarse en lo posible esa pérdida, buscando en los magistrados y en el orden establecido por la ley, una seguridad de justicia que no pueden ofrecer los árbitros.

Creo, sin embargo, que concurriendo la voluntad unánime de los acreedores y del deudor, no existe ningún inconveniente en que un asunto en el que está interesado el concurso, se someta á arbitraje; porque no puede impedir la ley que se realice interviniendo aquella voluntad. Además, todos los derechos que





pueden ser objetos de transacciones, pueden ser sometidos al arbitraje.

Por otra parte, nuestro Código en su artículo 483 establece expresamente que toda cuestión, haya sido ó no deducida en juicio y cualquiera que sea el estado de ésta, puede, *de común acuerdo de los interesados*, someterse á la decisión de *jueces árbitros*, si no hubiera disposición que lo prohíba; y no conocemos ninguna ley que contenga tal prohibición.

*Toda dificultad sobre administración será resuelta en una audiencia verbal, por mayoría de votos de acreedores reconocidos, debiendo decidir el Juez, en caso de empate, sin recurso alguno.* Art. 704.

Es claro que esta disposición supone que las audiencias para resolver dificultades de administración, tengan lugar después de la verificación de los créditos, pues, ante de ello, no existen acreedores reconocidos, cuya mayoría deberá resolver aquellas dificultades.

*El Síndico está obligado á rendir cuentas, al fin de su administración y cada vez que lo exija judicialmente cualquiera de los interesados. Las cuentas serán puestas de manifiesto en la oficina, por un término de seis á doce días, vencidos los cuales, no se admitirá reclamación alguna.* Art. 705.

*Si se hicieren reclamaciones, durante el término correspondiente, se substanciarán por el trámite del juicio de menor cuantía.* Art. 706.

*Aprobadas las cuentas, ó rectificadas en su caso, se entregarán al deudor los bienes que hubieren quedado, después de satisfechos todos los créditos.* Art. 707.

El Síndico, como todo administrador, debe rendir cuentas de



la forma y modo como ha administrado los bienes que se le confiaron. Esta obligación la impone la ley no solo al final de su administración, sino toda vez que lo exija judicialmente cualquier interesado, á fin de evitar rápidamente cualquier abuso que pueda cometer en el ejercicio de su cargo y como un contralor necesario en los casos en que los intereses particulares se hallan confiados á terceros.

En cuanto al procedimiento impuesto por la ley para la aprobación ó desaprobación de esas cuentas, es la misma que impone en análogos casos á la rendición de cuentas provenientes de otras gestiones, como remates, administración de bienes sucesorios, etc.

*Si los créditos no hubiesen sido pagados íntegramente, se conservarán en la oficina, los libros y papeles del deudor, á los efectos ulteriores.* Art. 708.

Para hacer al deudor la entrega de los fondos sobrantes, se ha de expedir oficio al establecimiento público donde se hallan depositados, y para la entrega de los bienes, libros y papeles, el mandamiento será hecho al Síndico en cuyo poder deben obrar. Si los créditos no hubieran sido pagados íntegramente, el secretario recogerá del poder del síndico los libros y papeles del deudor y como entonces podrá llegar el caso de que sea reconvenido el deudor si mejora de fortuna, conviene la conservación de esos libros y papeles. A esto es á lo que se refiere el artículo al decir que se conserven á los efectos ulteriores.

*El expediente de administración podrá dividirse en las piezas necesarias para la claridad y mejor dirección de los procedimientos.* Art. 709.

La formación de piezas ó ramas separadas, no deben ser



tantas que produzcan mayor confusión que si se aglomeraran todas las actuaciones en una sola pieza, porque esta subdivisión suele ser la causa principal del retardo de la substanciación de cualquier incidente que se produzca.

### SECCION III

#### **De la verificación de créditos**

La verificación de créditos es la operación por la cual se procede al examen y comprobación del pasivo del concurso. Es una de las más importantes operaciones, porque en ella se discuten y se constatan los derechos individuales de los que pretenden una parte en el activo común y que reunidos forman la masa de acreedores.

Los prácticos enseñan, como condiciones necesarias para llenar el objeto de la ley, que la verificación de créditos debe ser contradictoria, pronta, general y definitiva.

Contradictoria: porque existen opuestos intereses que deben hacer valer sus derechos. El que se pretende acreedor, debe tener entera libertad para sostener su pretensión y presentar sus pruebas; pero, como cada crédito que aparece, disminuye una parte proporcional del activo común, los demás acreedores, y el deudor, tienen un interés real en contradecir su admisión, para cerciorarse de su legitimidad y precaverse contra la introducción de créditos falsos, que arrebatarían una parte en los dividendos á los legítimos.

Pronta: porque siendo el concurso un estado de liquidación para los bienes del deudor, interesa á todos adquirir, cuanto an-



tes, el exacto conocimiento del activo y del pasivo, que da por resultado la verdad de la extensión y naturaleza del concurso.

General: pues si se procediera por medio de verificaciones aisladas y parciales, no solo se haría más difícil la discusión de los créditos entre los acreedores, aumentando la pérdida de tiempo, sino también se haría imposible la liquidación, no pudiendo determinarse la cantidad correspondiente á cada dividendo, sino cuando, conocida la cifra exacta el pasivo, se pueda valorar la parte proporcional que á cada acreedor corresponde en la división del activo común. Sucede, sin embargo, que algunos créditos tardan en verificarse, ó por morosidad de los mismos acreedores, ó por contestación judiciales que se originan.

Definitiva: porque si fuera lícito traer de nuevo á discusión, lo que una verificación regular había establecido, la condición de todos quedaría siempre incierta, ninguna liquidación podría operarse con seguridad.

*Dentro de los diez días siguientes al vencimiento del término designado en los edictos de citación, el Síndico presentará al Juez un estado general de los créditos á cargo del concurso, informando sobre cada uno de ellos con referencia á los documentos que los justifiquen.*

*Si el Síndico no presentase su informe en el plazo indicado, perderá todo derecho á honorarios y podrá ser removido por el Juzgado, á solicitud de parte. Art. 710.*

Hemos visto que en el auto en que se declara la apertura del concurso, se mandará citar á todos los acreedores por edictos



en la forma ordinaria, para que presenten al síndico los títulos justificativos de sus créditos. Ahora bien, dentro de los diez días subsiguientes al vencimiento del término que hubiera designado el Juez en los edictos de citación, el síndico está obligado, so pena de perder todo derecho á honorarios y aun á ser removido de su puesto, á presentar el estado general de los créditos á cargo del concurso que durante ese tiempo le hubieran presentado los acreedores é informando con respecto de los justificativos ó títulos que se hubieren acompañado.

Una vez que el Síndico haya presentado el informe á que se refiere la disposición anterior, *el Juez designará el día en que deba tener lugar la junta de verificación, llamando á todos los acreedores con término de diez días, bajo apercibimiento de tenerseles por conformes con lo que resuelva la mayoría.* Art. 711.

Es de advertir que el llamado á los acreedores, se extiende á los conocidos ó desconocidos, privilegiados ó personales, llamado que debe hacerse por edictos que se publicarán por tres veces en el diario que el Juez designe, á no ser que, por el reducido número de acreedores, se dispusiere que se hagan en la forma ordinaria, de acuerdo al artículo 690.

Si bien la convocatoria se hace á todos los acreedores sin excepción, es necesario, para que tengan derecho á asistir á la Junta, que hayan presentado al síndico los títulos justificativos de sus créditos, de acuerdo á lo establecido en los artículos 675 y 680, ó que los créditos consten del balance ó de los libros y papeles del deudor.

La ley ha conferido á cada acreedor un derecho personal de asistencia y contradicción. Los que no hacen uso de ese derecho



se presume que lo renuncian; por esta razón se previene que a los ausentes se les tendrá por conformes con la desición de la mayoría de los presentes.

*Los acreedores, — cuyos créditos no resulten del balance ó los libros de deudor, ó no fueren reconocidos por éste, — serán admitidos á la Junta, si hubieren presentado ó presentaren en el acto sus títulos justificativos. Art. 712. (1).*

Cualquiera de las circunstancias mencionadas, autorizan la asistencia á la Junta, porque presumen la calidad de acreedor, dan lugar á la discusión y comprobación, lo que no sucede con los que ni se han presentado, ni constan del balance presentado por el deudor, que no ofrecen antecedente alguno que pueda tenerse en cuenta para discutir ni admitir su calidad.

*Nadie puede ser admitido en representación de un acreedor, sin poder en forma, que no podrá ser ejercido por otro acreedor, ni por quien represente á alguno de ellos. Art. 713.*

Este artículo, inspirado seguramente en el deseo de no acumular en una misma persona las voluntades y los intereses de varias otras, suponiendo necesaria la opinión general en estos casos, fué modificado por la Ley número 1454 en la siguiente forma: *Nadie puede ser admitido en representación de un acreedor, sin poder en forma, que podrá ser ejercitado por otro acreedor, pudiendo una misma persona representar á varias.*

Bastaba con que la ley hubiera expresado como en la ley

---

(1) La intervención de personas extrañas en el acto de la verificación y graduación de créditos, no lo anula, si de dicha intervención no se reclamó en el acto mismo, y si, sin esos votos, no se altera el resultado de la mayoría que exige la ley.—*Sup. Trib. Entre Ríos (Mor. Civil), T. 1, p. 482.*



de quiebras, que los acreedores podrán hacerse representar por terceros dando poder por escrito, para que quedara cumplido el fin que ha guiado á la modificación; porque no hay objeto de exigir para un acto como el que nos ocupa, un poder en forma y por ante Escribano Público.

El deudor, cuyo interés y derecho es evidente, debe también ser citado y *podrá asistir, por sí ó por apoderado, á todas las juntas que se verifiquen en el concurso.* Art. 714. (1).

Llegado el día de la Junta, ésta tiene lugar bajo la presidencia del Juez, en presencia del síndico y acreedores concurrentes.

El procedimiento á observar en esta Junta lo determina claramente los artículos que á continuación transcribimos.

*En el día designado tendrá lugar la Junta, bajo la presidencia del Juez del concurso, y se procederá al exámen de los créditos, previa lectura, hecha por el Síndico, del estado general sobre los mismos y de los documentos de comprobación.* Art. 715. (2).

*Se tomarán también en consideración todos los créditos liti-*

---

(1) Carece de personería un procurador para representar á un concursado, en juicio que se sigue por cobro de pesos.—*Sup. Trib. Entre Ríos, (Mor. Civ), T. 1, p. 568.*

(2) Si de actos judiciales consta la existencia de un crédito, corresponde su verificación en tanto no se declare que existe simulación.—*Cám. Civ., T. 49, p. 428.*

La junta de verificación de créditos en el concurso civil no tiene atribuciones para resolver cuestiones relativas á la propiedad de los bienes de la masa ó adjudicaciones en pago.—*Sup. Trib. S. Fé, (Doldán), T. 1, p. 41.*



*giosos y acciones que se hubieren acumulado al concurso.* Artículo 716.

Principia el acto, por tanto, dándose lectura por el Síndico del estado general de los créditos y de los documentos justificativos. A cada uno de los acreedores se les lee la partida respectiva y los documentos, pudiendo el deudor ó cualquiera de los otros acreedores y aún el mismo síndico, hacer las observaciones que crean convenientes sobre la calidad ó cantidad del crédito y el interesado contestarles.

*El crédito ó acción que no fuere objetado por el deudor, por el Síndico ó por alguno de los acreedores, se tendrá por reconocido y se inscribirá en la lista de créditos verificados.* Art. 717.

(1).

*Si el crédito, puesto en consideración, fuere objetado por el deudor, se tendrá por rechazado, á menos que el Síndico y la mayoría de acreedores lo aceptasen.* Art. 718. (2).

---

(1) Los créditos justificados deben verificarse sin discusión. — *Cám. Civ.*, T. 109, p. 249.

Aún cuando los acreedores no concurren á la verificación de créditos, el síndico puede reconocer los que considere justificados. — *Cám. Civ.*, T. 95, p. 408.

A los efectos de la verificación de un crédito privado presentado en un concurso, deben considerarse como fecha cierta del mismo la de su presentación en juicio. — *Cám. Civ. Córdoba*, T. 2, p. 305.

El acreedor hipotecario que ha concurrido á la verificación de créditos no puede exigir se resuelva si estaba obligado á ello. — *Cám. Civ.*, T. 67, p. 299.

Las costas del incidente de verificación son á cargo del acreedor. — *Cám. Civ.*, T. 117, p. 326.

Todas las fojas del incidente de verificación deben ser repuestas por el acreedor. — *Cám. Civ.*, T. 144, p. 138.

El acreedor cuyo crédito se verifica en parte, tiene derecho á la retención por la diferencia en tanto litiga por la parte rechazada. — *Cám. Civ.*, T. 112, p. 14,

(2) La prueba testimonial no basta para justificar un crédito contra el concurso, aún cuando el síndico haya confesado que su existencia consta en los





*Si el crédito fuere objetado por el Síndico ó por alguno de los acreedores, se expondrán las razones en pró y en contra, y, cuando el Juez crea oportuno, se procederá á votar entre todos los acreedores, con excepción de aquel cuyo crédito se considera.* Art. 719.

*En caso de empate el crédito se tendrá por rechazado.* Artículo 720.

El derecho de oponerse al reconocimiento de los créditos, lo tienen los acreedores, el deudor y el síndico que están interesados en que no se disminuya el haber del concurso con el pago de falsas deudas. Los acreedores ausentes no tienen derecho, sin embargo, á objetar los créditos reconocidos por la Junta é inscriptos en la lista de los verificados, por cuanto en la citación que ordena el artículo 711, se les previene que se les tendrá por conformes con lo que resuelva la mayoría de los presentes.

Lo mismo debe aplicarse al deudor que no asiste ó guarda silencio en el acto de la verificación.

Los créditos á que no se haya hecho oposición en la Junta

---

libros del fallido.—*Cám. Civ.*, T. 142, p. 59.

Negada por el síndico de un concurso la legalidad de una cuenta firmada por el concursado, no tienen valor alguno las declaraciones tomadas sin citación y audiencia del deudor, ó sin seguirse el procedimiento prescripto para el caso de ausencia. El deudor es parte esencial y necesaria en el juicio.—*Trib. Sup. Corrientes.*, T. 1, p. 49.

El rechazo del crédito por alquileres en la junta de verificación carece de valor legal si el curador reconoció la verdad de la locación y el precio, y de autos consta la fecha de la posesión judicial.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 279.

El reconocimiento del crédito por el síndico carece de valor legal á los efectos de la verificación, si la junta de acreedores lo rechazó.—*Cám. Civ.*, T. 156, p. 238.

Adolece de nulidad la resolución que admite sin recibir prueba créditos rechazados en la junta de verificación, aún cuando preste su conformidad el síndico.—*Cám. Civ.*, T. 131, p. 130.



¿podrán ser judicialmente objetados con ulterioridad?

El Dr. José M. Moreno, que se hace la misma pregunta, dice: La admisión de un crédito por parte de los acreedores y el deudor, importa su voluntario reconocimiento que es lo que da fuerza legal á la verificación. Esa admisión de los que tanto interés tienen en oponerse á ella, surte los mismos efectos que la sentencia ejecutoriada, respecto de un crédito objetado; cierra la puerta á toda discusión ulterior. De otro modo la operación sería interminable y dejaría libre acción al abuso y la mala fé, permitiendo destruir lo que una verificación regular había establecido, con el concurso de la voluntad del mismo que después pretendiera traer la discusión; habría sido, en fin, inútil tanta precaución como adopta la ley para el examen de los créditos, tanta libertad como acuerda á los derechos individuales en la operación, si después de realizada en cada crédito, fuera lícito poner en duda su resultado. Ni tampoco podría admitirse esa facultad en los que no asistieron á la sesión en que un crédito fué reconocido, para objetarlo en otra á que asistieren; porque esa circunstancia no destruye la presunción legal de renuncia que induce la inasistencia, al derecho personal de contradicción acordado á todo acreedor.

