





DERECHO PROCESAL ARGENTINO

DE DERECHO

DE DERECHO

12.989

J 353

DERECHO PROCESAL ARGENTINO

COMENTARIOS

AL

CODIGO 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 III

Artículos 783 a 1295



BUENOS AIRES

LIBRERÍA NACIONAL

J. LAJOUANE & Cía. — LIBREROS-EDITORES

270—CALLE BOLÍVAR—270

1914



FÉ DE ERRATAS

Página	Línea	Dice	Debe decir
51	1	el deudor renunciare	el acreedor denunciare



TÍTULO XIII

De los interdictos



Los interdictos son cierta clase de acciones posesorias destinadas á amparar la actual posesión ó la tenencia de la cosa, la “posesión actual ó momentánea”, el “hecho de la posesión”, como dice Escriche.

Los interdictos han tenido su origen en el derecho romano. Era una especie de edicto que daba el magistrado respecto de dos particulares, *interduos dictum vel edictum*, á instancia de uno de ellos, para prescribir ó prohibir alguna cosa sobre intereses públicos ó privados y que era necesaria la intervención del magisterio para evitar luchas entre las partes; edicto que, como dice Caravantes, venía á ser para aquél á cuyo favor se había expedido, el origen de un verdadero derecho, que daba lugar a una acción, y de aquí la etimología de los interdictos de providencias *interinas*, *interin dicta*.

La legislación española tomó los interdictos del derecho romano, diciendo el señor Gómez de la Serna, que ellos versan sobre asuntos que reclaman con urgencia una medida que los determine, por interesarse inmediatamente el orden público, la seguridad amenazada de las personas ó de las cosas ú otros derechos privados, que á no ser atendidos sin dilación, pueden perderse.

Reus agrega: se fundan en el principio de eterna razón y



de orden social, de que nadie puede hacerse justicia por sí mismo, sino recurriendo al poder.

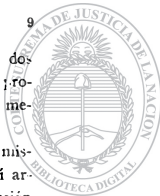
Nuestra legislación en esta materia ha adoptado la teoría romana y española, considerando que hay motivos de orden público para acordar derechos al poseedor. La turbación y la violencia se traducen en vías de hecho y la ley no puede permitir la vía de hecho aunque sea por aquél que pretenda tener derechos sobre la cosa. Ahí están los tribunales si quieren hacer valer sus derechos.

El doctor Segovia, tratando del Art. 2490 del C. C. que rige la acción de despojo, dice, que es más bien una disposición de orden público para prevenir y reprimir el atentado de hacerse justicia por sí mismo, con grave turbación de la paz pública.

Varios fallos de la Suprema Corte Nacional dicen que la acción de despojo es una acción meramente policial, tendiente á evitar toda vía de hecho y toda pretensión de hacerse justicia por sí mismo con prescindencia de los tribunales y de los medios creados por la ley para el efecto. Y en otro fallo de no menos importancia, declara que la acción de despojo no es una acción posesoria, propiamente dicha, sino una disposición de orden público, con el objeto de prevenir la violencia y el atentado de hacerse justicia por sí mismo.

De estos fallos se deduce, no sólo el fundamento jurídico del interdicto, sino también la distinción de éste con las acciones posesorias, propiamente dicho, que muchos autores, lamentablemente, confunden.

Savigny ya dijo que todo acto de violación puede ser juzgado en derecho bajo un doble punto de vista, porque lesiona al mismo tiempo el orden público y la persona privada; en estos conceptos se puede decir que la posesión pertenece al dere-



cho público y al derecho privado; en cada una de estas dos esferas de derecho, habrá lugar á disposiciones legislativas propias y todo lo que se haga en la una servirá siempre, más ó menos, al mismo fin que la otra.

Furnus agrega: Si ambos aspectos coinciden en el acto mismo que les sirve de objeto, no deben ser excluyentes y sí armónicos; por lo cual, parece lógico que, aparte de la protección que se debe al interés privado, como principio general, se considere que existe un interés público inmediato, cuya atención no puede estar sujeta á las morosidades consiguientes, á los interminables juicios ordinarios, en los cuales muchas veces las tretas han conseguido ocultar la verdad en vez de hacerla lucir en honor de la justicia.

En tales casos hay juez que decide la protección de los tribunales; el derecho violado del poseedor y el principio de orden público comprometido con las vías de hecho ó violación del perturbador.

Para el reconocimiento del primero, el perjudicado tiene la acción correspondiente, que participa de la naturaleza propia del derecho herido, y que, tratándose del *derecho de posesión*, será una *acción posesoria*, que se hará valer en la forma general que las leyes establecen para asegurar los derechos de los individuos.

El segundo despierta y excita vivamente la necesidad de asegurar y salvar ese principio de autoridad, de orden público, que es el fundamento de la existencia social, la que urge se le satisfaga previamente, ó, por lo menos, en la concurrencia de ambos, impone una mayor brevedad ó rapidez en el procedimiento prescripto para alcanzar su satisfaccion, porque acerca de la justicia, que asegura el derecho, no debiera existir ni si-



quiera la sombra de la duda de su ineficacia, por mala ó tardía que fuere.

Los interdictos son, pues, remedios urgentes y rápidos destinados á asegurar la tranquilidad pública necesaria para proteger la inviolabilidad de los derechos de los particulares. Quítese á la turbación ó despojo de la posesión esta razón de orden público y quedará un conflicto de derecho privado que debe decidirse ante los Tribunales en la misma forma que otros juicios ordinarios análogos á los que diariamente se promueven.

Escribhe determina con precisión la diferencia exacta que existe entre un interdicto y una acción posesoria, aun cuando ambos juicios tengan por fundamento la *posesión*.

Así dice: Puede litigarse sobre la posesión en juicio sumario ó en juicio plenario: se litiga en juicio *sumario* cuando se trata de la posesión actual y momentánea, esto es, de la posesión que uno tiene ó debe tener en el *acto* ó *momento*, y se litiga en juicio *plenario* cuando se disputa sobre la posesión *permanente* y *perpetua* que uno tiene ó debe tener en virtud de la ley, aunque en el acto no la tenga. Ambos juicios se dicen *juicios posesorios* y las acciones que ambos ejercen se llama *acción posesoria*, con la diferencia que la acción que se deduce en el *plenario* no tiene nombre particular y la que se propone en el *sumario* es el que se denomina *interdicto*. Pero el juicio sumario se substancia brevemente, y el juicio plenario se substancia por el método y términos del juicio ordinario... En el plenario se confiere ó declara la posesión *definitivamente* y el sumario, *sólo interinamente*, sin perjuicio del que tenga mejor derecho. Así es que después de la decisión del interdicto puede entrarse en el plenario sobre la posesión ó propiedad.

Después de estas breves líneas en las que hemos tratado



de dejar establecido con más ó menos claridad cuál es el fundamento jurídico del interdicto, su alcance y diferencia con otras acciones posesorias, entraremos á tratar las reglas que nuestra legislación fija en esta materia.

—*Los interdictos sólo pueden intentarse:*

- 1.° *Para retener la posesión.*
- 2.° *Para recuperarla.*
- 3.° *Para impedir una obra nueva.* Art. 783. (1).

Algunas legislaciones establecen el interdicto de adquisición para entrar en posesión de la herencia; pero que, en realidad, no es una acción posesoria, sino una gestión propia del juicio sucesorio. Y aún en el caso de que se presenten por otro título que el de la herencia, pretendiendo la posesión de un inmueble

(1) En las acciones posesorias debe sólo tomarse en consideración el hecho de la posesión, sin atenderse al título ó mejor derecho de poseer.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. I, p. 440.

La acción por la que el demandante pide, entre otras cosas, se le deje en libertad de vender una quinta de que se dice propietario por título expedido por el Poder Ejecutivo, no es meramente posesoria.—*Sup. Corte Nac.*, T. 19, p. 146.

En las acciones posesorias es necesario tener la posesión material, y probar que se tenía en el momento del hecho que da lugar á la demanda. No es prueba de haberla tenido, la escritura de compra-venta, por la que el vendedor faculta al comprador para tomar la posesión, si no resulta que de hecho la tomó.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 453.

En el juicio de interdicto no puede producirse información para bonificar el título de propiedad.—*Cám. Civ.*, T. 88, p. 383.

La acción posesoria puede ser ejercida legalmente por los poseedores que han sido privados ó perturbados en el ejercicio de la posesión. Los antecedentes indispensables que debe justificar el que entabla el interdicto ó acción posesoria son:—1.° su posesión jurídica anterior al despojo y actual, en caso de simple turbación, 2.° la lesión del jus possessionis, ya importe un defecto, ya una mera perturbación que no prive al poseedor de su posesión sino que tan sólo lo trabe en su libre ejercicio.—*Sup. Trib. S. Fe.* (Doldán) T. I, p. 12.



que nadie ocupa, no habría sino un acto de jurisdicción voluntaria.

Nuestro Código sólo reconoce el interdicto de *retener* ó de *manutención*, como suele también dominarse, destinado á proteger cualquier turbación á la posesión; el de *recuperar* la posesión usurpada, que se confunde con la de despojo concedida por la ley civil á todo poseedor privado por la fuerza ó la violencia de la posesión, como veremos más adelante, y por último, el de *obra nueva* que no es sino una turbación á la posesión ó un despojo parcial.

Para ejercer estas acciones posesorias es necesario tener la posesión, es decir, la aprehensión de la cosa con ánimo de poseerla, como dice Machado; no basta la simple tenencia como en el despojo; además, la cosa debe ser inmueble, porque no se conceden acciones posesorias sobre muebles, de acuerdo al Art 2487 del C. Civil, el que agrega que, el único fin de las acciones posesorias es el de obtener la restitución de la posesión ó la manutención de la posesión en su plenitud y libertad.

¿Quién puede deducir la acción posesoria?

Todo el que posee *animus domini*, por sí ó por otro, un inmueble, teniendo un derecho de uso, goce, ó disfrute del mismo. Lo mismo puede deducirle, el que tenga una posesión anual sin vicio alguno.