Nuestro Código acepta esta doctrina en cuanto no admite que un crédito á que se haya hecho oposición en la junta, se objete en posterioridad en la misma audiencia; porque si bien en realidad, no se ha terminado la operación, la audiencia se haría interminable y daría lugar á abusos, como muy bien dice el Dr. Moreno; pero como la ley y los tribunales no pueden nunca proteger al dolo y al fraude, probados esos casos, será lícito al acreedor ausente ó presente, antes ó después de terminada la opera-



ción reclamar contra ese crédito cuya admisión debe declararse nula, en estricta justicia. De ahí que el Código establece que *cualquiera de los acreedores puede iniciar, á su costa, el juicio que corresponda á fin de que se declare ilegítimos los créditos reconocidos en la Junta, pudiendo reembolsarse de los gastos, en cuanto beneficiare al concurso.* Art. 722. (1).

Otra cuestión que ha sido materia de discusión por los prácticos es la de si los acreedores pueden reservar el derecho de objetar un crédito á cuya admisión actual no se opone.

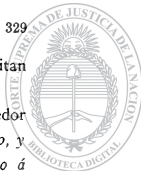
Por la ley de enjuiciamiento español, cuando á juicio de las partes, no se presente debidamente justificado algún crédito, de modo que no haya mérito bastante para reconocerlo ó para excluirlo, pueden aquellas acordar que quede pendiente su reconocimiento, para resolver sobre él en la junta que ha de celebrarse para la graduación de créditos.

Algunos autores siguiendo esta doctrina, sostienen que debe admitirse á los acreedores la facultad de reservarse el derecho de objetar un crédito y por consiguiente las reclamaciones ulteriores; porque el que se abstiene de votar, lo hace, cuando menos, porque duda de la legitimidad del crédito, no puede decirse que su voto formó el de la mayoría de los presentes que trata de impugnar contra ella, y no parece justo privarle del derecho de reclamar contra ella si convertidas después sus dudas en evidencias, puede probar que el crédito reconocido no es legítimo.

Esta doctrina no es aplicable á nuestro derecho, que no admite que la operación de verificación de créditos quede paraliza-

---

(1) El acreedor que ha objetado el crédito verificado provisoriamente debe iniciar nuevo juicio para su rechazo definitivo. — *Cám. Civ.*, T. 134, p. 249.



da ó expuesta á ser modificada; sino que los créditos se admitan ó se objeten en el acto mismo de la verificación.

Este sistema no perjudica en manera alguna al acreedor que se le rechaza el crédito, por cuanto *el acreedor rechazado, y cualquier otro que no se hubiere presentado, tiene derecho á hacerse reconocer, como tal, en el juicio que corresponda.* Artículo 723. (1).

—A medida que se van discutiendo los créditos, se hacen constar en el acta el acuerdo que se tome sobre cada uno de ellos; es decir, su rechazo ó admisión, acto continuo de verificarse la votación. Y si por ser muchos los créditos ó por otra causa, *si en la primera reunión no fuere posible la verificación de todos los créditos presentados, el Juez suspenderá la sesión para continuarla en la audiencia inmediata, haciéndolo constar en el acta, sin necesidad de nueva convocatoria.* Art. 721.

—Terminada la verificación de créditos, cesa el síndico provisorio en sus funciones y es reemplazado por el definitivo que nombrarán los acreedores. En el auto declarativo del concurso, el Juez nombra al síndico á fin de que los bienes queden admi-

---

(1) Los acreedores verificados carecen de personería para intervenir en los incidentes sobre verificación de créditos objetados.—*Cám. Civ.*, T. 145, p. 141.

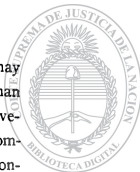
Los créditos presentados al concurso civil después de la verificación, deben aceptarse ó rechazarse con la simple intervención del síndico.—*Cám. Civ.*, T. 55, p. 397.

El acreedor cuyo crédito sea rechazado debe deducir acción en forma.—*Cám. Civ.*, T. 87, p. 168.

Los acreedores no pueden embargar fondos del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 106, p. 321.

Los acreedores que no han concurrido á la junta deben verificar su crédito en juicio especial.—*Cám. Civ.*, T. 143, p. 146.

Los acreedores rechazados en el acto de verificación de créditos, tienen derecho á objetar y votar sobre las partidas posteriores.—*Cám. Civ.*, T. 74, p. 267.



nistrados desde el primer momento y porque entonces no hay acreedores propiamente dichos, desde que sus créditos no han sido aun reconocidos; pero cuando tiene lugar la Junta de verificación, los acreedores reconocidos tienen el derecho de nombrar el síndico, es decir, la persona que los represente en el concurso. De ahí que el Código establezca: *Terminada la verificación de créditos, y en la misma audiencia en que ésta haya tenido lugar, se confirmará en su cargo al Síndico, ó se nombrará otro en su reemplazo, por mayoría de acreedores reconocidos. El nuevo Síndico prestará juramento y tendrá las mismas atribuciones y deberes que el provisorio.* Art. 724. (1).

Conocidos los acreedores á quienes el deudor ha cedido sus bienes, no hay razón para que éstos sigan administrados por el síndico que nombró el Juez, si dichos acreedores quisiesen nombrar otro en su lugar.

A ninguna persona capaz se le puede obligar á confiar á otro la administración de sus bienes.

Aunque expresamente no lo determina el Código, es indudable que el síndico provisorio tiene la obligación de entregar al definitivo los papeles y existencias del concurso y la de rendir cuentas de su administración.

---

(1) En tanto no haya tenido lugar la verificación de créditos no pueden extraerse los fondos.—*Cám. Civ.*, T. 141, p. 203.



## SECCION IV

## De la graduación y distribución

La graduación de créditos, es la clasificación que se hace, según la clase de los créditos, para que sean abonados con la preferencia que tienen unos sobre otros.

Es indispensable esta graduación de créditos antes de efectuar los pagos, porque la naturaleza y origen de algunos, confiere derechos especiales y preferentes que es necesario tener en cuenta, para evitar contiendas innumerables entre los acreedores, y facilitar la distribución que debe hacerse con toda equanimidad y justicia.

Nuestro Código dispone que *dentro de los 15 días siguientes á la verificación, el Síndico formará el estado de graduación de créditos, con arreglo á lo dispuesto sobre la materia por las leyes de fondo*. Art. 725 — es decir, con arreglo á los principios de nuestra legislación sobre “preferencias de créditos”. (1).

Esta obligación que impone la ley al síndico ¿podrá ser diferida por existir cuestiones pendientes sobre créditos no verificados ó reconocidos en la Junta respectiva? Creemos que no,

---

(1) Toda la ley de privilegio debe interpretarse restrictivamente.—*Sup. Trib. S. Fé*, T. 3, p. 131.

Los créditos no se consideran litigiosos por el sólo hecho de entrar en concurso.—*Sup. Trib. S. Fé*, (Doldán), T. 1, p. 14.

La falta de intervención del acreedor privilegiado en el juicio de graduación de créditos, no enerva el carácter ejecutivo de la sentencia que adquiere hacia él la fuerza de la cosa juzgada, desde la fecha en que se justifique haber llegado á su conocimiento.—*Cám. Civ.*, T. 40, p. 394.



porque la ley no permite en ningún caso la suspensión del juicio del concurso y por eso previene que se substanciará en ramos separados, cuantos incidentes puedan suscitarse. Por otra parte, no sería justo que se demorara al pago de los acreedores cuyos derechos son incuestionables por reclamaciones quizás, sin razón alguna, ó tal vez verificadas por personas interesadas en entorpecer la marcha regular del juicio.

Sin embargo, los señores Manresa y Reus indican que el buen sentido y los principios del derecho, aconsejan que esta doctrina no tenga aplicación, cuando la impugnación se dirige á anular lo hecho en la Junta de Verificación, por defecto sustancial que invalide el acto. En tal caso, como la cuestión no versa sobre un crédito determinado, sino sobre la validez de todo lo hecho en la Junta, parece natural que se suspenda todo procedimiento ulterior, hasta que se decida ejecutoriamente, si es ó no válido y legal el referido acto.

*El estado de graduación, con los antecedentes de su referencia, se pondrá de manifiesto en la oficina por un término de seis á 12 días, para ser examinado por los acreedores reconocidos. Art. 726.*

Todo acreedor puede oponerse al orden de graduación que en el estado se establece, puesto que á todos interesa y puede perjudicar la preferencia; ya sea porque no tenga las cualidades necesarias para ser incluido en la lista, ya por el orden de su colocación; y todos tienen derecho á ser oídos sobre las dificultades que con este motivo se susciten.

Es de advertir que los únicos acreedores que tienen el derecho de examinar el estado de graduación formulado por el síndico y por tanto hacer las reclamaciones que crean convenien-



tes, son los reconocidos, con las formalidades legales, quienes, si se creen perjudicados, pueden deducir su oposición por escrito ante el Juez, con expresión de las causas que lo motivan y dentro del término que se hubiere fijado.

*No mediando reclamación en el término designado, el estado de graduación será definitivamente aprobado, y no podrá ser objeto de oposición ulterior.* Art. 727. (1).

*Si mediare oposición, que será deducida por escrito ante el Juez del concurso, y ella versare sobre la graduación del crédito del reclamante, se substanciará con el Síndico, y por el trámite del juicio declarativo de menor cuantía.* Art. 728. (2).

*Si la oposición versare sobre la graduación de otro crédito que el del reclamante, se substanciará por el mismo trámite, con el acreedor interesado.* Art. 729.

*En ambos casos, cualquiera de los acreedores, puede coadyuvar á una ú otra de las partes.* Art. 730.

*El Juez resolverá en una sola sentencia, si fuera posible, todas las reclamaciones.* Art. 731. (3).

Tenemos, pues, que las reclamaciones pueden ser formuladas: ya por el dueño del crédito, con respecto á la graduación en

---

(1) El término para deducir oposición al estado de graduación de créditos, vence el día fijado en los edictos.—*Cám. Civ.*, T. 25, p. 392.

Vencido el término que la ley fija para objetar la graduación de créditos, debe rechazarse todo reclamo.—*Cám. Civ.*, T. 12, p. 560.

(2) El acreedor cuyo derecho preferente se ha reconocido en el estado de graduación de créditos, puede dirigir su acción contra cualquiera de los acreedores de grado inferior que haya afianzado, sin necesidad de hacerlo contra el de último término.—*Cám. Civ.*, T. 28, p. 23.

(3) Ejecutoriado el estado de graduación, los acreedores del concurso especial no pueden reclamar privilegios sobre fondos del concurso general.—*Cám. Civ.*, T. 136, p. 438.





que se le ha colocado; ya por un acreedor, referente á la graduación del crédito de otro acreedor. En el primer caso, la oposición se substanciará entre el reclamante y el síndico, por el trámite del juicio de menor cuantía; en el segundo caso, las partes serán: el dueño del crédito cuya graduación es objetada, el acreedor oponente y el síndico. En ambos casos, cualquiera de los acreedores, puede coadyuvar los derechos de una ú otra de las partes.

Las costas que se causaren con motivo de la oposición, no serán pagadas por la masa sino por el acreedor que resultare vencido.

No mediando oposición en el término señalado ó pasando en autoridad de cosa juzgada la sentencia recaída sobre las dificultades ú oposiciones deducidas, se cierra definitivamente el estado de graduación, que en adelante no pueden ser objeto de reclamación alguna.

Cerrado el estado de graduación se procede inmediatamente á la distribución. *El producto de los bienes del concurso se distribuirá proporcionalmente entre todos los acreedores, á no ser que haya privilegios ó hipotecas.* Art. 732 — que son causas legítimas de preferencia y que hace excepción al principio general, en virtud del cual, los bienes del deudor son la común garantía de los acreedores. (1).

---

(1) Los acreedores no pueden embargar fondos del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 106, p. 321.

Solo pueden entregarse fondos del concurso á los acreedores cuando se verifique la distribución general.—*Cám. Civ.*, T. 75, p. 109.

Antes del levantamiento del auto de concurso civil no puede entregarse suma alguna á un acreedor quirografario, aún cuando esa sea una base del convenio para consentir dicho levantamiento.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 15.

La falta de verificación de un crédito no basta para suspender la distri-



Mientras que el principio dominante entre los acreedores comunes, en un concurso, — dice Renouard, citado por el Dr. Moreno en sus obras jurídicas — es una perfecta igualdad en condiciones, y el derecho de percibir dividendos proporcionales á la cantidad de sus créditos, el principio dominante entre los acreedores privilegiados é hipotecarios, es la conservación de la garantía especial que, á pesar del concurso, continúa en asegurar particularmente el crédito á que está unida.

*Si al hacerse la distribución de los fondos, hubiere créditos rechazados ó no presentados al concurso y cuya verificación se estuviese gestionando en juicio, sus dividendos se depositarán en el Banco hasta la resolución definitiva.* Art. 733.

*Si hubiere pleitos pendientes sobre créditos reconocidos por la Junta, los dividendos se entregarán bajo fianza á satisfacción del Juez, de que serán restituidos al concurso.* Art. 734.

Por la antigua legislación española, según Manresa y Reus, se suspendía el pago de todos los acreedores hasta que recaía ejecutoria en el juicio de graduación, y sólo podía llevarse á efecto la sentencia de vista, cuando de ella se suplicaba, dando los

---

bución si el estado de graduación ha sido consentido.—*Cám. Civ.*, T. 123, p. 31

Los gastos de administración y venta de bienes necesarios para la liquidación deben ser pagados con preferencia de los hipotecarios.—*Cám. Civ.*, T. 111, p. 411.

Los gastos de conservación de los bienes del concurso deben pagarse siempre que existan fondos disponibles.—*Cám. Civ.*, T. 107, p. 299.

Los gastos de la ejecución, en caso de concurso especial, tiene privilegio sobre el primer hipotecante, aún cuando hayan sido solicitados por el segundo.—*Cám. Civ.*, T. 8, p. 516.

Los gastos ineludibles para la liquidación del concurso deben pagarse sin esperar su terminación.—*Cám. Civ.*, T. 80, p. 274.

Los acreedores hipotecarios deben concurrir proporcionalmente á los gastos y honorarios del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 149, p. 408.

Los acreedores quirografarios no son parte en el concurso especial formado á petición del acreedor hipotecario.—*Cám. Civ.*, T. 107, p. 278.



que pedían su ejecución, la fianza llamada de acreedor de mejor derecho — término que ha conservado aún nuestro Código, como puede verse al final del artículo 736 — ó como dice la ley 10, tit. 32, lib. 11, Nov. Rec. “fianzas depositarias de restituir que así cobraren si la tal sentencia se revocase en grado de revista”.

Por nuestra actual legislación, ha de hacerse pago de lo que les corresponde á los acreedores cuya graduación no ha sido impugnada; si se estuvieren gestionando la verificación, en juicio ordinario, por haber sido rechazado el crédito ó no haber sido presentado al concurso, sus dividendos se depositarán en el Banco para darle la aplicación correspondiente, cuando recaiga resolución definitiva; si hubiere cuestión pendiente sobre créditos reconocidos por la Junta, sus dividendos podrán entregarse mediante la fianza del *acreedor de mayor derecho*, fianza que debe ser á satisfacción del Juez del concurso.

Puede ser que haya acreedores morosos ó negligentes, es decir, que no hayan presentado los documentos justificativos de sus créditos. A tales acreedores, la ley procesal les impone ciertas penalidades que pueden resumirse en las siguientes:

- 1.º Para ser admitido en la masa debe reclamar el reconocimiento de su crédito en juicio ordinario — ver artículo 723 — en el que será parte el síndico del concurso, siendo á cargo de dicho acreedor las costas de esta demanda, inclusive los honorarios del síndico.
- 2.º *Los acreedores morosos no serán tenidos en consideración sino en los dividendos que estuvieren por hacerse al deducir su reclamación, sin que se les admita en ningún caso, á participar de los dividendos anteriores — Art. 735 —* porque son actos consumados, he-



chos de buena fé y que no puede revocarse.

- 3.º Y finalmente, no será oído dicho acreedor, si estuviere ya repartido el haber del concurso, salvo su acción contra el deudor.

La ley no destruye derechos legítimamente adquiridos, hace efectivas las garantías que acuerda en el desastre común á todos los acreedores — como dice el Dr. Moreno al tratar un punto análogo en su estudio sobre quiebras — conserva á cada uno lo que de buena fé y con perfecto derecho ha recibido y esas consecuencias de la moralidad y negligencia, son una sanción de sus disposiciones, que el acreedor, si las sufre, debe imputárselas á su propia culpa.

—Los créditos deben ser pagados de acuerdo al estado de graduación legalmente aprobada.

Los acreedores de dominio deben recibir la cosa reclamada en la misma especie en que hubiere sido entregado, abonando al concurso lo que por razón de tales cosas adeudare al concursado. Como estos bienes no han sido trasmitidos en propiedad al deudor, el concurso no puede pretender que su dueño no espere á la graduación; de ahí es, que se le deben de entregar en cualquier momento que se exija su devolución, siempre que previamente se hubiere justificado el dominio.

Los privilegiados generales, se pagan del producto general de la masa. *Los acreedores hipotecarios y los que tengan privilegio especial, sobre cuyos créditos no haya mediado oposición, ó hubiese recaído sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, no estarán obligados á esperar el resultado del concurso general y serán pagados con el producto de los bienes afectados al privilegio ó hipoteca, sin perjuicio de obligárseles á dar caución de*



*acreedores de mejor derecho.* — Art. 736 — porque si la legitimidad del crédito y su calidad han sido reconocidos, ninguna razón ó interés puede haber en demorar el pago y perjudicar al acreedor, cuya garantía especial, lo separa de la suerte de los demás. (1).

(1) El acreedor hipotecario á quien se adjudica el inmueble es responsable de los honorarios del síndico.—*Cám. Civ.*, T. 89, p. 332.

Los alquileres del bien hipotecado pertenecen al deudor ó su concurso, aunque los haya percibido hasta la fecha en que sobre ellos se traba embargo.—*Cám. Com.*, T. 36, p. 201.

La hipoteca que afecte el bien vendido debe cancelarse por el Juez del concurso, subsistiendo el privilegio sobre el precio depositado.—*Cám. Civ.*, T. 97, p. 226,

En tanto no existan acreedores de mejor derecho, el síndico no puede exigir la devolución de lo percibido antes de la declaración del concurso por el acreedor hipotecario.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 290.

Los gastos de justicia de la cesión de bienes solo son de cargo de los acreedores hipotecarios cuando se han formado concurso especial al bien hipotecado.—*Cám. Civ.*, T. 83, p. 112.

Los gastos del concurso pueden ser pagados del producido del bien hipotecado.—*Cám. Civ.*, T. 114, p. 144.

Los honorarios del abogado del acreedor hipotecario no son á cargo del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 129, p. 169.

Aun formando concurso especial, los bienes hipotecados responden por todos los honorarios del concurso general.—*Cám. Civ.*, T. 130, p. 226.

El acreedor hipotecario puede seguir ejecución particular sin esperar las resultas del concurso general.—*Cám. Civ.*, T. 101, p. 175.

El derecho acordado por el artículo 763 del Código de Procedimientos se limita á los acreedores hipotecarios y á aquellos que tengan privilegio especial, si no hubiere oposición á su privilegio.—*Cám. Civ.*, T. 2, p. 447.

Los honorarios del abogado del acreedor privilegiado, posteriores á la cesión de bienes, no son á cargo del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 152, p. 275.

El acreedor con privilegio general (contribución directa) no está obligado á esperar la liquidación del concurso; puede ejecutar el inmueble deudor.—*Cám. Civ.*, T. 107, p. 361.

El acreedor privilegiado no está obligado á esperar las resultas del concurso general para exigir el pago de su crédito.—*Cám. Civ.*, T. 102, p. 174; T. 117, p. 379.

El acreedor privilegiado, cuyo crédito sea declarado de preferente abono al de otro también privilegiado, pero que ha recibido su importe bajo fianza, tiene acción para hacer efectiva la obligación, sin intervenció del síndico, y



*Si el precio de los bienes afectados excediese el importe de los créditos, el exceso entrará á la masa. Artículo 737.*

*Si los acreedores privilegiados ó hipotecarios no fueren pagados íntegramente con el producido de los bienes afectados, entrarán al concurso por el déficit, como acreedores comunes. Artículo 738.*

El valor del bien afectado al privilegio ó hipoteca, puede no alcanzar para el pago íntegro del crédito, ó por el contrario, satisfecho éste, puede quedar un sobrante ó *superávit*; en el primer caso, entrará al concurso por el déficit como acreedor común ó quirografario, porque realizada la garantía que tenía, queda colocado en las mismas condiciones que los otros creedores que no tiene preferencia respecto á los bienes del concurso; en el segundo caso, el sobrante pertenece, de derecho, á la masa.

*Si antes de establecido definitivamente el derecho de preferencia de algún acreedor privilegiado ó hipotecario, llega la ocasión de distribuir un dividendo, se le considerará como acreedor común, pero se reservará el precio del bien afectado, hasta la cantidad concurrente al importe de su crédito. Art. 739* — porque al fin no deben ser perjudicados, exponiéndolos á perder su parte en la distribución, si no fuera suficiente el bien gravado, á causa del desconocimiento de su garantía, cuando prueban después la justicia de su derecho. La cuota que les corresponde queda también en reserva para recibir el destino conveniente, después que la sentencia recaída sobre los puntos cuestionados, haya pasado en autoridad de cosa juzgada.

Si concurrieren dos ó más hipotecarios sobre la misma cosa

---

sin esperar la liquidación definitiva del concurso.— *Cám. Civ.*, T. 10, p. 620.



la preferencia se determinará conforme á las disposiciones del Código Civil.

Una vez satisfechos los créditos privilegiados, el líquido producto que resulte se dividirá á prorrata entre los acreedores comunes del concurso.

Aunque el Código no lo establezca expresamente, creemos que en la distribución deberá dejarse siempre reservada la parte que corresponde á los acreedores ausentes, con tal que sus créditos consten en el balance presentado por el deudor ó el síndico, ó hubieren sido reconocidos; reserva que debe verificarse, haciendo el correspondiente depósito en el Banco de la Provincia.

—Puede suceder que en el concurso se presenten créditos garantidos por el deudor y otros coobligados concursados, ó ~~que~~ ¿que hacer entonces?

Nuestro Código de Procedimientos no dice nada al respecto, por lo que para resolver el caso hay que recurrir á leyes análogas como la de quiebras, la que prevee y legisla el caso diciendo: el acreedor que tenga título garantidos solidariamente por el fallido y otros coobligados también fallidos, participará en los pagos en todas las masas, figurando en cada una por el valor nominal de su título hasta el íntegro pago.

Ningún recurso, por razón de pago, pertenecerá á las masas fallidas entre sí, á no ser cuando la suma de estos pagos exceda el importe total de su crédito en capital é intereses. En tal caso este excedente pertenecerá, según el orden de las obligaciones, á aquellos de los codeudores ó sus concursos respectivos que hubiesen sido garantidos por los otros.

Si el tenedor de acciones solidarias entre el fallido y otros codeudores, ha recibido antes de la quiebra alguna cantidad á



cuenta de su crédito, sólo entrará al concurso por la cantidad que quede, deducido lo que recibió á cuenta, conservando por lo que se le quede debiendo, sus derechos contra el codeudor y el fiador.

El codeudor ó fiador que haya verificado el pago parcial, entrará al concurso por las cantidades desembolsadas en descargo del fallido.

Es una consecuencia forzosa de solidaridad, que cada uno de los deudores solidarios esté obligado al pago de la totalidad de la deuda, como puede el acreedor reclamar la parte que á un solo deudor corresponde, ó la totalidad á cualquiera de ellos. Así, el derecho de exigir el pago de la deuda á cualquiera de los deudores, sea que esté uno ó todos concursados, no ha sido jamás negado al acreedor y él ó los concursos en nada modifican aquel derecho.

Es natural que si el acreedor recibió de algún deudor alguna cantidad á cuenta, antes de reclamar del concurso, entrará á él sólo por el saldo.

Cuando todos los deudores solidarios estén en quiebra, establece el Código de Comercio, el acreedor participará en los pagos de todas las masas figurando en cada una por el valor nominal de su título hasta su íntegro pago. No hay que deducir, dice el comentarista Dr. Moreno, el dividendo pagado por la masa de una quiebra, para calcular sobre la base de esa reducción, el que ha de pagarse en otra, al mismo crédito; sino en cada una solo se considera el capital total, para calcular los dividendos, hasta la completa extinción de la deuda. Así, el que tiene tres deudores solidarios que se hallan en quiebra y ha recibido en la quiebra del primero un cincuenta por ciento, puede figurar en





la masa del segundo por la totalidad de su crédito, aún cuando haya sido pagada la mitad, y recibir en ella un dividendo calculado sobre ese total. Si ese dividendo completa el pago, nada tiene ya que pedir el acreedor, todos sus derechos están satisfechos; si sobrepasa el valor del crédito, siendo por ejemplo de setenta y cinco por ciento, como tiene derecho á los cincuenta que le faltaban, recibirá únicamente esta cantidad; pero si el dividendo no alcanza á cubrir el importe total, siendo por ejemplo de veinte y cinco por ciento, el acreedor puede todavía figurar en la quiebra del tercero, por la totalidad de su crédito y recibir en ella el veinte y cinco por ciento que le falta para conseguir el pago íntegro.

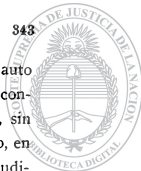
*Cuando los acreedores se hubieren pagado íntegramente, ó cuando se hayan agotado todos los fondos del concurso, éste se dará por terminado, publicándose su resultado. Art. 740. (1).*

*Si sobrasen bienes, después de pagados los acreedores, serán entregados al deudor. Art. 741.*

El resultado definitivo será: ó que los acreedores hubiesen pagado íntegramente, ó que por insuficiencia de activo sólo hubieran sido pagados sus créditos parcialmente y á prorrata; en ambos casos se dará por terminado, publicándose sus resultados y notificando á los acreedores por cédula si tuvieran domicilio conocido y por edictos que se insertarán en los mismos periódicos en que se haya publicado la declaración del concurso, y digo en los mismos periódicos por ser ésto lo más práctico y no prohibirlo el Código ni ordenar expresamente que se haga en otra forma.

---

(1) Mientras no se halle clausurado el concurso civil de acreedores, las diversas ejecuciones contra el concursado, que no fueren hipotecarias, deben permanecer acumuladas al expediente de aquél. — *Cám. Civ. Córdoba, T. 1, p. 8.*



Por el Código de Procedimientos de la Capital, en el auto breve que se dicta para publicar el resultado definitivo del concurso, se declara también la rehabilitación del concursado, sin necesidad de instancia suya ni de audiencia de ningún género, en los casos de haber sido pagado por entero los créditos ó adjudicados los bienes.

Habla esa ley de la adjudicación de bienes, porque el Código declara que en cualquier estado del juicio los acreedores quirografarios pueden, previo pago de las costas y de los créditos privilegiados, pedir la adjudicación de los bienes del deudor, los que en tal caso quedarían en condominio, pudiendo conservarlos ó dividirlos en la forma que determina la ley civil.

Por nuestra legislación procesal, ni ordena se declare de oficio la rehabilitación del concursado, en el caso previsto por el de la Capital ni en ningún otro, ni admite la adjudicación de bienes, cualquiera que sea la voluntad de los acreedores, á pesar de que esta última disposición sancionaría un principio de rigurosa justicia y de reconocda conveniencia, como dice Cassarino. Los acreedores es posible que quieran desembarazarse de un síndico molesto, se propongan economizar gastos causídicos ó adoptar una liquidación distinta de aquella ordenada por la ley; y justo es, por tanto, permitirles el ejercicio de su derecho á los directamente interesados, en la forma en que han de liquidarse y distribuirse los bienes del concurso.

*El deudor gozará del beneficio de competencia en los términos en que lo acuerda el Código Civil al que hace cesión de bienes, quedando siempre á salvo á los acreedores las acciones que pudieran intentar por dolo ó fraude. Art. 742.*

El beneficio de competencia, dice el artículo 799 del Código



Civil, es el que se concede á ciertos deudores para no obligárseles á pagar más de lo que buenamente puedan, dejándoles en consecuencia, lo indispensable para una modesta subsistencia, según su clase y circunstancia y con cargo de devolución cuando mejore de fortuna.

Este beneficio lo goza entre otros, el deudor de buena fé que hizo cesión de bienes, según el inciso 6.° del artículo 800 del Código Civil y es perseguido en lo que después ha adquirido para el pago completo de la deuda anterior, á la cesión, pero solo le deben este beneficio, los acreedores á cuyo favor se hizo.

¿Pero cómo puede conocerse la buena fé del deudor que hizo la cesión de bienes?

En la legislación española se explica, porque allí el juicio se subdivide en tres piezas: la primera, se destina á todo lo que se refiere á la administración del concurso; la segunda, al reconocimiento y graduación de los créditos, y la tercera, á la *calificación del concurso*.

Esta última pieza se dirige á examinar la conducta del concursado y á indagar las causas que pueden haberle reducido al estado de insolvencia á fin de determinar si hubo ó no mala fe, dolo, fraude, etc.

Gómez de la Serna, decía: una tristísima experiencia acredita la necesidad de que se reprima con mano fuerte esos alzamientos, esas estafas en gran escala que por desgracia todos los días se ven en las quiebras y en los concursos. La moralidad pública padece cuando se contempla viviendo con fausto y en la opulencia al que, engañando á otros, despojándolos más inicua-mente aun que el que hurta ó el que roba, ha reducido á familias enteras á la indigencia; el objetivo de esta "pieza" es descu-



brir los amaños y el fraude, evidenciar el delito.

Si nuestro Código hubiera incorporado á sus disposiciones esta calificación del concurso, se hubiera podido apreciar la buena ó mala fe del deudor que hace cesión de bienes, pero actualmente, dadas las deficiencias existentes ¿quién proclama esa buena fe? Nadie, y de ahí que el beneficio de competencia se acuerde á todos los deudores que hagan cesión de bienes desde que se presume la buena fe, salvo la prueba en contrario.

*Los autos de regulación de honorarios ó aprobatorios de gastos, á cargo del concurso, serán notificados al Síndico y al concursado publicándose además en la forma establecida por el artículo 690.*

*El Síndico, el concursado y los acreedores podrán interponer los recursos que fuesen procedentes. Art. 743. (1).*

Es decir, que la notificación al síndico y al deudor serán hechas personalmente ó por cédula; debiendo publicarse á la vez dichos autos regulatorios y aprobatorios, tres veces en el diario que el Juez designe, á no ser que, por el reducido número de acreedores, se disponga que se haga en la forma ordinaria.

*En ningún caso se hará regulación ni se verificará pago alguno por honorarios á cargo del concurso, aún cuando se ofrezca fianza, mientras no se haya aprobado el estado de graduación y distribución; y el monto de los honorarios del Síndico no podrá exceder del diez por ciento del producto de la venta de los bienes del concurso. Art. 744. (2).*

---

(1) Los gastos en interés común de la masa no comprende los honorarios devengados por la representación de los acreedores, constituida en su propio interés.—*Sup. Corte S. Fé*, (Doidán), T. 1, p. 36.