Aún más, puede ser deducido por un mandatario, por un representante legal, etc.; aún cuando éstos no puedan disponer del inmueble cuya posesión es turbada ó arrebatada. Machado dice: como la acción posesoria tiene por objeto defender y proteger el derecho que da la posesión considerada en sí misma. ó como un derecho inherente á la propiedad, resulta que podrá deducirla aún los que no puedan disponer de ella. Así el manda-



tario general que sólo puede administrar, podrá deducir acción posesoria para conservar la posesión de las cosas cuya administración se le ha confiado; el tutor y curador por la de sus pupilos y curados; el menor emancipado, con la autorización judicial; el marido respecto á los bienes de su mujer, aún de aquellas cuya administración se hubiera ésta reservado; el usuario, usufructuario y el que tenga una servidumbre en el inmueble y sea privado ó turbado en su uso.

—*El conocimiento sobre los interdictos de recuperar ó retener la posesión ó impedir una obra nueva, corresponde exclusivamente al Juez del lugar en que estén situados los inmuebles sobre que versen.* Art. 784 (1).

(1) Los tribunales del domicilio del demandado son competentes para entender en la demanda posesoria de un inmueble situado en distinta jurisdicción.—*Cám. Civ.*, T. 124, p. 264.

Es de la competencia de la justicia nacional la acción posesoria producida en la oposición hecha por un extranjero á un deslinde mandado practicar por los tribunales locales de provincia, á requisición de un ciudadano argentino, sobre un campo que el primero alega pertenecerle en propiedad ó posesión.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 2, p. 117.

Los tribunales de la capital son competentes para entender en las acciones posesorias de un inmueble situado fuera de su jurisdicción, siempre que ambas partes tengan en ella su domicilio.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 192.

Es juez competente para conocer de un interdicto posesorio el del lugar donde se encuentra el inmueble demandado.—*Cám. Fed. Paraná*, T. I, p. 389.

La excepción de incompetencia de los interdictos sólo puede resolverse al dictar sentencia sobre lo principal.—*Cám. Civ.*, T. 105, p. 258.

En los juicios de interdicto, el juez puede llevar adelante los procedimientos no obstante la excepción de incompetencia opuesta, reservando el pronunciamiento sobre ella para la sentencia.—*Sup. Corte Nac.*, T. 80, p. 54.

El interdicto sobre posesión de bienes hereditarios corresponde al juez en turno, sin perjuicio de la jurisdicción del juez de la testamentaría para resolver sobre la propiedad.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 27.



Siendo apreciadas por el Código Civil las acciones posesorias como acciones personales, ¿por qué se considera como juez competente el del lugar en donde se halla el inmueble cuya posesión se turba ó se despoja?

Hay para ello razones bastante graves y manifiestas, dice un distinguido jurisconsulto, porque no solamente en este lugar se encontrarán elementos de prueba acerca de los hechos que motiva la cuestión, sino que siendo también más de recelarse allí las violencias que se tratan de evitar, podrán asimismo adoptarse y ejecutarse con más oportunidad las medidas tendientes á precaverlas.

—Si el demandado por interdicto posesorio, declinara su intervención en el juicio, y pretendiera sustituirle por la de la persona en cuyo interés ha obrado, la demanda podrá dirigirse contra éste; pero si ella no compareciese ó negase su calidad de poseedor, se seguirá el juicio contra el primer demandado. Art. 785.

Esta disposición concuerda con la última parte de la nota del doctor Vélez Sársfield al artículo 2482 del C. C. que dice: el demandado no puede librarse del juicio, excepcionándose con el mandato que hubiere recibido. Debe llamar á que lo garantice aquél á cuyo nombre pretende haber obrado.

Las acciones posesorias son personales porque se dan únicamente contra el autor del acto violatorio y nunca contra terceros; pero debe tenerse presente que, según la disposición que nos ocupa, si el demandado alega haber obrado en virtud de órdenes de un tercero, habrá que citar á éste para que intervenga en el juicio; pero si él no compareciere ó si compareciendo negase el mandato y por tanto su calidad de poseedor, entonces

se seguirá el juicio con el primer demandado que ejecutó personalmente los hechos que dan origen á la acción.

—*La sentencia dictada en los interdictos, se entenderá sin perjuicio de las acciones petitorias; será apelable en relación y sólo en el efecto devolutivo, salvo el caso de denuncia de obra nueva en el que el recurso procederá en el efecto suspensivo.*

Art. 786. (1).

(1) En el juicio posesorio nada se prejuzga, y es independiente del de propiedad.—*Sup. Corte Nac.*, T. 12, p. 354.

Durante un juicio posesorio, no puede entablarse por el demandado el juicio petitorio, ni otro posesorio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 35, p. 7.

El que sólo tiene un título válido á la posesión, debe demandarla por las vías legales. En las acciones posesorias no es pertinente la controversia é investigación del derecho de poseer, sino en el caso excepcional previsto en la última parte del artículo 2471 del Código Civil.—*Sup. Corte Nac.*, T. 93, p. 144.

No procediendo sinó en relación el recurso de apelación de la sentencia en los juicios sobre acciones posesorias aún cuando se haya mandado expresar agravios, por haber el inferior concedido mal libremente el recurso, corresponde corregir, á instancia de parte, el procedimiento, dejando sin efecto el decreto, no tomando en cuenta el escrito de expresión de agravios y citando para sentencia.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 1, p. 55.

No tiene el carácter de definitiva la sentencia que se pronuncia en los juicios posesorios, ni tampoco las decisiones sobre jurisdicción. En tales casos no procede el recurso de inaplicabilidad.—*Sup. Corte B. A.*, S. IV, T. 2, p. 372.

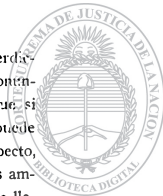
En los pleitos posesorios no procede el recurso de inaplicabilidad. Tampoco procede el de inconstitucionalidad cuando no se funda en alguna de las causales que determina el Código de Procedimientos.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 1, p. 380.

Tratándose de acciones posesorias, la sentencia que recaiga no es definitiva, no siendo de observarse, por lo tanto, las formas y solemnidades prescriptas por la Constitución en el artículo 172.—*Sup. Corte B. A.*, S. IV, T. 5, p. 252.

Son inapelables los autos que en el juicio de interdicto resuelvan cuestiones previas.—*Cám. Civ.*, T. 48, p. 252.

El auto que rechaza una prueba trae gravamen irreparable, y, por lo tanto es apelable, aún en los interdictos.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 133.





Gómez de la Serna decía: de la naturaleza de los interdictos se deduce que las sentencias que en estos juicios se pronuncian, aunque definitivos, tiene un carácter especial, porque si bien condenan ó absuelven de la demanda intentada, y no puede por lo tanto reproducirse la cuestión bajo un mismo aspecto, no impide que se vuelva á tratar del mismo negocio en más amplio juicio, con más solemnes formas, con declaraciones que lleven, no el carácter interino y provisional del interdicto, sino estabilidad, permanencia, perpetuidad en los derechos que en el juicio se ventilen. Vienen, por lo tanto, á ser los interdictos, unos juicios sumarísimos y preliminares de otros, que, con más prendas de acierto se aleguen, examinen, discutan ó decidan las cuestiones que el interdicto ha fijado sólo de un modo transitorio.

—*Cuando la sentencia condene á indemnización de daños y perjuicios, ó devolución de frutos percibidos, el monto de ellos se fijará, de acuerdo con lo establecido en los artículos 361 y 362. Art. 787 (1).*

SECCION I

Del interdicto de retener la posesión

Para que proceda el interdicto de retener, se requiere:

- 1.° *Que el demandante se halle en posesión del inmueble.*
- 2.° *Que su posesión no sea viciosa respecto del adversario.*

(1) Procede la acción posesoria deducida por el ferrocarril contra una municipalidad de provincia por apertura violenta de un cerco, aunque haya sido á fin de construir un paso á nivel. La municipalidad no está obligada á la indemnización de daños, pero debe restituir el inmueble con todos sus accesorios, y restablecer las cosas á su estado anterior.—*Sup. Corte Nac., T. 93, p. 328.*

- 3.° *Que el demandante haya sido turbado de su posesión por actos materiales, ejercidos con intención de poseer.*
 - 4.° *Que se deduzca la acción dentro del término legal.*
- Art. 788. (1).

(1) Las amenazas de turbación de la posesión no bastan para fundar un interdicto de retener.—*Cám. Civ.*, T. 99, p. 184.

La venta de un terreno no está comprendida entre los actos posesorios de que habla el artículo 3384 del Código Civil y cuando ella se verifica sin consentimiento del poseedor, no perjudica los derechos que éste pueda tener sobre el inmueble.—*Sup. Corte Nac.*, T. 97, p. 271.

Para que pueda prosperar el interdicto de retener es incluídole justificar la posesión animo domini.—*Cám. Civ.*, T. 99, p. 177.

La apertura de una puerta en el tapial existente, hecha por el demandado con la intención de poseer terreno situado dentro de la cerca, importa un acto perturbatorio que el poseedor tiene derecho a hacer cesar por medio de la correspondiente acción posesoria.—*Sup. Corte Nac.*, T. 61, p. 319.

La demanda de interdicto puede entablarse y seguirse contra el autor de los hechos que la motivan, máxime si éstos han sido cometidos en su interés y se halla en su poder el terreno litigado, mientras el causante no tome formalmente su defensa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 37, p. 81.

Aun cuando las empresas de trámites no pueden ampararse de la posesión de la calle pública, es procedente el interdicto de retener si, por obras de otra empresa, son turbadas en el uso de su concesión.—*Cám. Civ.*, T. 150, p. 531.