(2) Aun después de terminado el concurso, el síndico debe intervenir en las demandas que sobre nulidad del mismo inicien los herederos del concursado.—*Cám. Civ.*, T. 136, p. 429.



No se hará regulación en ningún caso, dice esta disposición, mientras no se haya aprobado el estado de distribución, pero; ¿cómo puede el síndico hacer un estado de distribución, sin que estén hechas las regulaciones á cargo del concurso?

Para hacer el estado de distribución, el síndico debe conocer plena y exactamente las deudas del concurso y siendo una de ellas los honorarios del síndico, por ejemplo, no estando estos regulados, tendrá que hacer un cálculo aproximado, que no puede ser, seguramente, el espíritu de la ley.

Creemos que todas las regulaciones á cargo del concurso, debieran de practicarse inmediatamente después que se apruebe el estado de graduación, para facilitar así la tarea del síndico al formular el estado de distribución y evitar enmiendas que for-

---

Pedida la formación de concurso especial, los honorarios del síndico son á cargo del acreedor hipotecario.—*Cám. Civ.*, T. 152, p. 342.

La facultad del ejecutante privilegiado con los honorarios del síndico y su abogado, no impide la regulación judicial si afecta los intereses del concursado.—*Cám. Civ.*, T. 143, p. 181.

En tanto no se fije la parte proporcional de los honorarios del síndico, que deben pagar los acreedores hipotecarios, éstos carecen de personería para oponerse á la regulación.—*Cám. Civ.*, T. 148, p. 132.

El acreedor por alquileres que haya percibido fondos, está obligado a pago de los honorarios del síndico y gastos del concurso.—*Cám. Civ.*, T. 149 p. 386.

Los honorarios del síndico como gastos de justicia, tiene privilegio sobre todos los créditos.—*Cám. Civ.*, T. 58, p. 366.

La regulación de los honorarios del síndico debe ser notificada al acreedor hipotecario.—*Cám. Civ.*, T. 128, p. 31.

No procede regulación parcial de los honorarios del síndico aún cuando el incidente haya terminado.—*Cám. Civ.*, T. 128, p. 5.

Los honorarios, aunque privilegiados, deben esperar la verificación y distribución de los fondos.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 220.

Los honorarios del inventariador de los bienes del concurso solo deben abonarse en la oportunidad que la ley fija para los privilegiados.—*Cám. Civ.*, T. 111, p. 409.



zosamente tienen que existir, dado la forma que hoy debe de practicarse ese estado.

—Los honorarios del síndico no podrán exceder del diez por ciento del producto de la venta de los bienes del concurso y no del monto del activo presentado por el deudor ó formulado por el síndico, como se ha discutido algunas veces en nuestros Tribunales. La ley es clara al respecto y no ofrece duda alguna su interpretación.

## TITULO X

### Del juicio de desalojo

Juicio de desalojo es el promovido por el dueño de un predio ó por cualquier otra persona que tenga un derecho al uso, goce ó disfrute del mismo, contra sus precarios tenedores, á fin de que lo desocupe y deje á disposición de aquéllos.

—Este juicio es conocido en la Legislación española con el nombre de *desahucio*, palabra que tiene su origen en la de desafuizar (desconfianza) y Caravantes lo define diciendo que: es aquel juicio breve y sumario que se establece contra el arrendatario ó inquilino de una finca, ó para que la deje libre, á disposición del dueño á instancias de éste y en virtud del desahucio ó *despedido*, con que le requiere anteriormente en los casos que establece el derecho.

En Italia esta acción también se llama de *despedido* por locación — di sfratto per locazione — y se tramita ante los conciliadores ó pretores.

—La acción de desalojo tiene por objeto, como dice López



Moreno, asegurar al hombre la libre disposición de la cosa que le pertenece, cuando son en una ó en otra forma detentados contra la voluntad de su dueño por personas que entraron á poseerla previamente con la voluntad del mismo, por virtud de un contrato ó sin él. Se ha dicho *detentar*, y este es el verdadero concepto de los actos que practican los arrendatarios ó las personas que se hallan en posición precaria de una finca, permaneciendo en ella contra la expresa voluntad del dueño, cuando por cualquier causa ya no puedan considerarse existente los actos ó contratos origen de aquella.

Nuestro Código dice que: *el juicio de desalojo tiene lugar para la desocupación de predios rústicos ó urbanos*. Art. 745.

El procedimiento en este juicio es sumario, porque se trata de hechos ciertos las más de las veces, ó no exigir prueba complicadas y de derecho, que por su índole son de sencilla solución. Antiguamente no tenía esta forma legal y breve y así se originaban juicios costosos y depresivos del derecho de propiedad, porque bastaba que se opusiera el demandado al desalojo, para que se diera al juicio la tramitación ordinaria, siguiendo, mientras tanto, el precario tenedor en el goce de la finca.

¿Quiénes son los que pueden promover el juicio de desalojo?

Nuestro Código dice que son:

- 1.º *Los poseedores á título de dueños, usufructuarios ó de otro que confiera el uso, goce ó disfrute del predio y los que sin tener la posesión jurídica, tengan sin embargo un derecho personal al uso, goce ó disfrute del mismo, contra sus precarios tenedores.*
- 2.º *Los mandantes, locadores, depositantes, comodantes, principales, etc., respecto de los mandatarios, locatarios,*



*depositarios, comodatarios, administradores, gestores, guardadores, etc., cuya obligación de restituir sea exigible.*

- 3.º *Los que hubieren obtenido una sentencia ejecutoriada que mande entregarles ó restituirles una finca, contra los que han sido condenados á su entrega ó restitución y continúan ocupándola.* Art. 746. (1).

(1) El locador sin contrato á término puede exigir el desalojo, sin que el locatario tenga derecho á indemnización alguna. — *Cám. Civ.*, T. 109, p. 380.

Para que proceda la acción de desalojo se requiere que el actor sea propietario del inmueble y que el demandado sea tenedor precario del mismo: el que nunca ha adquirido la posesión de un inmueble no puede tener la acción de desalojo sobre él. — *Cám. Fed. Córdoba*, T. 4, p. 52.

El comprador de una finca puede deducir contra el que la ocupa, como inquilino del antiguo propietario, el juicio de desahucio no el interdicto de adquirir la posesión. Deducido el interdicto y no el juicio de desalojo, debe ser rechazada la demanda. — *Sup. Corte Nac.*, T. 32, p. 63.

La demanda por desalojo de un campo, entablada por el comprador, no es incidente, ni consecuencia del pleito fenecido que el demandado sostuvo contra el causante, sobre nulidad de su título. — *Sup. Corte Nac.*, T. 28, p. 151.

El vendedor de un inmueble, con pacto de retroventa, carece de dominio para demandar á los locatarios, si por la escritura consta que perdió la posesión. — *Cám. Civ.*, T. 77, p. 364.

El arrendamiento de una casa no autoriza la petición de desalojo de una parte de ella, no comprendida en el contrato de arrendamiento y alquilada por su propietario, cuando no ha intervenido estipulación expresa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 2, p. 31.

Es improcedente la acción de desalojo contra quien tiene la casa á título de dueño; corresponde al actor la prueba de que el demandado en juicio de desalojo es poseedor á título precario, cuando el último negare la referida circunstancia.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 2, p. 346.

Contra la locataria que no paga los alquileres, procede la acción de desalojo. — *Sup. Corte Nac.*, T. 29, p. 30.

El juicio de desalojo procede contra los arrendatarios, inquilinos y demás detentadores de inmuebles rústicos y urbanos, que sean precarios respecto del demandante. — *Sup. Corte. S. Fé*, T. 2, p. 69.

El desalojo procede (en los términos del artículo 717 del Código de Procedimientos anterior) solo contra los arrendatarios ó tenedores precarios, y no contra el ocupante de una finca. — *Sup. Trib. S. Fé*, (Doldán), T. 1, p. 21.

El desalojo no procede sinó contra los que ocupan los bienes inmuebles





Puede, pues, decirse, en general, que son parte legítima todos los que tengan un derecho al uso, goce ó disfrute de la propiedad contra todo precario tenedor, cuya obligación de restituir sea exigible.

¿Qué Juez es el competente para conocer del juicio de desalojo?

Por la legislación española este juicio debe ventilarse ante los jueces de primera instancia, únicos competentes para entender de él, siendo incapaces todos los jueces de Paz, cualquiera que fuese la cuantía ó intereses del juicio; porque, según algunos comentadores, aquella cuantía no sirve ni puede servir de fundamento á la acción, desde que no se reclaman cantidades sino derechos, que si bien alguna vez pudieran estimarse, son inestimables en la mayoría de los casos.

Al pretender que el inquilino ó arrendatario deje libre ó desocupada la finca, dicen Manresa y Reus, porque ha cumplido el plazo, porque no se ajusta á las condiciones del contrato, ó por otras causas, no se puede tener en cuenta el precio del arrendamiento, ni el valor de la finca, ni otro género de estimación, en razón á que no se trata de estas cosas, sino de impedir un hecho atentatorio contra derechos sagrados que la ley debe proteger.

Nuestro Código se ha separado de esta doctrina, declarando competente á los jueces de primera instancia y á los jueces de Paz, según exceda ó no la renta del inmueble de 150 \$ y exista ó no contrato escrito.

---

en calidad de precarios tenedores. Contra los que procede ánimo dómini no procede la acción de desalojo, sino la de despojo ó petitoria, según el caso.  
— *Sup. Trib. S. Fé*, (Doldán), T. 1, p. 25.



Así dice: *Serán competentes para conocer del juicio de desalojo:*

- 1.º *Los jueces de Primera Instancia en lo Civil en cuya jurisdicción esté situado el inmueble, si se tratare de fincas rústicas, ó de fincas urbanas, cuya renta exceda de ciento cincuenta pesos mensuales, cuando mediere contrato escrito.*
- 2.º *Los Jueces de Paz, cuando se tratare de fincas urbanas cuya renta no exceda de la expresada cuantía ó no mediere contrato escrito. Art. 747. (1).*

Si nuestra legislación no hubiera conferido competencia á los jueces de Paz para entender en los desalojos de predios cuya renta no exceda de ciento cincuenta pesos, los Juzgados de Primera Instancia se hubieran vistos imposibilitados para cumplir con su cometido por el cúmulo de expedientes que de esta naturaleza se inician á diario.

Generalmente los que dan lugar á acción de desalojo son gente pobre que alquila, sin contrato, habitaciones ó casitas de poca renta, como puede constatarse con las estadísticas de los

---

(1) El reclamo sobre un desalojo que se alega haber sido ordenado por los árbitros sin jurisdicción para ello, no puede ser llevado al Juez ordinario por medio de recursos contra el auto que lo ordenó. — *Sup. Corte Nac.*, T. 48, p. 456.

Compete á los Jueces de 1.ª Instancia el conocimiento de las demandas sobre desalojo cuando ha mediado contrato escrito. — *Sup. Corte Bs. Aires*, IV, T. 1, p. 244.

La competencia para entender en desalojo, se rige por las relaciones entre locador y locatario aun cuando un tercero ocupe la propiedad. — *Cám. Civ.*, T. 92, p. 364.

La acción de desalojo debe deducirse ante la jurisdicción del domicilio del demandado. — *Cám. Civ.*, T. 100, p. 330.

Son competentes para entender en juicio de desalojo de fincas urbanas los Jueces de Paz, si mediere contrato escrito y la renta no excede de 150 pesos mensuales. — *Sup. Trib. S. Fé*, (Doldán), T. 1, p. 22.



Juzgados de Paz que dan un porcentaje abrumador de juicios de esta especie sobre los de otra naturaleza, á tal punto que hoy, estos Juzgados no tramitan otras acciones que desalojos y cobro de pesos.

Volcar en los Juzgados de Primera Instancia esta innumerable cantidad de asuntos, algunos de los cuales se refieren á habitaciones que gozan diez pesos mensuales de renta, sería como hemos dicho, obligar que estas reparticiones sacrificaran la tramitación y resolución de asuntos de verdadera importancia, por otros que no tienen aquel interés.

En nada se sacrificará los derechos del propietario, el que sus asuntos de desalojo — cuando la renta mensual de su finca no exceda de 150 \$ y no haya contrato escrito, — se tramite en Juzgado de Paz, y la administración de justicia gana en su más fácil y armónico desenvolvimiento, atribuyendo á distintos tribunales el conocimiento de las demandas de desalojo, según la cuantía del asunto ó naturaleza del convenio.

*Para la estimación de la renta se tomará por base el precio estipulado ó, en su defecto, se determinará discrecionalmente por el Juez tomando en consideración las circunstancias del caso, sin trámite ni recurso alguno. Art. 748.*

De esta manera queda solucionado el caso en que entre locador y locatario no se hubiere fijado precio, ó que el que solicite el desalojo, fuera, no un locador, sino un depositante, comodante, etc., en que no hubiera precio estipulado.

*El juicio de desalojo podrá prepararse pidiendo:*

- 1.º *Que la persona, contra quien se haya de dirigir la demanda, comparezca á reconocer el documento privado en que ésta debe fundarse, ó á absolver posiciones so-*



*bre la calidad precaria de su ocupación.*

- 2.º *Que exhiba el último recibo, si el desalojo se fundase en la falta de pago de los arrendamientos ó alquileres; ó el título de su ocupación, si invocare alguno, después de reconocer la calidad precaria de su posesión. Art. 749.*

(1).

*Las diligencias á que se refiere el artículo anterior, serán ejecutadas en la forma y bajo los apercibimientos establecidos en las disposiciones preliminares para el juicio ordinario de mayor cuantía. Art. 750.*

Estas medidas preliminares como todas las que tienen este carácter en el juicio ordinario, ejecutivo y otros, tienen por fin adquirir el conocimiento necesario de ciertos hechos ó circunstancias sin las cuales no podría entrar á juicio, el que pretende demandar, so pena de que la acción no prospere por ignorancia ó error de esos mismos hechos.

Ninguna de estas medidas se refiere al fondo del asunto del desalojo, porque de otra manera se colocaría al actor en mejores condiciones que al demandado.

Tanto el reconocimiento de firma, como la declaración jurada y exhibición del último recibo ó título que el demandado invocar, serán ejecutados en la formas determinadas en la sección I, del título I, del libro segundo — ver nota al artículo 411 y siguientes.

*Presentada la demanda, se emplazará al demandado en la forma ordinaria, teniéndose por su domicilio, si no lo tuviere en.*

---

(1) Procede juicio sumario de desalojo, aun cuando exista contrato de locación si se adeudan alquileres. — *Cám. Civ.*, T. 98, p. 383.

En las diligencias preparatorias del juicio de desalojo, el demandado puede ejercer el derecho de recusación sin causa. — *Cám. Civ.*, T. 88, p. 97.



*el lugar del juicio, la misma finca, objeto de éste, si en ella hubiere algún edificio.* Artículo 751. (1).

Si el demandado, pues, estuviere fuera del lugar del juicio, se considerará que tiene su domicilio legal en la misma finca, objeto del desalojo, siempre que ella esté edificada, siendo bien obvias las razones de conveniencias que ha tenido el legislador para preceptuar en este sentido.

Con ella se procura la rapidez de la citación, evitando términos largos para el comparendo, lo que causaría verdaderos perjuicios al dueño de la finca por un tenedor precario, sin derecho alguno.

En cada una de las disposiciones que se refieren á la sub-tanciación de este juicio, se nota un marcado interés en que se solucione rápidamente, asegurando los derechos de las partes, y con especialidad las del propietario. Y es justo, pues, de otra manera, estas personas son víctima de la mala fe del inquilino insolvente, que no le importa una demanda de desalojo, la cual, él, por medio de incidentes y otros obstáculos, demorará indefinidamente la solución de la causa, ocupando, mientras tanto, gratuitamente y contra todo derecho, una finca ajena.

La disposición que comentamos, dice que se emplazará al demandado en la forma ordinaria; es decir, por tres días, si tu-

---

(1) En el juicio de desalojo, no procede la citación por edictos. — *Cám. Civ.*, T. 31, p. 429.

Es nulo el auto de desalojo dictado sin previa audiencia del demandado. — *Sup. Corte Nac.*, T. 47, p. 481.

El desalojo puede ser demandado en juicio ordinario, y la aceptación de esa forma por el Juzgado no puede afectar de nulidad la sentencia que lo condena. — *Cám. Civ.*, T. 129, p. 30.

Las notificaciones para el desalojo solo deben hacerse en el domicilio denunciado bajo la responsabilidad del demandante. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 127.



viera el domicilio en el lugar del juicio, ó si en su defecto, la finca estuviere edificada; de diez á veinte días si se halla en la Provincia; de veinte á cuarenta si estuviere dentro de la República y de cuarenta á ochenta, si se hallase en el extranjero; todo de acuerdo al artículo 79.

La demanda de desalojo puede fundarse en haber expirado el plazo del contrato; ó no pagar el alquiler; en tratar mal la finca; en faltar á las condiciones estipuladas ó en cualquier otra de las causas por las cuales se tiene por concluído el derecho de locación.

*El emplazamiento servirá de intimación bastante para que, desde él, empiece á contarse el plazo en que el demandado debe efectuar el desalojo, según las disposiciones respectivas del Código Civil. Art. 752.*

Este precepto tiende, también, á evitar que el inquilino pueda demorar la entrega de la casa, por más tiempo del establecido por las leyes de fondo

En efecto, si el término dentro del cual debiera entregar el ocupante la casa locada, se empezara á contar después de la sentencia, resultaría que las leyes de forma le acordarían un nuevo plazo, quizá mucho más largo que el concedido por aquélla, como es el tiempo que durase la substanciación del juicio, lo que, indiscutiblemente, sería injusto é ilegal.

*El actor podrá pedir que se inscriba como litigioso, en el Registro de Embargos, el predio objeto del juicio, á fin de que la sentencia de desalojo se ejecute también contra los ocupantes posteriores á la anotación, la cual deberá publicarse por diez veces en el diario ó periódico que el Juez designe, ó fijarse, en su*



*defecto, en las puertas del Juzgado.* Art. 753. (1).

Esta resolución, aparentemente, está en pugna con el principio consagrado por el artículo 370, de que la sentencia, sobre relaciones civiles, no perjudica sino á los litigantes y sus herederos, y á los que suceden en el derecho litigado, durante el pleito ó después de fenecido.

La ley 20, tit. 22, Part. 3.<sup>a</sup>, decía ya “guisada cosa es é desecha que el juyzio que fuere dado contra alguno non empesca á otro”.

Sin embargo, la disposición que estudiamos establece que debe inscribirse como litigioso el predio objeto del juicio de desalojo, á fin de que la *sentencia se ejecute contra los ocupantes posteriores*.

Estos ocupantes no han estado en juicio, no han sido condenados: ¿por qué, entonces, ha de perjudicarles una sentencia dictada en un juicio de desalojo en el que no han tenido ninguna intervención?

Sencillamente, porque la acción de desalojo se dirige siempre contra el precario tenedor que entró á poseer la cosa con la voluntad de su dueño, y los terceros ocupantes no serían sino intrusos, contra los cuales sólo puede caber una acción policial.

Además, si el propietario de una finca tuviera que iniciar desalojo contra todas las personas que fueran sucediéndose en la ocupación clandestina del predio, jamás podría llegar á conse-

---

(1) La sentencia de desalojo solo puede ejercitarse contra el demandado y los ocupantes del inmueble con posterioridad á su anotación en el Registro como litigioso. Los ocupantes anteriores á la anotación y que no han sido parte en el juicio deben ser respetados en la tenencia ó posesión que tuvieron. — *Sup. Trib. S. Fe, (Dóldán)*, T. 1, p. 65.



guir la restitución de la posesión, lo que, como fácilmente se concibe, sería un absurdo.

Es claro que la regla establecida por el Código de que la sentencia se ejecutará contra los ocupantes posteriores á la anotación, debe entenderse que esto será siempre que no se presentara por aquellos contratos ó títulos en forma anterior en fecha á la acción juzgada.

*Compareciendo el demandado, ó declarada la rebeldía en su caso, se convocará á los interesados á juicio verbal con intervalo de tres días. La citación se hará en la forma que corresponda y bajo apercibimiento de no darse otra audiencia, y de tenerse por ciertos los hechos expuestos en la demanda, sino compareciere el citado. Art. 754. (1).*

*Si el demandado no compareciere al juicio verbal, se dictará, dentro de las veinte y cuatro horas siguientes, la sentencia que corresponda según los hechos expuestos en la demanda. Si el demandante no asistiere, se efectuará la audiencia sin su intervención. Art. 755.*

*Concurriendo las partes, expondrán, por su orden, lo que á su derecho convinieren, y formularán en el acto la prueba de que hayan de valerse, debiendo ella producirse dentro del término*

---

(1) Adolece de nulidad la sentencia recaída en el juicio de desalojo, si no ha tenido lugar el comparendo que determina la ley.—*Cám. Civ.*, T. 156, p. 318.

Las costas en el juicio de desalojo, cuando se reconoce por el demandado las pretensiones del actor en vista de los documentos presentados en la audiencia á que se refiere el artículo 754 de la Ley de Procedimientos, deben ser satisfechas en el orden causado. — *Sup. Trib. S. Fe.* (Doldán), T. 1, p. 18.

Tratándose de un juicio de desalojo, en el que la demanda debe contestarse en la audiencia á que se refiere el artículo 754 del Código de Procedimientos, pueden presentarse los documentos que instruyen la acción hasta ese momento sin incurrir en responsabilidad, por no considerarse tardía tal presentación. — *Sup. Trib. S. Fe.* (Doldán), T. 1, p. 24.





*que el Juez designe y que no podrá exceder de seis días. Si el demandado reconociere los hechos ó no articulara prueba, el Juez dictará sentencia con arreglo á lo dispuesto en el artículo precedente. Art. 756.*

La citación se hará en la forma que corresponde, dice el artículo, y debería de agregar que esta forma debe ser exclusiva—

(1) Aun cuando exista contrato escrito, procede la admisión de la demanda de desalojo, previa á la rescisión del contrato de locación.—*Cám. Civ.*, T. 76, p. 48.

Es necesario justificar la existencia del contrato de arrendamiento para hacer viable el juicio de desalojo; no es bastante la sola presentación del título de propiedad.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 3, p. 192.

Desconocido por el demandado el carácter de propietario, locador ó sublocador en el demandante, manifestando, al mismo tiempo, ser el poseedor legítimo del inmueble que ocupa, trae gravamen irreparable y por lo tanto es apelable el auto que, dentro de la tramitación señalada por la ley para el juicio de desalojo, ordena se abra la causa á prueba y manda recibir la ofrecida en la audiencia respectiva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 90, p. 331.

La negativa del carácter de locatario por parte del demandado termina el expediente sobre desalojo.—*Cám. Civ.*, T. 49, p. 147.

Negado el carácter de locatario por parte del demandante, no puede prosperar el juicio de desalojo.—*Cám. Civ.*, T. 77, p. 364.

Desconocida la locación, no son aplicables las disposiciones del juicio de desalojo.—*Cám. Civ.*, T. 118, p. 35.

Desconocido el carácter de locatario, la sentencia que ordena el desalojo es apelable. Es nula la sentencia que ordena el desalojo sin resolver las cuestiones que, desconociendo el carácter del locatario, sucite el demandado.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 89.

Si el demandado, desconociendo la locación, reconoce no haber abonado dos mensualidades de las que estipula el contrato, procede el desalojo.—*Cám. Civ.* T. 122, p. 432.

La negativa de la existencia de locación no basta para ordinarizar el juicio.—*Cám. Civ.*, T. 118, p. 44.

Convenidas las partes en que se ordene el desalojo si no son ciertos los hechos alegados por el ocupante, y resultando éstos ser falsos, debe ordenarse el desalojo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 25, p. 240.

En el juicio de desalojo, en que no se ha tachado de falso el contrato de locación, no es apelable el auto que lo ordena.—*Sup. Corte Nac.*, T. 84, p. 252.

El auto de desalojo es inapelable, aun cuando el locatario haya deducido en el juicio interdicto de retener la posesión.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 172.



mente la personal, pues, de otra manera, daría lugar á abusos por parte del locador, difíciles de remediar.

En efecto, puede suceder que éste se aproveche de una ausencia de pocos días del locatario, para demandarle y conseguir que se le lance injustamente. Supóngase que la cédula fuera recibida por un sirviente de la casa que no conoce ó ignora la necesidad de hacerla saber inmediatamente á su patrón, dado el término perentorio de tres días para que tenga lugar el comparendo. Fácilmente puede conseguirse así que se hagan efectivos los apercibimientos, y sin oír al demandado, dictar en su contra, sentencia de desalojo.

Es, pues, contrario á los principios de equidad y derecho el que el Código no establezca que esta citación debe ser personal cuando se conozca el domicilio del demandado.

El Código establece que si el demandado no compareciera al juicio verbal, se dictará la sentencia que corresponda, según los hechos expuestos en esta demanda; es decir, pue hará ó nó lugar á la demanda según la prueba acompañada.

Es necesario, para que se haga lugar al desalojo en estas condiciones, de que con la demanda se habrá acompañado los documentos que la justifiquen, bastantes para inclinar el ánimo del Juez á creer justa la petición, puesto que no ha sido contradicho.

Manresa y Reus, comentando una disposición análoga de la ley de enjuiciamiento español, dice: es un principio de derecho que el Juez debe fallar según lo alegado y probado, y según otro principio, la prueba incumbe al actor. Si la parte, pues, no ha presentado justificación de su demanda, si no hay prueba alguna de ella, se conculcarían inconsiderablemente todos estos principios. Supongamos que el desahucio se funda en el vencimiento



del plazo del arrendamiento y que de la escritura del contrato resulta que este plazo no es vencido: ¿habrá el Juez, apesar de ello, de dictar el desahucio y lanzamiento solo por la circunstancia de no haber comparecido el demandado ausente, que no puede saber á tiempo la citación, y que descansaba en la garantía de su contrato?

—Concurriendo las partes se procederá á leerse la demanda, la que será contestada por el demandado verbalmente, asentándose todo en un acta que se levantará al efecto, y en la cual se hará constar, así mismo, la prueba que se ofrezca.

Esta prueba deberá de producirse en un término que no exceda de seis días, dice la ley, término angustioso, en el que muchas veces le será imposible á las partes hacerlo. Creemos que sería conveniente extenderlo, por lo mismo, á diez días subsiguientes á la audiencia. Lo dispuesto en este artículo, *no rige para los Jueces de Paz, quienes recibirán la prueba, de acuerdo con lo establecido para el juicio verbal.* Art. 766.

Debe tenerse en cuenta que: *los términos en el juicio de desalojo son improrrogables, y todas las notificaciones se harán en el día.* Art. 761. (7).

*Cuando la demanda se funda en la falta de pago de los alquileres ó en el vencimiento del término fijado, no se admitirá otra prueba que la confesión de parte, el recibo auténtico en que conste que los alquileres fueron pagados, ó el documento de igual*

---

(1) Vencido el término fijado por el contrato de locación, procede el desalojo inmediato de la finca, aunque el inquilino haya continuado ocupándola en las mismas condiciones establecidas en el contrato. — *Sup. Corte Nac.*, T. 53, p. 271.



*clase que justifique el no vencimiento de dicho término. Art. 757. (1).*

Esto basta para resolver el caso sometido á la decisión judicial, porque sólo ha de averiguarse si el inquilino arrendatario paga ó no el precio convenido, para lo cual, no debe admitirse otro medio de prueba, que la confesión judicial ó los recibos correspondientes; si está ó no terminado el contrato, para lo cual basta con la presentación y exámen del mismo, y en su caso si dió ó no el aviso pactado.

*Si en la audiencia, el demandado exhibiere documento público ó privado reconocido, cuyo contenido fuere tachado de falso por el demandante, se abrirá la causa á prueba por un término que no exceda de quince días. Art. 758. (2).*

*Vencido el término de prueba, y agregadas las producidas en los autos, se pondrán de manifiesto por tres días, dentro de los cuales podrán las partes informar por escrito sobre su mérito. Art. 759.*

Por el Código de la Capital Federal, si en el comparendo se hubiere tachado de falso el documneto presentado, se recibirá la causa á prueba, como en el juicio ordinario, pero el término no excederá de veinte días. Probada la falsedad, el Juez, al pronunciar sentencia, pondrá la persona del vencido á disposición de la justicia criminal, con remisión de antecedentes. No probada la

---

(1) Negada la existencia de locación, el juicio de desalojo, debe declararse terminado. — *Cám. Civ.*, T. 141, p. 164.

Si en el juicio sobre desalojo el locatario niega la deuda por alquileres, no procede embargo preventivo. — *Cám. Civ.*, T. 55, p. 342.

(2) Es apelable, por causar grávamen irreparable, el auto que decreta el desalojo, en juicio en que se ha atacado de falso el contrato por el propietario. — *Cám. Fed. La Plata*, T. 7, p. 194.



falsedad, el que la hubiera alegado será condenado al pago de una multa de doscientos pesos ó quince días de arresto.

Nuestro Código nada dice al respecto, aún cuando es innegable el derecho que existe, una vez probada la falsedad, de pedir que se remitan los antecedentes al Juzgado de instrucción á los efectos de penar al culpable de tal delito; pero, en el caso que la imputación de falsedad no se probara, el Código no impone ninguna pena al vencido, dejando que el vencedor, voluntariamente, ejercite las acciones que crea pertinentes.

Creemos más lógico la actitud silenciosa que guarda nuestra legislación procesal.

Lo dispuesto en este artículo de que tratamos, no rije para los Jueces de Paz, según el artículo 766, que ordena que reciba la prueba de acuerdo con lo establecido para el *juicio verbal*.

*La sentencia se dictará dentro de los tres días subsiguientes y será apelable en relación, cuando el recurso proceda por la cuantía; pero éste se concedrá sólo en el efecto devolutivo, si el demandante afianzare á satisfacción de Juez el resultado del pleito, ó si el demandado no acreditaré, al interponerlo, haber satisfecho ó consignado á las órdenes del Juzgado, las rentas ó los alquileres vencidos y los que, con arreglo al contrato, deba pagar adelantado.* Art. 760. (1).

---

(1) En los juicios de desalojo ante la justicia federal, la sentencia que lo ordena es apelable en ambos efectos. — *Sup. Corte Nac.*, T. 58, p. 393.

En el juicio de desalojo solo es apelable el auto que expresamente determina la ley. — *Cám. Civ.*, T. 80, p. 352,

No es apelable en los juicios de desalojo el auto que lo ordena. — *Sup., Corte Nac.*, T. 69, p. 437; T. 81, p. 140.

No es apelable el auto ordenando el desalojo contra el locatario. — *Sup. Corte Nac.*, T. 80, p. 256.

Para el que pide desalojo, todos los autos son apelables. — *Cám. Civ.* T. 87, p. 160; T. 87, p. 179; T. 98, p. 363.



El Código de la Capital da al Juez el término de cinco días para dictar el fallo.

El espíritu que ha primado en el legislador al señalar las reglas para la substanciación de este juicio, ha sido, sin duda alguna, la brevedad de los términos, para evitar, en lo posible, las dilaciones á que da lugar la codificación anterior, y que fué motivo de duras críticas no sólo de los propietarios que se veían en la imposibilidad de obtener la desocupación de las fincas que arrendaban, sino de toda la gente sensata que veía un verdadero peligro en la facilidad que los inquilinos de mala fe, conseguían ocupar indefinidamente y sin pagar alquiler, la casa-habitación, que ocupaban mediante engaños, unas veces, ó con la voluntad de su dueño otras, que creía ingenuamente en la honradez y buena fé del locador.