Corresponde el interdicto de retener a quien, teniendo la posesión anual y sin vicios legales de un inmueble, fuere turbado en dicha posesión por un tercero, que con intención de poseer, ejecutare actos de los que no resulte su absoluta exclusión; no justificada la turbación de la posesión, debe necesariamente rechazarse el interdicto de retener; cuando el acto perturbatorio de la posesión tiene por efecto la exclusión absoluta del poseedor de todo ó parte de su derecho de posesión, constituye despojo; en cuyo caso compete al demandante la prueba del tiempo en que el hecho se cometió.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 1, p. 61.

La acción de manutención en la posesión compete al poseedor de un inmueble turbado en la posesión, con tal que ésta no sea viciosa respecto del demandado, y este requisito no está llenado si la posesión pedida a las autoridades judiciales y mandada dar por éstas, lo ha sido





Cualquiera que en la naturaleza de la posesión, nadie puede turbarla arbitrariamente.—Art. 2469 C. Civil—y tal es el fundamento ó razón de ser de la disposición consignada.

sin la publicación de los edictos prescripta por el art. 363 de la ley procesal de la provincia de Mendoza, por ser una posesión obtenida sin las formalidades destinadas á caracterizar su publicidad. El conocimiento que los jueces tuvieron de las gestiones judiciales llevadas ante su tribunal, no suple el que debiera darse á la rama administrativa de los Poderes de la provincia.—*Sup. Corte Nac.*, T. 96, p. 241.

Probada la posesión anual y sin vicios del terreno y del edificio, próximo á terminarse, construido en él, la Municipalidad no tiene derecho para ordenar la demolición de parte de él y obstaculizar su conclusión, por razón de estar fuera de la línea de la calle; y las intimaciones relativas son actos perturbatorios, que autorizan al poseedor á deducir el interdicto de amparo, prescindiendo de lo que pertenezca al derecho de poseer.—*Sup. Corte Nac.*, T. 75, p. 67.

Justificando el actor su actual posesión y que ella es anual y los actos de turbación por el demandado, es procedente el interdicto; un juicio de desalojo contra él que ocupa un inmueble á nombre del actor, es un acto de turbación de la posesión; procedente el interdicto, corresponden las costas al vencido.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 3, p. 179.

Resultando comprobada la posesión á título de dominio, y la perturbación causada en ella por el demandado, debe restituirse al actor la libre posesión del terreno materia del litigio y prohibirse al demandado todo acto perturbatorio en la misma.—*Sup. Corte Nac.*, T. 40, p. 123.

Probados la posesión anual y los actos de turbación, procede el interdicto de amparo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 63, p. 360.

El poseedor precario no puede deducir interdicto de retener.—*Cám. Civ.*, T. 64, p. 257.

El interdicto de retener la posesión es improcedente cuando el demandado, alegando la prescripción, justifica que la obra en que se funda tenía más de un año de construída cuando se dedujo la acción.—*Cám. Civ.*, T. 15, p. 358.

El que no tiene, ni ha tenido la posesión, no puede deducir el interdicto de retener, ni el de recuperar. El que tiene justo título debe, en ese caso, intentar un juicio ordinario en el cual debe ser oído el poseedor; de otro modo, la posesión dada á consecuencia del interdicto sería un verdadero despojo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 19.

Comprobados la posesión y los actos perturbatorios, procedan la acción posesoria de retener y el interdicto de obra nueva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 61, p. 92.



La ley sólo exige la constancia del *hecho de la posesión y la perturbación por actos materiales* que afecten exclusivamente al *corpus* sin hacer distinción alguna respecto al carácter, título ó derecho que pudiera invocar el perturbador; lo cual es indiferente desde luego que se discute acerca de la posesión del actor que es quien pide el amparo de la ley y no del demandado como perturbador, como dice Furnus.

Que se deduzca la acción dentro del término legal, dice nuestro Código, y, ¿cuál es ese plazo?

El Código Civil, en su artículo 2477, dice: la posesión no tiene necesidad de ser anual cuando es turbado por el que no es poseedor anual y que no tiene sobre la cosa ningún derecho de posesión.

Una posesión anual, dice Garnier,—según la nota al artículo que hemos citado, puesta por el Codificador,—es siempre respetable, nadie puede turbarla, ni despojar al que la tiene, á no ser que él mismo tenga una posesión más antigua que no haya sido interrumpida durante un año. Una heredad está vacante, yo tomo posesión de ella, la poseo durante tres meses, he cultivado y sembrado el campo y se me turba en esta posesión. Es claro que si el turbador de la posesión, es poseedor *anual*, yo no puedo ser mantenido en la posesión respecto de él; pero si él nunca hubiera poseído la heredad, ¿no tendría yo acción contra él? El Código francés la niega, pues exige en todo caso para la acción posesoria que la posesión sea de un año, contra lo cual están muchos escritores de esta nación.

El poseedor perturbado, por tanto, que exige la manutención, podrá perder su acción, su demanda, si no probare que es poseedor anual y, por tanto, que tiene derecho á la posesión.

Como el concepto del derecho, dice Furnus, es esencialmen-



te relativo, este principio general que acuerda el ejercicio de la acción posesoria, en ciertas condiciones, sufre una ampliación excepcional en el caso en que el perturbador no sea poseedor anual, no tenga el derecho de posesión, pues, en igualdad de condiciones, era lógico que la ley mantuviera el *statu quo*, amparara el hecho de la posesión, el *corpus* como que al fin es el medio legal de exteriorizar el *animus*, constitutivos esenciales de la posesión, porque así lo requiere el orden social, que no admite actos arbitrarios perturbadores de la tranquilidad que se busca con la armonía de los derechos.

Tal es la razón porque la ley procesal no exige, para la procedencia del interdicto, sino la existencia actual de la posesión y la verdad de los actos materiales de perturbación atribuidos al demandado, con prescindencia absoluta de los *derechos* que éste puede tener y que deberá hacerlos valer en oportunidad y forma de ley.

No mediando tales condiciones, no procede el interdicto de retener, sin perjuicio de que el actor promueva, en forma y oportunidad legal, sea el interdicto de despojo si los actos materiales implican violencia ó clandestinismo y ya le han desposeído, sea la acción ordinaria de restitución en el caso de no mediar el segundo requisito, sea la de manutención si en estas mismas condiciones, no ha habido desposesión.

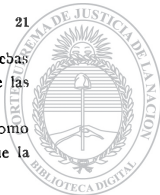
Deducida la demanda, el interdicto seguirá el trámite del juicio declarativo de menor cuantía. Art. 789.

Hemos dicho, ya, que los interdictos son juicios breves y sumarios, son acciones prontas y expeditivas; de ahí, que el Código establezca los trámites del juicio de menor cuantía.

En otras legislaciones se adopta el juicio verbal, señalándose una sola audiencia, en la que el demandado debe contestar

la demanda, las partes deben comparecer con todas las pruebas que tuvieran y se hará mérito en esa misma audiencia de las que se produjeran.

Es claro que si las horas de despacho no alcanzaren, como es muy frecuente, se señalará nuevo día para que continúe la audiencia interrumpida.



SECCION II

Del interdicto de recobrar

Para que proceda el interdicto de recuperar la posesión, se requiere:

- 1.º *Que el que lo intente ó su causante haya estado en posesión del inmueble, aunque su posesión sea viciosa.*
- 2.º *Que haya sido despojado violenta ó clandestinamente, ó que alguien ejerza actos de posesión que produzcan el efecto de excluir absolutamente al poseedor, de la posesión.* Art. 790. (1)

(1) Es improcedente el interdicto de recobrar si el demandado no pretende hacerse poseedor de los bienes embargados.—*Cám. Civ.*, T. 144, p. 90.

Reconocido el hecho de haber el actor estado años atrás en posesión del uso en común del agua de una acequia, y resultando de presunciones graves y precisas el carácter de dicha posesión como tenida animo domini, la obstrucción de la acequia llevada á cabo por el demandado con el propósito de alzar el agua en su totalidad, autoriza el interdicto restitutorio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 46, p. 181.

Es improcedente el interdicto de despojo si el lindero que ha construido la obra no posee mayor extensión que la que le dan sus títulos.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 161.

El interdicto de recobrar la posesión sólo puede intentarse contra el autor del despojo. No puede considerarse tal, el que no ha ejercitado



Procede así mismo contra el que, teniendo la posesión á nombre del demandante, pretenda cambiarla á nombre propio ó de un tercero, y en los demás casos en que las leyes autorizan la acción de despojo. Art. 791.

Los prácticos están contestes en afirmar que este interdicto no es una *acción posesoria*, propiamente dicha, sino más bien una disposición de orden público para prevenir y reprimir el atentado de hacerse justicia por sí mismo, con grave turbación de la paz pública.

El Doctor Goyena dice: el acto por el cual se priva á alguno de la posesión que ejerce, es sin duda, una violación de las garantías individuales, y aún aquellos que piensan que la posesión no es un derecho, encuentra punible ese acto, en cuanto cambia perjudicialmente la posesión de un individuo, y consideran por eso justo acudir en socorro de él con los medios le-

acto alguno para autorizarlo ó sostenerlo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 4, p. 372.

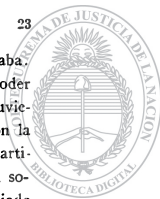
Contra quien quita á otro de su propia autoridad, la posesión de la cosa inmueble, procede en interdicto de despojo, cualquiera que sea la naturaleza de dicha posesión.—*Sup. Corte Nac.*, T. 46, p. 205.

Contra la provincia que, sin juicio ni indemnización, procura tomar terrenos de propiedad privada para caminos públicos, procede el interdicto de despojo, pero no la acción de daños y perjuicios por acto ilícito.—*Sup. Corte Nac.*, T. 95, p. 102.

El ejercicio por los colindantes de actos posesorios no excluyentes, en la zona disputada, no autoriza á ninguno de aquéllos para iniciar un interdicto de despojo.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 408.

La posesión del inmueble tomada de conformidad á lo convenido con el propietario no autoriza el interdicto de recuperar por parte del tercer adquirente que lo compró conociendo y aceptando la convención.—*Sup. Corte Nac.*, T. 79, p. 296.