---

Consentida la sentencia en cuanto declara rescindido el contrato de locación, y apelada en cuanto al término de quince días fijado para el desalojo, debe ser confirmada en esta parte, una vez que resulta haber transcurrido más de un año desde la fecha de la sentencia. — *Sup. Corte Nac.*, T. 35, p. 129.

En el juicio de desalojo no es apelable el auto llamando á las partes á comparendo. — *Sup. Corte Nac.*, T. 82, p. 281.

Si por el contrato se renunciaban los trámites judiciales, debe decretarse el inmediato desalojo. — *Cám. Civ.*, T. 98, p. 277.

Es apelable por causar gravámen irreparable, el auto que decreta el desalojo, en juicio en que se ha atacado de falso el contrato por el propietario. *Cám. Fed. La Plata*, T. 7, p. 191.

Procede el recurso de apelación de sentencia de desalojo, cuando el demandado al contestar la demanda niega que el actor sea propietario y que haya poseído la causa en litigio, por estar en cuestión si la acción es por desalojo ó nó. — *Cám. Fed. Paraná*, T. 2, p. 101.

En el juicio sumario de desalojo, es inapelable el auto que no hace lugar al desalojo. — *Sup. Corte Nac.*, T. 86, p. 201.

Procede concederse los recursos de apelación y nulidad en relación en un juicio iniciado como de desalojo, en el que se asevera que el demandado es comodatario, pero en que éste niega tener ese carácter, desconociendo también que el demandante sea propietario de la cosa reclamada, por cuya razón se pone en cuestión la naturaleza del juicio. — *Cám. Fed. Paraná*, T. 2, p. 96.



Numerosos son los casos que se registran en los anales tribunalicios, bajo la legislación anterior, de personas sin conciencia é insolventes, que amparados por disposiciones inconsultas de la ley, lograban vivir en casa agena y sin pagarla, durante todo el tiempo que sus argucias de leguleyo le permitían.

No es extraño, pues, que se hayan preocupado nuestros legisladores de poner remedio á estos males, abreviando los trámites, acortando los términos, sin coartar por ello la defensa de las partes, haciendo á aquéllos improrrogables, y concediendo recurso de apelación del fallo, solo en el caso que la cuantía lo permita, y en efecto devolutivo, á fin de que el propietario pueda, mediante una fianza á satisfacción del Juez, ó sin ella, cuando el apelante no hubiera consignado las rentas vencidas, así como las que deban pagarse por adelantada, obtener lo más antes posible la desocupación de la finca objeto del juicio.

*El Juez podrá, según las circunstancias, acordar para el desalojo en término que no exceda de cinco días, si el demandado no tuviere derecho á otro mayor.* Art. 762. (1).

El término para desalojar varía según que haya contrato, pero de término vencido; ó no exista contrato.

En el primer caso, el locatario que conocía el día del vencimiento, puede ser lanzado inmediatamente; pero, la ley faculta al Juez para acordar, según las circunstancias, un término que no exceda de cinco días.

En el segundo caso, dará para el desalojo estos plazos: si se

---

(1) El desalojo debe hacerse dentro del término legal, después de repuestos los deterioros hechos en la casa. — *Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 123.

El término para desalojar el inquilino, una finca urbana arrendada sin fijación de tiempo, es de cuarenta días, aunque en ella se tenga negocio de tienda. *Sup. Corte Nac.*, T. 32, p. 227.



trata de una casa ó predio, cuarenta días; si fuese un predio rústico ó un establecimiento comercial ó industrial, tres meses; si fuese un predio rústico en que exista un establecimiento agrícola, un año; si fuese terreno en que no exista establecimiento comercial, industrial ó agrícola, seis meses — inciso 2.º, 3.º, 4.º y 5.º del artículo 1610 del Código Civil.

*Vencido el término para el desalojo, se procederá al lanzamiento á petición de parte, sin consideración alguna, á costa del ocupante, y se embargarán, á solicitud del actor, los bienes más realizables, suficientes á pagar las costas del juicio y el valor de las diligencias posteriores que hayan de verificarse. Dichos bienes se venderán en la forma prevenida para hacer efectiva la sentencia de remate en el juicio ejecutivo. Art. 763. (1).*

Se ha sostenido que esta facultad acordada al demandante, de embargar los bienes y muebles del inquilino, cuando habiendo vencido el término acordado por el Juez para el desahucio no lo hubiere verificado, deberá concedérsele, así mismo, provisionalmente, con el objeto de mantenerlo en la posesión de la cosa, que constituye su prenda á fin de asegurarla al efecto de su privilegio.

La legislación española como la nuestra, no autoriza esa retención sino al tiempo de ejecutar el lanzamiento y López Moreno criticando este sistema dice:

Es verdaderamente ridículo autorizar la retención al tiempo de ejecutar el lanzamiento para cubrir el pago de las costas, el pago de las rentas ó alquileres y el de los desperfectos que se

---

(1) No procede la clausura y secuestro del inmueble cuyo desalojo se solicita. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 358.

El auto de desalojo debe cumplirse aún cuando existan sublocatarios. — *Cám. Civ.*, T. 96, p. 167.





hubieren causado en la finca, cuando entre ese acto y el de la demanda de desahucio hayan podido mediar meses, y aún años enteros, dado que la ejecución el lanzamiento no puede verificarse sin la previa sentencia acordando el desahucio y sin la concesión de un plazo determinado para desalojar la finca, bajo el apercibimiento de ser lanzado de ella.

Ese sistema ha dado origen en toda España, pero especialmente en las grandes capitales, á una industria de mala ley, á la cual se dedican multitud de vividores de oficio, especie de estafadores, amparados y consentidos por el procedimiento, los cuales, pagando solo unos cuantos meses, habitan en varias casas unos cuantos años, ocasionando, por lo regular, en las habitaciones daños que nunca indemnizan, y á los dueños para lanzarlos, gastos que jamás satisfacen.

La retención y embargo desde el primer momento no perjudica al inquilino, por cuanto, aun en la suposición de que alguna vez pudiera resultar injustificada, siempre tendría derecho á pedir indemnización de los perjuicios que se le hubieran originado, ni contradice ninguno de los principios fundamentales del derecho civil; más al contrario. Sin embargo, precisa reconocer que se relaciona directamente con el privilegio de prenda, que la mayor parte de los Códigos Civiles conceden al propietario respecto de los muebles y efectos que se encuentran en las fincas ó habitaciones alquiladas ó arrendadas, al punto de que se haya creído que la retención previa no tiene otro objeto que el de mantenerlos en la posesión de lo que constituye aquella prenda.

*Ni el cobro de alquileres, ni el deterioro ó mejoras, serán materia del juicio de desalojo. El lanzamiento se verificará, sin perjuicio de las acciones que, por cualquier concepto, el desalo-*



*jado pudiera hacer valer en juicio distinto contra el demandante; pero, si el demandado hubiese invocado el derecho de retención, el lanzamiento no tendrá lugar sin que el demandante pague ó afiance el importe correspondiente. Art. 764. (1).*

(1) El locador carece de derecho para exigir el pago de alquileres, desde la fecha que tomó posesión por desalojo de locatario. El estado ruinoso del predio arrendado permite al locador el cobro de daños y perjuicios, pero no el de los alquileres después del desalojo. — *Cám. Civ.*, T. 46, p. 281.

Reconocida la existencia de la locación, el desalojo pedido por el propietario es ineludible, sin que pueda conceder derecho alguno al inquilino la existencia de construcciones verificadas antes de la locación. — *Cám. Civ.*, T. 129, p. 30.

Si la sentencia, que decretó el desalojo del campo ocupado por el demandado, fué pronunciada en forma condicional, si dicho campo resultase ser el de propiedad de los demandantes á quien dicha sentencia se refiere, no puede invocarse la autoridad de la cosa juzgada para ordenar el lanzamiento y negar la apelación del auto que lo ordena. No habiéndose practicado las diligencias de investigación necesarias para establecer que el campo ocupado es el mandado desalojar, de propiedad de los demandantes, debe revocarse la orden de lanzamiento. Mandado reponer el demandado en posesión, la revocatoria pedida por los demandantes no puede resolverse sin abrir el incidente á prueba. — *Sup. Corte Nac.*, T. 81, p. 354.

La demanda por desalojo de una finca ocupada en virtud de un contrato, por devolución de enseres y pago de daños y perjuicios, es ordinaria, y la omisión de las formalidades prescriptas para la tramitación del juicio ordinario constituye vicio de nulidad. — *Sup. Corte Nac.*, T. 42, p. 165.

El propietario no puede ser responsabilizado por las mejoras ya sean útiles ó necesarias, contratadas por terceros con el inquilino desalojado por falta de pago. — *Cám. Civ.*, T. 118, p. 314.

El propietario de un campo que por propia autoridad desaloja de él al arrendatario, es responsable á éste de los daños y perjuicios causados, con arreglo al tiempo que debió durar el arriendo. Entre los perjuicios deben comprenderse las costas ocasionadas en el juicio seguido para obtener su indemnización. — *Sup. Corte Nac.*, T. 66, p. 101.

La sentencia, recaída en el juicio sumario de desalojo, no hace cosa juzgada en el que sobre daños y perjuicios por incumplimiento del contrato de locación deduzca el locatario. — *Cám. Civ.*, T. 26, p. 303.

Procede el desalojo en juicio sumario, aún cuando exista contrato escrito, si el locatario adeuda más de dos meses de alquiler. — *Cám. Civ.*, T. 43, p. 377.

El locador que, antes de vencido el contrato, introduce al campo arrendado otra persona para que lo ocupe, y desaloja al locatario sin más formalidades



*El resultado del juicio de desalojo no podrá hacerse valer en contra de los derechos de posesión ó dominio que las partes invocaren en otro juicio. Artículo 765. (1).*

legales, es responsable de los daños y perjuicios que se justifiquen haberse sufrido, cuyo monto debe fijarse con arreglo al valor de las poblaciones y trabajos practicados en el campo. Debe, también resolver, con sus intereses, el valor de los arrendamientos pagados anticipadamente. — *Sup. Corte Nac.*, T. 97, p. 137.

El derecho de retención por mejoras no puede fundar la suspensión del desalojo. — *Cám. Com.*, T. 85, p. 357.

No procede la avocación de autos, cuando se trata de juicios distintos, y tales son el cobro de alquileres y desalojo, y el de rescisión del contrato de arriendo. — *Sup. Corte Nac.*, T. 54, p. 546.

La indemnización de juicios causados por la violenta expulsión del locatario, solo puede reclamarse por la acción conducti, justificando que la expulsión tuvo lugar durante la vigencia del contrato; á falta de esa prueba la indemnización solo puede perseguirse por la acción ex-delito, entablada solamente la acción conducti, la sentencia no puede pronunciarse sobre la acción ex-delito. — *Sup. Corte Sta. Fé*, T. 1, p. 81.

(1) El interdicto de recuperar no procede contra quien ha tomado posesión de la cosa en virtud de un mandato judicial. — *Sup. Corte Nac.*, T. 54, p. 408.

No procede interdicto de despojo si la pérdida de la posesión fué en virtud de sentencia recaída en juicio de desalojo. — *Cám. Civ.*, T. 78, p. 427.

El desalojo decretado en juicio no puede dar lugar á un interdicto de despojo, pues carece de los requisitos inherentes á esta acción, la clandestinidad y la violencia. — *Cám. Civ.*, T. 7, p. 377; T. 41, p. 285.

Si la desposesión ha sido en desalojo judicial no procede el interdicto de recobrar, aun cuando se haya seguido sin audiencia del poseedor. — *Cám. Civ.*, T. 122, p. 8.

Debe rechazarse el interdicto de despojo si la desposesión ha sido ordenada por autoridad judicial, aun cuando no haya intervenido el accionante. — *Cám. Civ.*, T. 81, p. 297.

El interdicto de recobrar ó despojo, es improcedente cuando el desposeído lo ha sido en virtud de una sentencia de desalojo dictada en juicio en que ha sido parte. — *Cám. Civ.*, T. 34, p. 102.

Debe rechazarse el interdicto de despojo si el lanzamiento se verificó judicialmente y en virtud de acción de desalojo tramitada en forma. — *Cám. Civ.*, T. 77, p. 199.

Justificada la existencia de un juicio de desalojo, el interdicto de despojo debe rechazarse. — *Cám. Civ.*, T. 77, p. 204.

No siendo contestada la posesión del actor sobre los terrenos á que se refieren sus títulos, y existiendo prueba de haber la parte demandada ejecu-



Es lógico que tratándose del cobro de alquileres ó reclamo de mejoras, se ventile esta cuestión por el procedimiento determinado para éstos casos é independientemente del juicio de desalojo; no solo porque estas cuestiones pueden ser complicadas y de importancia y por tanto inconveniente tratarlas en un juicio verbal, sino, porque el juicio de desalojo, es un juicio especial, que tiene por objeto exclusivo, la desocupación de la finca detenida por un precario tenedor.

## TITULO XI

### Del juicio de cuentas

Todo el que administra intereses de otro, está obligado á rendir cuentas de tal administración, y á la vez, tiene el derecho de exigir que se las reciba. Esto no es nuevo en el derecho; desde los tiempos más antiguos la legislación civil contiene esta obligación, como uno de los principios fundamentales que reglan el mandato, la gestión de negocios ajenos, etc.

Es natural, entonces, que el Código de Procedimientos legisle sobre ella y establezca las reglas necesarias para su substanciación, habiéndose tenido presente las ventajas que reporta hacerlo breve.

La legislación procesal de la Capital, no tiene previsto el juicio de cuentas, por lo que la acción que se ejercita con este

---

ado actos perturbatorios de la misma, procede respecto de estos el interdicto de retener. — *Sup. Corte Nac.*, T. 82, p. 296.



fin, tiene que tramitarse por las reglas fijadas para el juicio ordinario. (1)

¿Qué Juez es el competente para este juicio especial?

Nuestro Código lo deja á elección del actor y así dice: *la rendición de cuentas podrá solicitarse ante el Juez del lugar en que se hubieren verificado los actos que hayan producido la obligación de rendirlas, ó ante el Juez del domicilio del obligado, á elección del demandante.* Art. 767. (2).

Es preferible, indudablemente, el Juez del lugar de la administración, porque allí están los documentos justificativos y demás medios de prueba que pueden ser necesarios para el esclarecimiento de las cuentas; pero, no puede negarse que muchas veces, por circunstancias atendibles, se vea obligado el actor á demandar la rendición de cuentas en el lugar en que se hubieren

---

(1) El juicio sobre rendición de cuentas no teniendo, como no tiene, una tramitación especial en el Código de Procedimientos, debe sustanciarse como juicio ordinario, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 66. — *Cam. Civ.*, T. 10, p. 180.

El juicio sobre rendición de cuentas como ordinario debe revestir todos los trámites que la ley establece y la sentencia dictada sin llenarlos es nula; la rendición de cuentas en juicio sumario sólo es aplicable á los administradores nombrados judicialmente. — *Cam. Civ.*, T. 11, p. 328.

(2) La acción de rendición de cuentas corresponde á la jurisdicción común aun cuando las operaciones encomendadas pudieran corresponder al fuero federal. — *Cam. Com.*, T. 16, p. 295.

Corresponde al Tribunal Federal que mandó practicar una liquidación de cuentas y la aprobó, conocer de la demanda que versa sobre la reparación de un error cometido en la misma, aunque en el intermedio haya fallecido una de las partes, y la demanda sea contra la sucesión del mismo; en los juicios de cuentas, siempre son reparables las omisiones y errores materiales cometidos en ellas. — *Sup. Corte Nac.*, T. 24, p. 290.

La acción de rendición de cuentas como personal se prescribe por el término de veinte años. — *Cam. Civ.*, T. 41, p. 180.