Es procedente rechazarse en costas el recurso de apelación interpuesto cuando el apelante (demandado) en su confesión confirmada por declaraciones de testigos ha expresado que el demandante era el poseedor y propietario de terrenos entre los que se comprendía el del objeto del interdicto de despojo; implicando aquella, la prueba de que el segundo



gales eficaces para restituirlo á la situación en que se hallaba. Ese individuo tenía una cosa bajo su poder; el origen del poder que ejercía, sería un acto lícito ó ilícito, pero, aún cuando tuviera ese último carácter, nadie podría arrebatarárselo sinó con la mano de la ley. De otra manera las violencias entre los particulares se multiplicarían con grave perturbación del orden social; y para evitarlo, se ha protegido siempre de despojado por el derecho sólo de serlo, según la máxima: *Spoliatus ante omnia reitituendus*.

El fin inmediato del interdicto de recuperar es el de restablecer el órden social alterado arbitraria y momentáneamente

retenía y conservaba la posesión por la sola voluntad de continuar en ella, aunque no la haya tenido por sí ú otro y desde que terceros no le hubieran sucedido en la misma.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 1, p. 418.

Si la desposesión ha sido un 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 despojo 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.

La pérdida de la posesión por mandato judicial sin audiencia del despojado, dá derecho á éste para deducir interdicto.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 8, p. 294.

Contra la desposesión emanada de resolución judicial no procede el interdicto de despojo, aun si no ha sido oído el despojado.—*Cám. Civ.*, T. 142, p. 433.

El interdicto de recobrar la posesión es improcedente si ella se pierde por resolución de los tribunales, aun cuando el accionante no haya sido parte en el juicio.—*Cám. Civ.*, T. 71, p. 120.

El cotejo de las ediciones del código fué hecho conjuntamente para los libros primero y segundo, secciones 1ª y 2ª³, leyendo alternativamente un comisionado un código, y el otro, otro código. La fiebre amarilla que azotó a Buenos Aires a principios de 1871 obligó a los cotejadores a ausentarse de la ciudad en direcciones distintas, pero a fin de no demorar la entrega del trabajo encomendado y ante la urgencia con que los apremia-

edición de Coni, como tampoco notaron la línea que falta para que tenga sentido el artículo 1289.

La solución que da el codificador en el artículo 527 recordado, apreciando subjetivamente la causa del incumplimiento de las obligaciones pactadas para atribuirle el carácter de penalidad y por consiguiente hacer más extensiva la responsabilidad cuando el incumplimiento es originado por el dolo del deudor, es la doctrina sentada por los romanistas de la talla de Pothier, *Traité des obligations*, número 166, edición Bugnet, París, 1848, y Maynz, *Eléments de droit romain*, § 261, 2ª edición, y que adoptara el Código Napoleón; interpretación extensiva que es la precedente, como lo recuerda Colmo, *Técnica legislativa del Código civil argentino*, § 16, y que está de acuerdo con el criterio tradicional seguido por el doctor Vélez al distinguir la extensión de la responsabilidad dándole caracteres más graves cuando interviene el dolo y no la simple culpa.

Nos es sensible anotar que el eminente profesor Colmo, en su reciente obra *Tratado teórico-práctico de las obligaciones en derecho civil argentino; de las obligaciones en general*, Buenos Aires, 1920, §§ 142 a 145, haya cambiado de opinión, y que no obstante los atinados reparos que formula, acepte como solución legal en esta materia la dada por las ediciones oficiales del código de los años 1883, 1889, 1900 y 1904, cuando ellas, por más que se jacten de ser auténticas, por descuido de los editores, reproducen el error material que hemos consignado y que de toda evidencia no fué sancionado por el parlamento argentino. Para ser breves, nos limitaremos a invocar una autoridad de peso que prueba acabadamente el desaliño y la poca fe que merecen las llamadas ediciones oficiales del Código civil: aludimos a la advertencia del doctor José A. Frías, que precede en la edición portátil del código editado por los hermanos Coni en 1906.

³ Cuando la epidemia separó a los revisores, el trabajo se resintió de alguna ligereza; más de una página saltada o no leída con la debida atención hizo que se omitiera alguna variante. El diputado Fer-

ba el gobierno para presentar cuanto antes sus conclusiones al Congreso, resolvieron, dándose con ello una prueba de mutua confianza, completar lo que faltaba, haciéndolo cada cual por separado; revisando en consecuencia el doctor Prado la sección 3ª del libro segundo e íntegramente el libro cuarto; su colega De la Plaza cotejó el libro tercero.

Como lo consignarían en el respectivo informe, los comisionados habían notado que las variantes de la edición norteamericana eran de forma: puntuación, supresión de palabras repetidas, cambios de tiempos de verbos, como ser el presente de indicativo por el de subjuntivo y especialmente la substitución sistemada del tiempo pretérito por el futuro, así como el empleo

nández hizo notar en la Cámara de diputados, el 26 de septiembre de 1871, que la comparación de los comisionados no era tan completa como fuera de desear, porque había encontrado en el primer título del libro III del código una serie de variantes no anotadas en la planilla elevada al gobierno. El doctor De la Plaza, que era quien había realizado la compulsa en la parte impugnada, si bien reconocía como ciertas algunas de las omisiones señaladas, salvaba su responsabilidad con lo que había consignado en el informe de que el carácter general del trabajo encomendado no era el de una mera corrección de pruebas, sino el de dar su opinión sobre las alteraciones que juzgasen fundamentales hechas al código por obra de la reimpresión de Nueva York.

La naturaleza de la comisión encomendada a los doctores Prado y De la Plaza, ha sido, según creemos, erróneamente comprendida. Los doctores Martínez Paz, obra citada, página 153, y Colmo, ídem., número 16, se refieren a la planilla de correcciones a la edición de Nueva York presentada por los comisionados citados; pero éstos no presentaron tal planilla ni estaban facultados para ello; elevaron, es cierto, una planilla al gobierno, pero no de correcciones a la edición neoyorquina, sino de variantes entre las dos primeras ediciones del código de acuerdo con lo dispuesto en el decreto del 29 de diciembre de 1870, formulando de paso, en el informe respectivo, algunas consideraciones sobre la conveniencia o inconveniencia de algunas correcciones hechas al código por obra de la edición norteamericana.

con el hecho de la desposesión, pero sin prejuzgar, sin decidir nada sobre los derechos — dice Furnus.

Caravantes, citado por aquel autor, á continuación del párrafo anteriormente transcrito, dice: éste interdicto se dá no solamente al que se halle en la *posesión* de la cosa de que se le despojó, como el propietario, sinó aún el que se halla en la *tenencia ó mera ocupación*, de la misma que no constituye la *posesión legal*, como los depositarios, comodatarios ó prendarios, y, en su consecuencia, aunque no sea dueño de la cosa, y aún así mismo cuando la *posesión ó tenencia sea viciosa*, esto es, si se hubiera adquirido *vi clam vel precario*, ó por fuerza, clandestinamente ó por encargo del dueño, como la de los colonos ó inquilinos del despojado. Esto se funda en que en este *interdicto* se trata de reponer las cosas al estado que tenían antes del despojo, para que no tengan efecto alguno los actos violentos ó de clandestinidad del despojante, en castigo de su exceso y sin *prejuzgarse* sobre el *mejor derecho* de los contendientes, *respecto de la posesión* de la cosa, el cual le queda á salvo, para alegarla después, en el juicio correspondiente.

Es necesario, por tanto, para que haya lugar al interdicto de recobrar que el que lo intente ó su causante, haya tenido la posesión de la cosa demandada y que haya sido efectivamente despojado de esta posesión ó tendencia; y concordante con esta definición, el Código Civil en los Arts. 2473, 2493, 2494, para la acción por despojo exige, además, al actor, la prueba de haber poseído el inmueble á los menos el tiempo de un año, y entablada la demanda dentro del año de cometido el despojo por el demandado; aunque por lo demás, su posesión fuere viciosa, pues, sabido es que esta acción emerge del orden social, cuya estabilidad á nadie permite hacerse justicia por sí mismo, sea



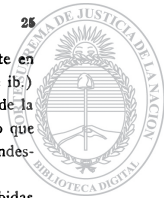
cual fuere el interés ó el derecho que tuviere el despojado en la cosa poseída ó retenida por el despojado (Art. 2490 de ib.)

Nuestro Código como el de la Capital Federal confunde la acción de despojo con la de recuperar la posesión diciendo que este comprende al que ha sido despojado violenta ó clandestinamente.

A este respecto, el Doctor Machado, haciendo las debidas distinciones entre una y otra acción dice:

Cuando se trata del remedio de despojo, el despojado sólo tiene obligación de probar que estaba en posesión, tomándose esta palabra en su sentido más extenso, comprendiendo aún la simple tenencia. Estar en *posesión* para el despojo, es tener la cosa por cualquier título, sin que importe tenerla para sí ó para otro; por consiguiente, la prueba debe limitarse á la materialidad de la tenencia cuando fué despojado. Si fuera sucesor universal bastará demostrar la posesión de su causante, no así si fuera singular, porque no habría adquirido la posesión por solo el título. Debe probar el despojo ó las vías de hecho que lo han obligado á abandonar la cosa; sin embargo, por la Ley de Procedimientos de la Capital bastará demostrar que la posesión fué tomada clandestinamente. Cuando la posesión se ha perdido por medios que no sean los violentos, no corresponde el despojo, sino la acción posesoria de recuperar, según los casos, por eso es una condición esencial demostrarlo; pero no lo es la de probar el tiempo en que el despojo se cometió, porque como se trata de un delito, el que alega la prescripción de la acción debe probarla.

Demostrado el despojo y ordenada la restitución de la cosa, debe hacerse con todos sus accesorios, entendiéndose por estos, no solo los que fueren del inmueble, sino todas las cosas



cha en Norte América está depurada de tan groseros errores y es uno de los libros americanos que más se ajusta a las reglas de la Academia española⁶.

« El proyecto del doctor Vélez no está escrito en español, sino en dialecto cordobés, como mil veces se ha dicho y como lo sabe todo el que por su desgracia se ha visto obligado a hojearlo »⁷.

Con todo, no obstante lo favorable del informe sobre la edición estadounidense del código, no logró disipar las dudas y desconfianzas que se tenían por las alteraciones cometidas en él; en vista de ello el gobierno se creyó en la necesidad de someter el asunto al Congreso, dejando subsistente entre tanto lo estatuido en el decreto de enero 1° de 1871, hasta que el parlamento resolviera el caso.

§ II

Mensaje del Poder ejecutivo pidiendo se declare auténtica la edición del código impresa en Estados Unidos. Polémica periodística. Discusión parlamentaria. Estudios del doctor Leguizamón sobre el Código civil. Despacho de las comisiones de Legislación y Presupuesto de la Cámara de diputados aconsejando el rechazo del proyecto; moción del diputado Fernández. Voto negativo de la cámara; su impugnación por *La Tribuna*; réplica de *La Prensa*. Escasez de ejemplares del código; artículo del doctor Navarro sosteniendo su no vigencia por falta de la publicidad debida.

Recibido en el ministerio del ramo la planilla de variantes y el cuaderno de comparaciones de los doctores Prado y De la Plaza, sobre la edición de Nueva York,

⁶ *El Nacional* de enero 13 de 1871: *Correcciones del Código civil*.

⁷ Diario citado, septiembre 12 de 1871: *El Código civil*.

con las correcciones del codificador, el Poder ejecutivo envió el siguiente mensaje a la Cámara de senadores pidiendo autorización al parlamento para declarar auténtica la edición norteamericana del código⁸:

« El Poder ejecutivo.

« Buenos Aires, septiembre 5 de 1871.

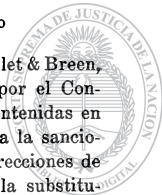
« *Al honorable Congreso de la Nación.*

« Después de haber venido la edición del Código civil hecha en los Estados Unidos, el Poder ejecutivo nombró, en diciembre del año pasado, una comisión de dos abogados, los doctores Prado y De la Plaza, para que confrontaran su texto con el que había sido sancionado por el honorable Congreso en la edición de Buenos Aires.

« Esta comisión acaba de expedirse, habiendo verificado de un modo prolijo y minucioso la confrontación que se le había encargado, presentando el resultado de su examen en el informe que se acompaña original para el conocimiento del honorable Congreso.

« Según este informe hay numerosas diferencias entre uno y otro texto, pero ellas tienen por objeto, casi en su totalidad, corregir defectos tipográficos que se habían deslizado visiblemente en la edición de Buenos Aires, o mejorar gramaticalmente la redacción de los artículos, sin alterar las disposiciones que ellos contienen, como lo dicen los abogados informantes.

⁸ Congreso nacional. Cámara de senadores, sesiones de 1871. Buenos Aires, 1879, página 260. Archivo del honorable Senado, 1872, ley 527.



Nueva York en 1870, por la imprenta de Hallet & Breen, y la edición de Buenos Aires sancionada por el Congreso, y ha encontrado que las variantes contenidas en la edición de los Estados Unidos y hechas a la sancionada, se reducen casi en su totalidad a correcciones de puntuación y meramente ortográficas y a la substitución en los verbos de un tiempo por otro, sin alterar en lo más mínimo el sentido y el fondo de las disposiciones de los artículos corregidos, sirviendo así esas correcciones a perfeccionar la redacción del código sin alterar en parte substancial sus disposiciones.

« Existen, sin embargo, en la nueva edición un reducido número de errores que, o se han reproducido de la primera, o consisten en correcciones mal hechas, o en supresiones de gravedad e importancia que alteran y restringen en parte substancial el texto y disposiciones jurídicas que el codificador se propuso establecer en la edición sancionada.

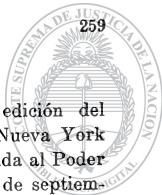
« A estos tres órdenes pertenecen en su mayor parte las diez modificaciones¹¹ que la comisión de Legislación propone a V. H. se sancionen para agregarse a la edición de los Estados Unidos como fe de erratas.

« Por estos fundamentos, la comisión tiene el honor de aconsejaros la adopción del adjunto proyecto de ley.

« Sala de comisiones del Senado, en Buenos Aires,
a 21 de septiembre de 1871.

*W. D. Colodrero. — Abel Bazán. —
José M. Arias.*

¹¹ Una atenta lectura del proyecto de ley con que los miembros de la comisión de Legislación proponían las enmiendas que aconsejaban introducir en la edición neoyorquina, demuestra que eran once y no diez las modificaciones propuestas en razón del desdoblamiento de la errata de la página 87, línea 15.



« *El Senado y Cámara de diputados, etc.*

« Artículo 1°. — Declárase auténtica la edición del Código civil de la República hecha en Nueva York en 1870, en virtud de la autorización conferida al Poder ejecutivo en el artículo 4° de la ley del 29 de septiembre de 1869, con la siguiente planilla de correcciones que se agregará como fe de erratas a dicha edición.

Página	Artículo	Dice	Léase
17	15	directores o administradores	Direcciones o administraciones.
33	10	El último domicilio	El último domicilio conocido.
87	9	{ En el quinto	En el sexto
		{ En el sexto	En el octavo
330		El responsable	Art. 65. El responsable
729	10	Puede hipotecarlo	no puede hipotecarlo
771	12	El que no está concebido o naciere	El que estando concebido naciere
808	13	Comandatario	Comodatario
887	17	Pueden ser instituídos, dos o más personas, o una sola y al contrario, una sola o dos o más personas	Pueden ser substituídas dos o más personas a una sola, y por el contrario, una sola a dos o más personas
934	13	El acreedor	El acarreador
961	35	Cointerésados	Cointerésados o contra sus cointerésados

« Art. 2°. — La edición del Código civil hecha en Buenos Aires a que se refiere el decreto del Poder ejecutivo del 1° de enero del corriente año, sólo tendrá valor en la parte que esté conforme con el texto de la edición de que habla el artículo primero de esta ley.

« Art. 3°. — Comuníquese.

« Buenos Aires, septiembre 20 de 1871.

« *Colodrero. — Bazán. — Arias.*



que se encontraren en él. Si las cosas no pudieran restituirse, debe ser condenado á pagar el precio que tenían en el momento del despojo, con más la diferencia del valor en el momento de la restitución.

*La Suprema Corte ha decidido que la acción de despojo no se puede deducir sino contra el despojante, en lo que estoy conforme, pero creo que el tercer adquirente, que no sufre la acción de despojo, debe soportar la acción posesoria de reconstruir, como en el derecho francés, mientras su posesión no sea anual, porque no es justo que el despojado pierda el derecho de deducirla por el sólo hecho de que la cosa haya cambiado de poseedor. No obstan los términos del Art. 2491.

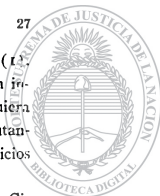
Los daños y perjuicios por la destrucción de la cosa, aún por caso fortuito, son de cuenta del despojante, porque el autor de un delito no es un deudor moroso, y en todas las hipótesis está obligado á restituir la cosa. Deberá además el despojante todos los frutos que la cosa ha producido ó podido producir en poder del despojado. Debe satisfacer todas las condenaciones para poder deducir las acciones posesorias que le competen, según el Art. 2486 y sig.

—*Interpuesta la demanda, se procederá en todo, como en el interdicto de retener.* Art. 792.

SECCION III

De la denuncia de obra nueva

Presentada la demanda para la suspensión ó destrucción de una obra nueva, se ordenará sin audiencia de parte y sin recurso alguno, que se suspenda el trabajo, y se substanciaré el in-



interdicto, como los de retener y recobrar la posesión. Art 793 (1).

El interdicto de obra nueva ó denuncia de labor es un interdicto prohibitorio que, dice Cassarino, compete á cualquiera que sea perjudicado con una obra nueva que otro está ejecutando por ser poseedor de heredad inmediato y sufrir perjuicios en su derecho para que no continúe esa labor.

Esta definición está basada en el artículo 2499 del Cód. Civil cuyo fundamento á su vez lo tiene en la legislación romana que autorizaba este interdicto sólo en los casos de obra nueva

(1) La prohibición de innovar el estado de la cosa litigiosa sólo se refiere á las partes que actúan en el juicio, y no á terceros contra los cuales tiene el poseedor los recursos que le acuerda la ley.—*Sup. Corte B. A., S. IV, T. 4, p. 537, y S. IV, T. 6, p. 270.*

Procede el interdicto de obra nueva en el caso del poseedor actual de un campo, turbado en su posesión por obras de alambrado y poblaciones empezadas á construir en él por un tercero.—*Sup. Corte Nac., T. 27, p. 81.*

No es posible que la construcción de alambrado autorice el interdicto de obra nueva, si con él se ha trazado, fuera de mojones y en terreno del demandado, una paralela al cerco de alambre construido por el demandante, para no adquirir la medianería de éste.—*Sup. Corte Nac., T. 73, p. 112.*

La clausura de un camino que menoscaba la posesión del demandante, en los terrenos servidos por dicho camino, autoriza la acción posesoria del art. 2499, Código Civil, aunque se trate de un camino público ó municipal.—*Sup. Corte Nac., T. 53, p. 116.*

Procede el interdicto de obra nueva deducido por uno de los condóminos si el título adquisitivo no resulta de la voluntad de todos los propietarios.—*Cám. Civ., T. 121, p. 423.*

No puede prosperar el interdicto de obra nueva si las construcciones del demandado se han llevado á cabo en terreno propio, sin afectar la posesión del demandante.—*Cám. Civ., T. 49, p. 238.*

Puede proseguirse y terminarse la obra nueva comenzada en terreno del demandado, que no entraña limitación alguna á los derechos del demandante.—*Sup. Corte Nac., T. 80, p. 25.*

No debe admitirse el interdicto de obra nueva si no se ha negado por el demandante que había convenido con el demandado que hiciera los trabajos de edificación, mientras el perito nombrado por ambos para resolver, decidiese sobre los derechos y deberes relacionados con la me-

yecto de ley remitido por la honorable Cámara de senadores en las sesiones del año próximo pasado, con las modificaciones que expresa el adjunto, por las razones que expondrá el miembro informante.