El derecho de exigir rendición de cuentas se prescribe por la inacción durante diez años. — *Cam. Civ.*, T. 150, p. 45.



verificados los actos ó el acto, que haya producido aquella obligación. De ahí que la ley previsor, ha dejado á elección del demandante, el Juez que debe entenderse en ellos.

*El juicio de cuentas podrá prepararse solicitando absolución de posiciones sobre el hecho que de origen á ellas, ó reconocimiento de documento privado en el cual conste la obligación de rendirlas. Art. 768.*

Muchas veces no hay documentos que acrediten la administración de bienes ajenos, ó si existen, estos son privados, y entonces el accionante, tiene que conseguir por medio de posiciones, la confesión de la obligación de rendirlas, ó el reconocimiento del documento en que consta tal obligación.

Estas medidas preliminares, deben solicitarse y substanciarse en la misma forma que las establecidas para preparar el juicio de mayor cuantía. Es decir, que deberá expresar claramente el motivo por el cual se solicita y la acción que se propone deducir.

El que haya de declarar sobre el hecho que dió origen á la rendición de cuentas ó tenga que reconocer el documento privado en el que consta la obligación de rendirlas, deberá de ser citado personalmente. bajo apercibimiento de que se tendrá por confeso el hecho ó por reconocido el documento, si no compareciere.

*Confesado el hecho, que sea causa de la obligación, ó justificada la demanda con documento público ó privado reconocido. en que ella conste expresamente, el Juez ordenará, sin lugar á recurso alguno, que se rindan las cuentas, dentro de un término que no exceda de veinte días. Art. 769 (1).*

---

(1) Los puntos ajenos á una demanda de rendición de cuentas deben rechazarse.—*Sup. Trib. E. Rios, (Mor. Civ.), T. 1, p. 717.*



El término de veinte días no es ni excesivo ni demasiado breve. Dentro de este plazo, cualquiera que sea el hecho motivo de la obligación, se supone que se puede rendir cuentas, desde que en poder del obligado deben existir los documentos justificativos, libros, etc., que le faciliten la operación; y si así no fuere, tiene suficiente tiempo para procurárselos.

*Si el demandado negare la obligación de rendir cuentas, el*

---

El conforme al pié de la cuenta importa conformidad con el precio que en ella existe al que alega su posterior agregación corresponde justificar el hecho.—*Cam. Com.*, T. 40, p. 142.

El que ha recibido una suma de dinero para distribuirla entre los acreedores del que la entrega contrae la obligación de rendir á este las cuentas de su inversión.—*Sup. Corte S. Fé.*, T. 3, p. 146.

Un documento de fecha posterior á una cuenta objeto de la demanda y sin ninguna conexión con ella, no puede alterar, ni modificar su caracter.—*Sup. Corte Nac.*, T. 16, p. 11.

Reconocida la autenticidad del documento que justifica el arreglo de cuentas hasta una época determinada, corresponde, al que alega la existencia de agregaciones, justificarla plenamente.—*Cam. Com.*, T. 23, p. 374.

Si el demandado no presenta los recibos que constan en la cuenta demandada, debe paralizarse el juicio.—*Cam. Civ.*, T. 150, p. 730.

Una cuenta firmada hace fé contra quien la suscribe.—*Sup. Corte Nac.*, T. 19, p. 129.

Un inventario aunque no esté aprobado judicialmente, si ha sido tramitado y en él se han dictado resoluciones, puede servir de documento fehaciente á los efectos de la rendición de cuentas.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 726.

Al obligado á rendir cuentas, como lo está el mandatario, respecto del mandante, es á quien incumbe justificar plenamente, cada una de las partidas de cargo y descargo, de la cuenta que rinde. — *Sup. Corte Buenos Aires*, II, T. 9, p. 321.

Un documento en que una persona se obliga á hacer pagos á otras determinadas, haciéndose cargo de ciertos bienes, no puede servir de base para exigir la rendición de cuentas.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 720.

Al demandante por rendición de cuentas corresponde justificar sus observaciones, así como la falsedad de los pagos cuyos comprobantes no desconozca.—*Cam. Civ.*, T. 48, p. 272.

Si el demandado recibió una suma de dinero con objetos determinados, por cuenta del demandante, es evidente el derecho del actor para exigir que se le dé conocimiento de la inversión de esos fondos.—*Cam. Com.*, T. 2, p. 54.



*Juez abrirá á prueba la causa, siguiéndose el trámite del juicio de menor cuantía. Art. 770. (1).*

Ante esta negativa, no puede continuar el juicio especial, por lo que la ley ordena su ordinarización y fija las reglas del juicio de menor cuantía para sustanciarlo.

Vencido el término para el que se abrió la causa á prueba,

---

Justificada la obligación de rendir cuentas, no puede considerarse que ha sido cumplida en tanto no se justifique que existió aprobación expresa.—*Cam. Com.*, T. 48, p. 389.

(1) Negado por el demandante el debe de una cuenta corriente presentada por el demandado, corresponde á este su prueba y sólo pueden compensarse las sumas que demuestre haber entregado á cuenta.—*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 179.

Cuando el demandado objeta alguna de las partidas de una cuenta, reconoce implícitamente la exactitud de las demás.—*Sup. Corte Buenos Aires*, V, T. 5, p. 137.

Objetada la rendición de cuentas debe recibirse á prueba. — *Cam. Civ.*, T. 91, p. 137.

Es nula la sentencia que acepta las observaciones á la rendición de cuentas sin abrir la causa á prueba.—*Cam. Civ.*, T. 150, p. 774.

Las observaciones á la rendición de cuentas para que puedan obstar á su aprobación deben ser determinadas.—*Cam. Com.*, T. 92, p. 289.

Las observaciones que se hagan á una cuenta deben ser especificadas y determinadas, sin que puedan ser tomadas como tales las generales é infundadas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 23, p. 551.

Al demandado por rendición de cuentas corresponde justificar que el mandatario ante quien las rindió privadamente tenía facultades amplias para aprobarlas; la negligencia del mandatario no puede ser discutida en el juicio por rendición de cuentas.—*Cam. Civ.*, T. 72, p. 170.

Corresponde el término ordinario de prueba en el juicio de rendición de cuentas si el demandado niega la obligación.—*Cam. Civ.*, T. 83, p. 24.

Si el demandado por rendición de cuentas niega su obligación, la sentencia solo puede recaer sobre la procedencia de la demanda, sin que pueda tomarse en consideración las pruebas que sobre la rendición se produzcan.—*Cam. Civ.*, T. 86, p. 69.

En los juicios sobre rendición de cuentas, corresponde á los Tribunales ordinarios la recepción de la prueba sin perjuicio de la jurisdicción arbitral para la resolución de las cuestiones sobre existencia de dolo ó fraude.—*Cam. Com.*, T. 11, p. 153.





y habida la audiencia que determina el artículo 450, el Juez dictará resolución, ya eximiendo al demandado de la obligación de rendir cuentas, ya ordenando esta rendición. Tanto en este último caso, como en el previsto por el artículo 769 *la resolución que ordene la rendición de cuentas, contendrá el apercibimiento al obligado á rendirlas, de que se considerarán exactas las que formule el actor, bajo juramento decisorio, si aquel no las presentare en el término designado al efecto. Vencido ese término, sin que el demandado rinda las cuentas, se hará efectivo el apercibimiento, aprobándose las que el actor formule dentro del límite establecido; pero si el actor no aceptase el límite determinado por el Juez, podrá justificar las cuentas que presentare, en el juicio de menor cuantía, cuando no corresponda el arbitral.* Art. 771. (1).

(1) Consentido el auto en que se manda rendir cuenta, es improcedente promover artículo de previo y especial pronunciamiento, debiendo condenarse en las costas, al que lo haga.—*Sup. Trib. E. Rios*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 721.

La rendición de cuentas complicadas que requiere conocimientos especiales, debe ser practicada por peritos amigables componedores — *Cam. Com.*, T. 11, p. 209.

La notificación judicial de una demanda por el saldo que arrojan las cuentas rendidas equivale á la recepción de la cuenta extrajudicialmente. — *Cam. Com.*, T. 3, p. 513.

Procede juramento estimatorio para determinar el monto de una cuenta justificada. — *Cam. Civ.*, T. 89, p. 111.

Si la rendición de cuentas es de difícil presentación corresponde el nombramiento de peritos amigables componedores.— *Sup. Corte Nac.*, T. 27, p. 103, *Cam. Civ.*, T. 140, p. 215.

El auto que declara vencido el término fijado para la rendición de cuentas es apelable; el término fijado para la rendición de cuentas es prorrogable. — *Cam. Civ.*, T. 14, p. 441.

Los comprobantes de la rendición de cuentas deben agregarse á los autos — *Cam. Civ.*, T. 117, p. 374.

En el juicio de rendición de cuentas el actor no puede proponer cuestiones sobre nulidad ó falsedad del convenio en virtud del cual exige la rendición.—*Cam. Civ.*, T. 156, p. 41.



Cuándo corresponde el juicio arbitral?

Cuando las cuentas son complicadas y de difícil justificación, según así lo determina el inciso segundo del artículo 485.

*Si el requerido rindiere la cuenta, se pasará ella en vista al actor por diez días. Art. 772.*

*Si el actor no impugnare la cuenta, el Juez la aprobará sin más trámite, sin lugar á recurso alguno. Art. 773. (1).*

*Si el actor observase la cuenta, se seguirá el trámite del juicio de menor cuantía, cuando no corresponda el arbitral, sirvien-*

---

El plazo para la rendición de cuentas, debe fijarse teniendo en cuenta la naturaleza de las operaciones.—*Cam. Civ.*, T. 51, p. 99.

(1) La rendición de cuentas debe ser aprobada si el que la exigió no aduce observación, condenando al demandante al pago del saldo que arrojen aun cuando sobre él no se haya producido prueba alguna. — *Cam. Civ.*, T. 150, p. 433.

Habiendo vencido el término sin haberse hecho reclamación alguna, el auto apelado, aprobando la cuenta de administración rendida, está arreglado á derecho.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 8, p. 191.

Se presumen exactas las cuentas cuando se deja transcurrir un mes de la recepción de ellas sin hacer observaciones, ni se presenten pruebas en contrario.—*Sup. Corte Nac.*, T. 13, p. 385.

Una cuenta no contradicha respecto de su importe, debe considerarse resuelta en cuanto á este.—*Sup. Corte Nac.*, T. 5, p. 133; t. 23, p. 98.

Se considera reconocida la cuenta no negada.—*Sup. Corte Nac.*, T. 43, p. 308.

Sometida una cuenta de inversión á examen, las partidas que no se objetan por el interesado en objetarlas, se consideran aceptadas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 319.

La rendición de cuentas no observada parcialmente y cuya oposición en general no se comprueba debe ser aprobada por el Juzgado.—*Cam. Civ.*, T. 26, p. 358.

No habiéndose observado la cuenta pasada por servicios de estiva, ni probado que fuere inexacta, debe mandarse pagar su saldo. — *Sup. Corte Nac.*, T. 76, p. 272.

La cuenta de negociaciones no observada dentro del término legal, y concordante con los libros del actor y con ciertas afirmaciones del demandado, debe considerarse exacta. — *Sup. Corte Nac.*, T. 24 p. 391.

El mandatario administrador está obligado á presentar sus libros en el juicio de rendición de cuentas.—*Cam. Civ.*, T. 150, p. §10.



*do de demanda el escrito en que se hagan las observaciones. Artículo 774. (1).*

*El actor podría entablar la vía ejecutiva, por el saldo que la cuenta rendida arroje á su favor, sin que por esto se entienda que ella es totalmente aceptada. Art. 775. (2).*

(1) Es nula la resolución aprobando la rendición de cuentas, si no se han recibido á prueba las observaciones.—*Cam. Civ.*, T. 159, p. 75.

Debe aprobarse la liquidación, si resultan infundadas las observaciones.—*Cam. Civ.*, T. 76, p. 30.

La sentencia que en la petición sobre rendición de cuentas de alquileres manda que el demandado pague los alquileres percibidos, no es disconforme con la demanda. — *Sup. Corte Nac.*, T. 82, p. 352.

La contestación á la demanda de rendición de cuentas, aun cuando resulte aceptada, no basta para dar por terminado el juicio; corresponde resolución definitiva.—*Cam. Civ.*, T. 150, p. 724.

Debe rechazarse, con costas, la rendición de cuentas, si el mandatario justifica por documentos haberlas rendido. — *Cam. Civ.*, T. 118, p. 181.

No pueden admitirse las partidas de descargos que no se encuentren debidamente justificadas. — *Sup. Corte Nac.*, T. 69, p. 255.

Las observaciones á la rendición de cuentas deben formularse en forma expresa á determinadas partidas; las observaciones generales no obligan á presentar prueba indeterminada sobre todas las partidas.—*Cam. Civ.*, T. 150, p. 45

Las observaciones á la rendición de cuentas deben hacerse partida por partida; su rechazo ó desaprobación en general debe considerarse evasivo y corresponde la aprobación judicial. — *Cam. Civ.*, T. 138, p. 228.

Si las observaciones á la rendición de cuentas prosperan, no procede especial condenación en costas.—*Cam. Civ.*, T. 112, p. 406.

Reconocido el monto de la deuda, corresponde al demandado la prueba de los hechos que puedan modificar el saldo. — *Cam. Com.*, T. 41, p. 72.

(2) La rendición de cuentas ordenada por la sentencia debe tramitarse en juicio sumario.—*Cam. Civ.*, T. 112, p. 55.

La falta de cumplimiento á la sentencia que condena á rendir cuenta no puede fundar un procedimiento ejecutivo. — *Cam. Civ.*, T. 115, p. 301.

No habiéndose hecho en la contestación objeción alguna respecto de las partidas de una cuenta, que funda la demanda, debe ésta reputarse exacta. Solo puede el Juez moderar el quantum en la parte que creyere exagerada.—*Sup. Corte Nac.*, T. 13, p. 145.

Consentida una tramitación irregular en actuaciones de éste género no puede posteriormente alegarse sobre ellas nulidad. — *Sup. Trib. E. Ríos*, (Mor. Civ.), T. 1, p. 724.



## TITULO XII

### De los alimentos provisorios y litis expensas

¿Qué significa los términos *alimentos provisorios*?

En lenguaje forense, se entiende por alimento, lo que se asigna ó se da á una persona para cubrir las necesidades de la vida. Esta prestación de alimentos, no debe retardarse, como fácilmente se concibe, desde que ella se funda en las necesidades de la conservación de la vida. Por ello es que desde las legislaciones más antiguas, entre ellas la de Partidas, encargaban que estos juicios fuesen breves y sumarios, pudiendo actuar aun en días feriados, y llevándose á efecto, según Manresa y Reus, la providencia que ella recayese, sin perjuicio de la vía ordinaria, que podía entablar la parte que se creyere perjudicada en sus derechos.

De aquí, agregan aquellos autores, nació la diferencia entre alimentos *provisionales* y *definitivos*, dándose aquella denominación á la que se señala en juicio sumario, porque su asignación es provisional ó por vía de interín; y éste, á los que se fijen definitivamente por ejecutoria dictada en juicio contradictorio.

*El juicio de alimentos será entablado ante el Juez letrado del domicilio del demandado, y su tramitación será la del juicio declarativo de menor cuantía, con las modificaciones siguientes:*

- 1.º *Los términos serán improrrogables.*
- 2.º *Las partes expresarán en sus escritos las pruebas de que hayan de valerse, y en concepto á ellas el Juez designará, para que se produzcan, el término indispensable,*



*quedando á su arbitrio prorrogarlo, ó no, hasta el máximo de la Ley.*

- 3.º *La sentencia que ordene la prestación de alimentos y cualquier auto de que proceda recurso legal, serán apelables, solo en el efecto devolutivo.* Art. 776. (1).