« Dios guarde a V. H.

« *Melquíades Salvá. — Delfín Gallo.*
— *Benjamín de la Vega. — Ruiz de los Llanos.* »

« *El Senado y Cámara de diputados, etc.*

« Artículo 1°. — Declárase auténtica la edición del Código civil de la República, hecha en Nueva York en el año 1870 en virtud de la autorización conferida al Poder ejecutivo en el artículo 4° de la ley del 29 de septiembre de 1869, con la siguiente planilla de correcciones que se agregará como fe de erratas a dicha edición :

Pág.	Art.	Lín.	Dice	Léase
17	15	3	Directores o administradores	Direcciones o administraciones.
33	10	13	El último domicilio	El último domicilio conocido
87	9	15	<div style="display: inline-block; vertical-align: middle;"> <div style="font-size: 3em; vertical-align: middle; margin-right: 5px;">{</div> <div style="display: inline-block; vertical-align: middle;"> en el quinto en el sexto ni no fuesen </div> </div>	en el sexto
142	32	7		en el octavo
271	16	19-20		si no fuesen
291	13	9	no lo hubiesen sido	no lo fuesen
330		3	a las capitanes	a los capitanes
373	12	15	El responde	Art. 65. El responde
416	61	30-31	destinado	destinada
456	22	22	permitió	prometió
605	71	10	a los disposiciones	a las disposiciones
664	64	16	inmediata	inmediato
666	68	18	al fiador	el fiador
672	98	24	deteriores	deterioros
729	10	13	cobradas	cobrados
			puede hipotecarlo	no puede hipotecarlo

Pág.	Art.	Lfn.	Dice	Léase
766	5	6	tramitada	transmitida
771	12	19	El que no está concebido o naciese	El que estando concebido naciese
808	13.	3	comandatario	comodatario
887	17	6-7	Pueden ser instituidos dos o más personas o una sola, y al contrario una sola, o dos más personas.	Puesen ser substituidas dos o más personas o una sola, y por el contrario una sola, o dos o más personas.
934	13	13	acreedor	acarreador
961	35	4	y no por sus cointeresados	y no por sus cointeresados o contra sus cointeresados.

« Art. 2º. — La edición del Código civil hecha en Buenos Aires, a que se refiere el decreto del Poder ejecutivo de 1º de enero de 1871, sólo tendrá valor en la parte que esté conforme con el texto de la edición de que habla el artículo 1º de esta ley.

« Art. 3º. — Comuníquese al Poder ejecutivo.

« *M. Salvá. — B. de la Vega. — D. Gallo. — Ruíz de los Llanos.*

El miembro informante, que lo era el diputado por Salta, Melquiades Salvá, declaró ante la cámara que la planilla de correcciones que adjuntaban, era el fruto de un detenido cotejo entre las ediciones del código impresas en Buenos Aires y Nueva York, teniendo presente las observaciones contenidas en el informe de los doctores De la Plaza y Prado, como de la edición comparativa hecha por el impresor Pablo Emilio Coni²⁷. De acuerdo con las conclusiones contenidas en el informe

²⁷ El | Código civil | de la | República Argentina | sancionado | por el H. Congreso de la Nación | el 25 de setiembre de 1869 y 7 de agosto de 1872 | Cotejado artículo por artículo con la edición de | Nueva York, declarada auténtica | ofreciendo así en un mismo libro

citado, manifestaba que las modificaciones que se hallaban en el texto del código impreso en Nueva York en relación al sancionado por el Congreso eran meras correcciones gramaticales o de puntuación, que en nada alteraban el texto de la ley o que si efectivamente la alteraban, como sostenía la crítica periodística, era sólo en el sentido de hacer más precisas sus disposiciones, de modo que en la nueva edición quedaban salvadas las omisiones y errores tipográficos que hacían confusa y contradictoria la inteligencia del texto legal.

De las veintitrés erratas propuestas, once eran originarias de la edición neoyorquina, pues no eran tales por el proyecto²⁸; más de una de ellas era observable, como la formulada en la página 605 de la edición yanqui, artículo 71, título *Del dominio de las cosas y de los modos de adquirirlo*, corregida por la segunda ley de fe de erratas del 27 de septiembre de 1882. « Esa planilla —decía el miembro informante—, salva todos los escrúpulos, todos los inconvenientes que pudieran haber para declarar auténtica la edición de Nueva York, que era en todo preferible a la hecha anteriormente en Buenos Aires. »

ambas ediciones | del Código civil argentino | Edición dedicada al honorable Congreso argentino | Buenos Aires, imp. de Pablo E. Coni, 1872. Dos volúmenes en 8° de xviii-451 páginas y vii-269-16 páginas. Este trabajo que hubo de gozar de la suovención del Estado, tiene anotadas al pie de sus páginas, por artículos, las variantes introducidas en el proyecto sancionado por virtud de la edición de Nueva York. Obra personal de Coni, que tanto empeño tomara por las ediciones de nuestros códigos apareció por primera vez con las notas del codificador por separado. Dada a la publicidad pocos días después de la sanción de la ley 527 vino a aumentar en dos mil la existencia de los ejemplares del código.

²⁸ Señaladas en la planilla por las páginas 142, 271, 91, 416, 56, 605, 66, 934 y 61 de la edición del código impresa por Hallet & Bræn.

En esa ocasión el doctor Eduardo Costa insinuó la idea, que luego sería compartida por otros²⁹, de mandar hacer una nueva edición del código salvando las contradicciones entre los artículos, numerándolos correlativamente.

Moreno, diputado por la provincia de Buenos Aires, y opositor a las conclusiones del despacho, por lo diminuto, en vista de que enmendaba solamente los errores tipográficos y no las contradicciones de fondo del código, quería que la edición norteamericana fuera declarada oficial en cuanto no se encontrara en contradicción con la primitiva de Buenos Aires. Para ello se fundaba en el deseo de condescender con las ideas que propiciaban los miembros de la comisión de Legislación que buscaban la forma de utilizar la edición de Nueva York para remediar la carencia de ejemplares de una ley que hacía tiempo había sido puesta en vigor; Moreno objetaba al proyecto de ley en discusión el tender a declarar oficial una edición del código que no era la sancionada por el parlamento, como por contener una infinidad de errores y contradicciones no salvadas por el proyecto en discusión. Replicóle Benjamín de la Vega, observándole que si bien era cierto que la comisión había propuesto pocas modificaciones en comparación con las que el código merecía, no tenía en cuenta el colega impugnante los caracteres de las enmiendas propuestas. « Esta fe de erratas que he presentado, contiene las correcciones hechas a la edición norteamericana, no las diferencias substanciales de uno y otro código; las correc-

²⁹ José María Moreno en la sesión de la Cámara de diputados del 1° de junio de 1874. *La Nación*, febrero 26 de 1871: *La nueva edición del Código civil*.

que es más propio del Congreso también, ordenar que se respete el código, como fué sancionado, y si se quiere dar mayor publicidad al código, aceptar como edición oficial la que se ha hecho en los Estados Unidos, en todo aquello que no se separe de la edición sancionada por el Congreso el año 1869 » ³².

Cerrado el debate, en la discusión general fué aprobado el despacho de la comisión de Legislación con el agregado del diputado Moreno; respondiendo éste al miembro informante Salvá por las objeciones que formulaba a su enmienda al proyecto de la cámara, basado en que el estudio serio del código que se encomendaba a la comisión, no estaría concluído en el tiempo asignado, le respondía en los siguientes términos: « A mí

³² *Diario de sesiones de la Cámara de diputados* citado, página 90, 1ª columna.

Como se ha visto en el capítulo anterior, la crítica periodística llegó a atribuir a la edición norteamericana el carácter de un nuevo código. En la Cámara de diputados se propiciaron iguales ideas; Rawson (*Diario de sesiones* citado, pág. 92, 1ª col.), sostuvo que la aprobación de la edición de Nueva York importaba la sanción de otra ley civil, distinta de la sancionada tres años antes. El diputado De la Vega rebatiendo las exageraciones de la crítica, decía: « No es una edición nueva del código, no es más que la aceptación de las correcciones que se han hecho, guardando el sentido y el espíritu de la ley... porque la edición de Buenos Aires es notoriamente incorrecta, ya se considere bajo el aspecto de una obra tipográfica, ya también bajo el aspecto de su redacción. Para declararla oficial, sería necesario publicar un segundo tomo, puramente de fe de erratas, que tendría tantas variaciones como la edición original del código, como si ha de tomarse en cuenta las correcciones de lenguaje incorrecto que vienen a comprometer el verdadero sentido de la ley. Así es que creo que el Congreso no va a sancionar un código hecho en Norte América, sino a sancionar las modificaciones expresadas en el mismo código, guardando siempre el mismo espíritu, y mejorando y atendiendo a las exigencias más altas de la República, teniendo una edición oficial que pueda consultar en todos los asuntos ». (*Diario de sesiones* citado, pág. 91).

me parece que será bastante tiempo para las sesiones de 1873. Es que no va a estudiar a fondo el código sino procurar salvar aquellas deficiencias notables y contradicciones serias que se encuentran en él. De manera que no pudiendo entrar al fondo de las doctrinas, no va a discutir principios.» Y explicando la forma en que la comisión podría desempeñar su cometido, decía: «Si se encuentra que hay una oposición entre dos artículos, tal como se ha hecho notar, probablemente se llamará al mismo autor del código, quien elegirá y allí terminará la discusión»³³.

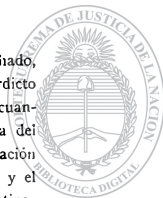
La cuestión de determinar la forma en que sería remunerada la comisión revisora creada por el artículo 3° del proyecto, dió lugar a un ligero debate, pues algunos miembros de la cámara, como el doctor Costa, querían que la recompensa que se acordara fuera objeto de una ley especial; finalmente se agregó a la enmienda Moreno, como inciso final lo siguiente: «Por una ley especial se determinará la compensación que se deba dar a los abogados que compongan la comisión que se nombre.»

El artículo 3° intercalado en el proyecto originario por la Cámara de diputados en la sesión recordada del 5 de junio de 1872, sería desechado por el Senado; la enmienda diputacional fué hecha como lo declaraba Rawson³⁴, a fin de asegurar las prerrogativas de que goza la cámara iniciadora en materia legislativa³⁵, aceptando las ideas de Moreno, que como sabemos que-

³³ *Diario de sesiones* citado, página 92, 1ª columna.

³⁴ *Diario de sesiones* citado, página 93, 1ª columna, y 94, 2ª columna.

³⁵ En la parte final del acta de la sesión se ha deslizado una referencia errónea. Por las palabras que se le atribuyen al diputado De



hecha en el inmueble del vecino, porque, como dice Machado, cuando se hacía en el del poseedor podía deducirse el interdicto *quod et, aut clam* según los casos: cuando había fuerza ó cuando se había hecho clandestinamente y no se diferenciaba del despojo, sinó que el uno se aplicaba á los actos de edificación ó de destrucción que privan de una parte de la posesión, y el otro á todos los casos de desposesión por fuerza ó clandestinamente.

Debe tenerse presente además, que esta acción debe dirigirse contra quien ordenó la obra nueva y no contra el mero ejecutor, sea aquel un particular, sea cualquier autoridad, bas-

dianería de la pared de propiedad del actor.—*Sup. Corte Nac.*, T. 71, p. 327.

El vencido en el interdicto de obra nueva no puede ser exonerado de las costas, aun cuando no hayan sido solicitadas en oportunidad.—*Cám. Civ.*, T. 116, p. 72.

Es procedente el interdicto de demoler si la construcción se ha llevado á cabo sobre terreno poseído por el demandante.—*Cám. Civ.*, T. 126, p. 316.

El locatario privado del uso de la cosa locada, por demolición de la pared lindera, carece de derecho para deducir interdicto de obra nueva.—*Cám. Civ.*, T. 156, p. 302.

Procede el interdicto de obra nueva y la consiguiente demolición si se justifica el mejor derecho al terreno ocupado por el lindero.—*Cám. Civ.*, T. 121, p. 435.

La construcción de un cerco dentro de un terreno que es materia de un juicio de deslinde pendiente entre las partes, y que impide el tránsito que estaba usando el actor, autoriza la acción posesoria por interdicto de obra nueva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 45, p. 136.

Justificados la posesión y el despojo violento, el interdicto de obra nueva es procedente.—*Cám. Civ.*, T. 111, p. 360.

No existiendo elementos bastantes para acreditar que esa posesión haya sido menoscabada por los actos en que se funda el interdicto de obra nueva, debe éste ser rechazado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 82, p. 296.

Las modificaciones y transacciones que la Municipalidad lleve á cabo, sobre una calle no reconocida oficialmente, no pueden fundar un interdicto de obra nueva contra el tercero contratante, mientras la edificación



tando que el actor justifique la posesión aunque no tuviere título.

Además, debe hacerse la reclamación dentro del año, pues toda acción posesoria dura ese tiempo; debe comenzarse o estar en obra, porque si se hubiera concluido no habría acción posesoria sino petitoria para demostrar la falta de derecho y el perjuicio recibido por la obra y hacerla destruir.

Inmediatamente de presentada la demanda, el juez ordenará la suspensión de la obra, que las cosas se mantengan como están en el momento de la notificación al ejecutado, en una palabra, que no se innove. Verificada esta primera diligencia, que se ordenará sin substanciación alguna, se dará curso á la demanda y se tramitará la causa por los tramites del juicio declarativo de menor cuantía.

no afecte al cuerpo de la propiedad perjudicada por la desviación de la calle.—*Cám. Civ.*, T. 34, p. 385.

Si la Municipalidad, al verificar las obras requeridas por la seguridad pública, no ha tenido en mira tomar la posesión de bienes particulares, el interdicto es improcedente.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 122.

No obsta al ejercicio de la acción posesoria acordada por el art. 2499 del Código Civil, la circunstancia de que la obra estuviera concluida al iniciarse la demanda.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 1, p. 303.

Es improcedente deducir el interdicto de obra nueva, ó otra acción posesoria, originadas por obras construidas en la vía pública, cuando éstas son el resultado de contratos celebrados entre el Gobierno Nacional y un empresario, quien no ha procedido con ánimo de hacerse poseedor ni beneficiarse con los perjuicios que sufriese el actor en su posesión en un terreno contiguo á aquellas; es esencial para la procedencia de la acción posesoria de interdicto de obra nueva que la causable no esté concluida.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 1, p. 276.

Comete violencia el lindero que sin consentimiento del colindero procede á construir una pared divisoria y encierra dentro de ella construcciones hechas por el último.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 95.

La construcción de una pared á continuación de otra ya existente y en la misma línea cuya dirección no se cuestiona, no puede ser materia de interdicto de obra nueva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 49, p. 286.



TITULO XIV

Del juicio ejecutivo

SECCION I

De los títulos ejecutivos

Antiguamente el procedimiento ejecutivo carecía de reglas satisfactorias que permitieran al acreedor conseguir en forma, rápida y breve el pago de su crédito; pero hoy, la legislación moderna ha considerado necesario proteger á éste cuando para la seguridad de un crédito ha adoptado todas las precauciones legales para que aparezca su existencia y cuando la suma de dinero que lo constituye es líquida y exigible; protección que consiste en evitar la larga tramitación del juicio ordinario, facilitándole un procedimiento breve, de términos precisos, que consulte á la vez el derecho del deudor de ser oído en el juicio para que puede oponer y justificar las excepciones que destruyen ó enervan la acción del acreedor y que no pueden constar en el instrumento ó título que sirva de base á la ejecución.

—Se entiende por *juicio ejecutivo*, según Reus, la série de procedimientos judiciales establecidos para que los acreedores puedan cobrar de sus deudores morosos, sin la dilación de un juicio ordinario, aquellos créditos de cuya legitimidad no debe dudarse racionalmente, atendida la naturaleza del documento en que está consignado. En este juicio, á diferencia del ordinario, no se trata de declarar derechos dudosos ó contravertidos, sino de llevar á efecto lo que consta de un título que por sí

mismo hace plena prueba y á que la ley dá tanta fuerza como á la decisión judicial.

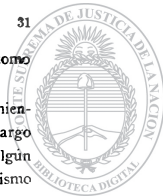
—Para Caravantes, el juicio ejecutivo, es un procedimiento sumario por el que se trata de llevar á efecto por embargo y venta de bienes, el cobro de créditos que constan por algún título que tiene fuerza suficiente para constituir por sí mismo plena cobranza. Explicando esta definición, agrega, que este juicio no se dirige á declarar derechos dudosos ó controvertidos, sinó á llevar á efecto los que se hallan reconocidos por actos ó en títulos de tal fuerza, que constituyen una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado para que sea desde luego atendido.

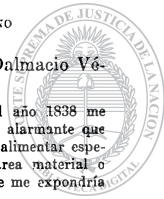
Esta explicación hace decir á Escriche, que el juicio ejecutivo no es propiamente un *juicio* sinó un modo de proceder para que se ejecuten y no queden ilusorias las obligaciones ó deudas ventiladas y decididas en juicios ó comprobadas por títulos ó instrumentos tan eficaces como en los juicios.

Esto será cierto, como muy bien lo dice el Doctor De la Colina, cuando se trata de la ejecución de sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada pero no respecto á juicios ejecutivos iniciados en virtud de documentos emanados del presunto deudor, lo que se hallan sujetos á discusión y fallo en cuanto al fondo.

Podrá ser el fallo provisorio si el vencido quiere ocurrir á la vía ordinaria, pero ello no le hará perder su verdadero carácter de resolución judicial fundada en derecho

El Doctor Malaver define el juicio ejecutivo diciendo que: es un conjunto de procedimientos judiciales adoptados para hacer efectivo en breve tiempo, el pago de una suma de dinero





nuevamente integrada con el doctor don Dalmacio Vé-

útilmente, he consultado al facultativo que desde el año 1838 me asiste, sobre mi imposibilidad, y éste, por el carácter alarmante que ha tomado mi mal, me ha persuadido de que no debo alimentar esperanza de poder seriamente ocuparme en ninguna tarea material o mental, en el término de ocho meses o un año, porque me expondría sin provecho alguno a perder mi existencia.

« Este convencimiento que en mí es profundo, me induce a pedir a V. E. se sirva elevar esta nota al Excmo. señor Director provisorio, y rogarle se digne admitir esta excusación bien sensible para mí, porque estoy penetrado que si bien es de honor y de gloria a todo gobierno el pensamiento feliz de un código judicial, no deja de serlo también para el ciudadano que teniendo la honra de ser elegido redactor, cuenta con la fortuna de una buena salud para afrontar esa honrosa tarea, y que si renuncio a ese honor y gloria, es con toda la conciencia de que no puedo aceptarlos, y con la esperanza de que S. E. admitirá la súplica que repetuosamente le hago de excusarme de la aceptación.

« Al concluir esta nota me permito rogar también a V. E. se digne manifestar a S. E. el señor Director, que íntimamente agradecido al honroso recuerdo que ha hecho, concurriré con mis observaciones a la obra de la codificación, toda vez que mi salud me lo permita, dirigiendo aquéllas privadamente y por escrito a la comisión a cuya tarea invita el artículo 18 y que yo gustoso me impongo como un testimonio aunque débil, de mi íntima gratitud a S. E. el señor Director.

« Agradezco a V. E. muy de veras los conceptos gratulatorios con que me favorece y me es muy honroso ofrecer a V. E. mi respeto, y saludarle con mi distinguida consideración.

« Dios guarde a V. E. muchos años.