Tenemos que por nuestro Código el juicio es contradictorio, á diferencia de lo que sucede en la Capital Federal, por cuyo Código de Procedimientos, sin oírse al demandado, se le impone tales alimentos provisorios, con el derecho de impugnar en la vía ordinaria, el título en que se le obliga á dar y su monto.

Esto hace decir al Dr. de la Colina que apenas habrá mayor iniquidad. Que el juicio ordinario puede durar seis, ocho ó diez años, durante el que una persona está obligada no solo á suministrar alimentos, sino expensas para el pleito, sin habersele emplazado, ni oírsele defensa alguna sobre el fondo del derecho, ni menos sobre las cuotas asignadas.

En largos periodos de tiempo puede tratarse de sumas de la mayor consideración, que de ninguna suerte pueda recuperar quien las entregó, aunque llegue á probar que el que las recibió carecía de derecho, ó que fué excesiva la cantidad señalada.

Si todo esto no es abiertamente inconstitucional, no se para cuando se ha establecido que la propiedad es inviolable, é inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos.

—Nuestro Código, sin embargo, ha cometido un error al dar—

---

(1) Toda reclamación sobre obligación de suministrar alimentos y litis expensas debe deducirse como en juicio ordinario; no puede oponerse como excepción. — *Cám. Civ.*, T. 109, p. 31.

El incidente promovido sobre expensas y alimentos es de los que no obstan á la prosecución de la demanda principal entablada contra el marido por la esposa por separación de bienes y rendición de cuentas, y por tanto, debe seguirse por cuerda separada. — *Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 51.



le el trámite de menor cuantía, por cuanto el Código Civil en su artículo 375, prescribe expresamente que el procedimiento en la acción de alimento será *sumario*, porque, como ya hemos dicho, esta prestación se funda en una necesidad perentoria, que exige que se proceda breve y sumariamente.

*En el juicio de alimentos se justificará el título en cuya virtud se pidan, la necesidad del que lo solicite, y la importancia aproximativa de los bienes del obligado. Art. 777. (1).*

(1) Si bien los alimentos deben ser en proporción al caudal ú oficio del que debe darlos, cuando se trata de un artesano, el Juzgado debe dejarle elementos con que sostener su industria. — *Cám. Civ.*, T. 10, p. 161.

Los jueces para la fijación de la cuota alimenticia, deben tener en cuenta no sólo las necesidades del demandante, y la fortuna del demandado sino también las obligaciones que sobre éste pesan por su familia legítima. — *Cám. Civ.*, T. 5, p. 420.

Los jueces no pueden fijar la cuota alimenticia mientras no se justifique previamente en autos el caudal del alimentario. — *Cám. Civ.*, T. 9, p. 365.

Justificada el derecho de percibir alimentos y el caudal del que debe darlos procede fijarse equitativamente la pensión alimenticia. — *Cám. Civ.*, T. 31, p. 102.

Justificado el derecho, debe confirmarse la suma fijada para alimentos si es equitativa. — *Cám. Civ.*, T. 114, p. 362.

Justificado por las posiciones en rebeldía el caudal del alimentario, debe confirmarse la pensión equitativamente fijada. — *Cám. Civ.*, T. 98, p. 348.

La sentencia que fija para alimentos provisorios una suma proporcionada al caudal del alimentario no causa agravio. La petición judicial de alimentos importa temeridad en el obligado a pasarlos, y en consecuencia, procede su condenación en costas. — *Cám. Civ.*, T. 33, p. 89.

Para la fijación de alimentos deben tenerse en cuenta la fortuna del obligado a prestarlos y el lugar de residencia de los interesados. — *Cám. Fed. La Plata*, T. 8, p. 232.

Los alimentos deben ser proporcionados a los bienes del alimentario de tal manera que la suma fijada no pueda en ningún caso sobrepasar a sus facultades. — *Cám. Civ.*, T. 21, p. 63.

La pensión alimenticia debe ser proporcionada al caudal del alimentario y a la condición social del que la solicita. — *Cám. Civ.*, T. 57, p. 229.

El que solicita los alimentos debe justificar que le son indispensables por carecer en absoluto de bienes. — *Cám. Civ.*, T. 112, p. 158.

Sólo procede pensión alimenticia si resulta plenamente justificado la carencia de bienes y la imposibilidad de adquirirlos. — *Cám. Civ.*, T. 149, p. 322.



Los parientes legítimos por consanguinidad se deben alimentos en el orden siguiente: el padre, la madre y los hijos. En falta de padre y madre, ó cuando á éstos no le fuese posible prestarlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes. Los hermanos entre sí. La prestación de alimentos entre los parientes, es recíproca.

Entre los parientes legítimos por afinidad únicamente se deben alimentos el suegro y la suegra y el yerno y la nuera.

Entre los parientes ilegítimos se deben alimentos el padre, la madre y sus descendientes, y á falta de padre y madre, ó cuando éstos no puedan prestarlos, el abuelo ó la abuela y sus nietos ó nietas.

—Las disposiciones que nos ocupa exige tres requisitos para conseguir los alimentos provisorios. En primer lugar debe comprobarse con arreglo á la ley de fondo, el título en cuya virtud se piden, justificación que debe ser plena, como es natural, sin que basten las presunciones.

En segundo lugar, debe probarse la necesidad del que lo solicita, ó como dice el artículo 370 del Código Civil, que le falten los medios para alimentarse y que no le sea posible adquirirlos con su trabajo, sea cual fuere la causa que le hubiere reducido á tal estado.

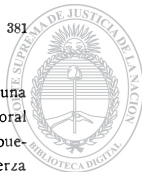
La imposibilidad de adquirirlo con su trabajo, no solo se refiere á lo material, por causa de enfermedad, sino también á

---

Cuando no resulta claramente justificada la renta del demandado, debe fijarse la suma que baste para llenar las premiosas necesidades, sin perjuicio de lo que puede resolverse en el juicio ordinario.—*Cám. Civ.*, T. 16, p. 569.

La madre condenada á la devolución del menor no puede exigir alimentos para él.—*Cám. Civ.*, T. 123, p. 97.

La esposa debe alimentos al esposo aun cuando haya sido culpable del divorcio.—*Cam. Civ.*, T. 103, p. 259.



los provenientes de la falta material de trabajo.

El Dr. Machado reconoce dos clases de imposibilidad: una física por causa de enfermedad ó falta de trabajo; y otra moral ó social, y esta última la funda en que el que pide alimentos puede no ser capaz de ejecutar ciertos trabajos que requieren fuerza muscular, que el hombre siente cierta especie de degradación moral ejecutar oficio bajo, si es de alguna condición social; y hace la siguiente pregunta, ¿por qué se obligaría al hijo á trabajar de changador ó mandadero para ganarse la vida diaria, cuando el padre anda en carruaje?

Sería cuestión de hecho que los jueces resolverán según las circunstancias, teniendo en cuenta la condición, educación y posición de las personas.

En tercer lugar se exige que se justifique aproximadamente el caudal del que deba prestar los alimentos; y esto es lógico, porque tal prestación debe ser proporcionada al caudal del obligado.

Como muchas veces puede ser difícil averiguar con exactitud la importancia de los bienes de una persona, la ley establece que se justifique *aproximadamente*.

*La prestación de alimentos se hará siempre por mensualidades anticipadas.* Art. 778. (1).

---

(1) La devolución de los alimentos no corresponde pedirse al padre de la menor, sino en el caso de existir convenio expreso ó tácito del reembolso. — *Sup. Trib. S. Fé*, (Doldan), T. 1, p. 8.

La obligación de alimentos impuesta á los hijos con relación á sus padres ancianos, exige que las prestaciones sean suficientes á satisfacer las necesidades de la vida según la calidad de sus personas (sufficientes ad necessaria vitæ pro qualitate persona). — *Sup. Trib. S. Fé*, (Doldan). T. 1, p. 56.

La ampliación de embargo en un juicio de apremio por cuotas alimenticias vencidas mensualmente, sólo procede por el ejecutante después de la sentencia de remate según el art. 798 del Código de Procedimientos. La vía de





*En caso que el demandado haya dado lugar á reiteradas ejecuciones por las mensualidades, podrá exijirsele el importe de varias y depositarse en el Banco, al objeto de la sentencia. Artículo 779.*

La asignación de alimentos provisorios se dirige á cubrir una de las necesidades más perentorias, como ya hemos tenido oportunidad de decirlo; de ahí que la ley imponga mensualidades adelantadas y aún el depósito de varias de ellas, en el caso que el obligado no cumpliera y hubiere dado lugar á reiteradas ejecuciones.

¿Desde que fecha debe contarse la primera mensualidad?

Manresa y Reus opinan que debe empezares á contar desde la fecha de la sentencia en que se otorgara, á no ser que en la misma sentencia se hubiere mandado otra cosa, como podrá suceder cuando la mujer casada constituida en depósito, haya reclamado los alimentos provisionales desde el día en que se la depositó.

Creo, sin embargo, que fuera del caso últimamente expresado y otros análogos, la primera mensualidad no debe contarse de la fecha de la sentencia; sino del día de la presentación de la demanda; mayormente entre nosotros en que el juicio se tramita por los procedimientos establecidos para los de menor cuantía, que no es tan breve como el que se sigue por la legislación española.

*La solicitud de litis expensas se substanciará por los trámites establecidos en este Título. Art. 780. (1).*

---

apremio que autoriza el art. 873 inc. 2º del citado Código vigente, sólo es procedente hasta los noventa días después de ejecutoriada la sentencia condenatoria.—*Sup. Trib. S. Fe*, (Doldán), T. 1, p. 7.

(1) La cantidad fijada para litis expensas debe limitarse á la necesaria pa-



*La sentencia sobre alimentos no causa estado, y podrá pedirse que cesen sus efectos ó se modifiquen, cuando haya variado la situación del alimentado, ó del obligado á dar los alimentos. Art. 781. (1).*

*La sentencia sobre alimentos provisorios no hará cosa juzgada, para el juicio definitivo sobre la obligación de darlos, pero podrá ejecutarse sin necesidad de fianza. Art. 782. (2).*

---

ra tramitar el juicio.—*Cám. Civ.*, T. 99, p. 251.

La suma para litis expensas debe ser fijada con arreglo á los juicios que deben deducirse.—*Cám. Civ.*, T. 98, p. 292.

Aún cuando las expensas se hayan devengado ante la jurisdicción criminal, el juicio exigiendo la provisión, corresponde á la jurisdicción civil. — *Cám. Com.*, T. 37, p. 47.

Depositada la cantidad fijada para la litis expensas, las cantidades pagadas por ese concepto no deben ser repuestas.—*Cám. Civ.*, T. 125, p. 119.

En la suma para litis expensas no debe tenerse en cuenta los gastos de la defensa y representación de la esposa en juicio.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 309

La suma fijada para litis expensas debe ser proporcionada al capital justificado.—*Cám. Civ.*, T. 102, p. 120.

La cantidad para litis expensas debe ser proporcionada al juicio, sin comprender los honorarios, que queden determinados en el juicio respectivo.—*Cám. Civ.*, T. 100, p. 31.

Siendo la suma fijada para litis expensas destinada á gastos generales, el esposo no puede resistir su pago excepcionándose con haber efectuado el de los honorarios y costas de un expediente determinado. — *Cám. Civ.*, T. 20, p. 64.

La cantidad fijada para litis expensas debe serlo para los gastos de pago inmediato sin incluir los honorarios que pueden ser determinados y ejecutados en el juicio.—*Cám. Civ.*, T. 74, p. 114.

La suma fijada para litis expensas debe limitarse á los gastos judiciales de imprescindible necesidad, puesto que los honorarios son á cargo del esposo. —*Cám. Civ.*, T. 53, p. 329.

(1) La obligación de pasar alimentos á un menor, cesa por el sólo hecho justificar en autos que ha llegado á la mayor edad, sin que se requiera la formación de juicio.—*Cám. Civ.*, T. 8, p. 245.

(2) La sentencia que fija la cuota para alimentos, no hace cosa juzgada, pues en cuanto á su monto está subordinada á las alternativas de la fortuna de quien debe prestar los alimentos.—*Cám. Civ.*, T. 51, p. 233.



La sentencia sobre alimentos no hará cosa juzgada y puede ser revocada por el mismo Juez, si resultare del juicio seguido por cuerda separada, que el obligado no tiene obligación de darlos ó no puede ó que el demandante no tiene necesidad de pedirlos.

Así mismo, desapareciendo las causas que autorizaron los alimentos, sea por empobrecimiento del que los da, sea por la adquisición de medios del alimentado, cesan ó se modifican los efectos de la sentencia.

La sentencia no hará cosa juzgada, pero podrá ejecutarse sin necesidad de fianza ó caución alguna de devolverlo recibido, si el demandante es vencido en juicio separado, de acuerdo al artículo 728 que tratamos y del 376 del Código Civil.

---

La cuota fijada y consentida para alimentos en juicio sumario sólo puede ser modificada en juicio ordinario.—*Cám. Civ.*, T. 39, p. 173; t. 54, p. 344.

Fijada en juicio sumario la suma que debe pasar el esposo por alimentos, toda alteración que pretenda hacerse debe serlo en juicio ordinario y con audiencia del interesado.—*Cám. Civ.*, T. 7, p. 196.

La pensión alimenticia no puede ser modificada en juicio sumario. — *Cám. Civ.*, T. 91, p. 387.

El consentimiento de la sentencia recaída en el juicio sumario sobre alimentos provisionarios no enerva el derecho de pedir su aumento ó disminución en juicio ordinario. Justificado el cambio de posición social y pecunaria del alimentario, procede el aumento de la pensión alimenticia.—*Cám. Civ.*, T. 20, p. 289.

# INDICE

---



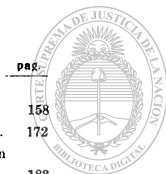
TITULO V.—De las diversas clases de juicios.....

## LIBRO SEGUNDO

### De los juicios contenciosos

---

TITULO I.—Del juicio ordinario de mayor cuantía.....	18
<i>Sección primera.</i> — Disposiciones preliminares...	18
<i>Sección segunda.</i> —Del procedimiento.....	41
TITULO II.—Del juicio de menor cuantía.....	70
TITULO III.—Del juicio verbal.....	75
TITULO IV.—Del juicio en rebeldía.....	79
TITULO V.—Del juicio arbitral.....	104
<i>Sección primera.</i> —Del objeto del juicio.....	104
<i>Sección segunda.</i> —Del compromiso arbitral.....	112
<i>Sección tercera.</i> —De los árbitros.....	118
<i>Sección cuarta.</i> —Del procedimiento.....	130
<i>Sección quinta.</i> —De la sentencia.....	134
TITULO VI.—Del juicio universal de sucesión.....	158



	pag.
<i>Sección primera.</i> —Medidas preventivas.....	158
<i>Sección segunda.</i> —Disposiciones generales.....	172
<i>Sección tercera.</i> —De la declaración de heredero y posesión de la herencia.....	183
<i>Sección cuarta.</i> —Del inventario y avaluo .....	191
<i>Sección quinta.</i> —De la partición de la herencia .....	210
<i>Sección sexta.</i> —De la administración de la herencia... ..	231
<i>Sección séptima.</i> —De la herencia vacante.....	245
TITULO VII.—Del juicio de división de cosas comunes.....	257
TITULO VIII.—Del juicio de mensura y deslinde....	262
TITULO IX.—Del concurso de acreedores.....	287
<i>Sección primera.</i> —De la declaración del concurso.....	287
<i>Sección segunda.</i> —De la administración.....	309
<i>Sección tercera.</i> —De la verificación de créditos.....	320
<i>Sección cuarta.</i> —De la graduación y distribución ... ..	331
TITULO X.—Del juicio de desalojo.....	347
TITULO XI.—Del juicio de cuentas.....	369
TITULO XII.—De los alimentos provisorios y litis expensas..	377