« *Lorenzo Torres* ».

« ¡Viva la Confederación Argentina!

« Ministerio de Gobierno.

« Buenos Aires, septiembre 3 de 1852.

« *Al señor don Lorenzo Torres.*

« Penetrado el Excmo. señor Director provisorio de la Confederación Argentina, de las poderosas razones con que el señor doctor don Lorenzo Torres apoya su excusación del cargo de redactor del código civil, para que fué nombrado, ha venido a su pesar en admitirla; y ha ordenado al infrascrito que al comunicarlo a usted le exprese también, acepta complacido el ofrecimiento que le hace de concurrir

lez Sarsfield, el 3 de septiembre del mismo año 1852²⁷.

Al instalarse en el local de la Sala de representantes²⁸ el 4 de septiembre, la comisión encargada de la formación de los diversos códigos, de acuerdo con el artículo 7° del decreto, tomó la palabra el general Urquiza, en los siguientes términos:

« Señores:

« Nadie puede avalorar la importancia de organizar nuestras leyes y reducirlas todas a un sistema capaz de constituir una verdadera ciencia, que los que han consagrado a su estudio una vida entera.

« La ley que debe ser conocida de todos, porque es la regla de todas las acciones, es para nuestra sociedad una palabra misteriosa, cuyos arcanos sólo es dado penetrar a los que después de afanosas tareas han alcanzado la iniciación en ellos.

« En la dirección de los pueblos argentinos, he podido sentir por mí mismo todos los males que de aquí resultan y colocado al frente de los destinos de la Confederación, he deseado constantemente ver destruido ese obstáculo que impide su marcha de progreso; he considerado ese deber como uno de los primeros que

con sus observaciones, siempre que se lo permita su quebrantada salud, a la grande obra de la codificación, mirando en ello S. E. un testimonio elocuente de los sentimientos patrióticos del doctor Torres.

« El Excmo. señor Director, ha ordenado asimismo al infrascrito, manifestar a usted sus vivos deseos por el completo restablecimiento de su quebrantada salud. El infrascrito poseído de iguales sentimientos al dejar cumplidas las órdenes de S. E., tiene el honor de saludar al señor doctor Torres con su más distinguida consideración.

« LUIS J. DE LA PEÑA. »

²⁷ *El Progreso*, septiembre 8 de 1852; *Registro oficial de la República Argentina*, tomo III, número 3032.

²⁸ *Archivo de la Cámara de representantes*. Año 1852, legajos A, número 37, y N, número 220.



fuera ejecutiva, y no tuvieran determinado un procedimiento especial. Art. 796 (1).

Vamos á analizar cada uno de estos títulos ejecutivos:

Los documentos públicos presentados en forma.—El Art. 799 del Código Civil enumera los instrumentos públicos, pero, no todos traen aparejada ejecución, desde que es necesario, como lo dice el inciso 1.º de la disposición que estudiamos, que

(1) Para que un documento tenga aparejada ejecución la obligación debe contenerse en él de tal manera que resulte plenamente probada por su simple inspección.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 172.

Para que pueda decretarse el reconocimiento como diligencia del juicio, el documento debe traer aparejada ejecución.—*Cám. Com.*, T. 17, p. 406.

Sólo puede basarse un juicio ejecutivo en un título, que exprese por sí mismo y sin necesidad de pruebas extrínsecas, la necesidad de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 265.

Sólo procede acción ejecutiva si el título es de los que la ley determina.—*Cám. Civ.*, T. 100, p. 286.

Para que proceda la acción ejecutiva, se requiere la presentación de un título, en que conste la existencia de una deuda líquida y exigible; no bastando la de un documento, en que aparezca la recepción de dinero por el ejecutado para el desempeño de un mandato; procede la excepción de inhabilidad de título en el juicio ejecutivo, si en el presentado no consta la existencia de una deuda líquida y exigible.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 1, p. 145.

La fecha cierta de un documento que trae aparejada ejecución, cuando este no la contiene, es la de su presentación en juicio.—*Cám. Fed. Cap.*, T. 5, p. 20.

Sólo son ejecutivos los títulos enumerados en el art. 465 del Código de Procedimientos, ó aquellos cuya autenticidad se halle plenamente establecida.—*Cám. Com.*, T. 1, p. 300.

El título con que se inicia una acción debe ser hábil por sí mismo; el ejecutante no puede darle ese carácter por medio de prueba posterior.—*Cám. Civ.*, T. 3, p. 521.

No puede haber juicio ejecutivo válido, sin título que traiga aparejada ejecución: cuando se hubiere seguido la ejecución sin ese título, la nulidad es declarable aún de oficio.—*Cám. Com.*, T. II, p. 118.

Admitido el título como ejecutivo, la prueba de su falsedad corresponde al excepcionante.—*Cám. Com.*, T. 6, p. 298.

estos documentos expresan la obligación exigible de pagar ó entregar una cantidad de dinero, valores ó cosas líquidas ó que pueda liquidarse.

Además estos documentos deben ser presentados en forma ¿qué se quiere decir con ello?

El Código de la Capital trae las mismas palabras, copias, indiscutiblemente, de las leyes españolas, pero su redacción da lugar á que los prácticos diverjan en opiniones.

Rodríguez opina que esta cláusula quiere decir que el instrumento público debe reunir el conjunto de prescripciones que dá la ley respecto de las solemnidades que deben observarse al tiempo de la formación del acto jurídico.

El Dr. De la Colina rebatiendo á Rodríguez dice: en este caso, no diría *presentados* sino *celebrados* ó *realizados en forma* lo que por otra parte sería inútil puesto que sin la concurrencia de tales solemnidades ó requisitos, no habría instrumentos públicos, aunque la ley de forma no lo dijera.

No soy de la opinión del Dr. De la Colina, pues, puede haber documentos públicos ó testimonios dados por el Escribano que no se hallen en *forma* en el sentido del inciso que estudiamos, sin que por ello deje aquel documento de reunir las formalidades para que sea valedero.

Así: el artículo 1006 del Código Civil establece que el Escribano, cuando se trata de escrituras de obligación, debe dar á las partes copia autorizada de la escritura que hubiese otorgado. Esta copia será un documento público en forma. Más, puede suceder que el documento presentado, sea una segunda ó tercera copia y entonces el Código establece que si en la escritura pública algunas de las partes se hubiera obligado á dar ó hacer alguna cosa, la segunda copia no podrá darse por el





escribano sin autorización expresa del Juez y citación previa de los que han participado en ella, principalmente del obligado, porque podría este oponerse legítimamente á que se diera, alegando que había pagado ó que estaba remitida la obligación; de modo que si en este caso, no ha procedido á la segunda ó tercera copia otorgada, mandato de juez competente y es una de estas la que se presenta en juicio, pretendiendo hacer valer con la fuerza ejecutiva de un instrumento público de primera copia, deberá ser rechazada.

—¿De dónde nace la fuerza ejecutiva de los documentos públicos de que tratamos? De la presunción de su autenticidad, dice muy bien el Dr. De la Colina, por la dificultad de las falsificaciones á causa de las numerosas formalidades de que están revertidas y por las garantías que ofrecen el carácter y la posición del oficial público y la severidad del Código Penal para los falsificadores y prevaricadores.

Los privados reconocidos judicialmente: Para que un documento privado tenga fuerza ejecutiva como el instrumento público, es menester que el obligado lo reconozca judicialmente, por la sencilla razón de que tal título puede ser hecho por el mismo que la exhibe ó ser adulterado, imputando así á persona determinada una firma que no es la de ella.

El reconocimiento debe recaer sobre la firma del documento, siendo suficiente para que, según el Art. 1028 del Código Civil, el cuerpo del instrumento quede también reconocido.

La ley de la Capital Federal siguiendo la legislación española, da fuerza ejecutiva á los instrumentos privados á condición de que están suscriptos por el obligado. De modo que los instrumentos suscriptos á ruego por un tercero, no pueden servir de base á una ejecución.

Nuestro Código no exige tal formalidad por creerla, seguramente, innecesaria, y en efecto, así lo es. Si la persona á quien se atribuye la obligación, confiesa haber autorizado á determinada persona á firmar á ruego, esta confesión es el reconocimiento expreso del documento; si por el contrario niega tal hecho, el acreedor, como en todos los casos es que se niega la autenticidad del título, podrá usar de su derecho en el competente juicio ordinario.

La Curia Filípica ya decía: de lo dicho se sigue, que aunque uno ruegue á otro haga por él y en su nombre algún conocimiento ú otro papel y le hiciere firmar y reconociere judicialmente, y este, ó el hecho y firmado por la parte se compruebe en juicio con los testigos instrumentales ú otras comprobaciones por legítimas que sean, no trae aparejada ejecución, si no es que la misma parte que lo hizo, lo reconozca en juicio; cuyo reconocimiento basta, aunque el reo no lo haya escrito ni firmado.

—Antiguamente suscitábase una dificultad con respecto al Juez competente ante quien debía hacerse el reconocimiento, que en nuestra legislación ha desaparecido, por las reglas generales establecidas para la eficacia de los actos judiciales.

¿Es indispensable que el reconocimiento se haga en la misma ejecución? Pareciera que nó, dada las palabras empleadas en el inciso que nos ocupa, exigiendo solo que sea judicial, es decir, ante la justicia; pero debemos tener en cuenta lo que terminantemente dispone el Código, cuando dice: *La confesión hecha en los juicios declarativos, absolviendo posicio-*



nes ó de otro modo, no constituye título ejecutivo. Art. 797 (1).

Lo que si es necesario que el documento privado reconocido judicialmente *expresa la obligación exigible de pagar ó entregar una cantidad de dinero, valores ó cosas líquidas ó que pueda liquidarse aritméticamente los lados que ellos mismos suministraren*; condición ineludible que se impone aún á los documentos públicos para que tengan fuerza ejecutiva.

Exigible, dice la ley, es decir que pueda cobrarse y *liquida* agrega, ó que pueda liquidarse; como por ejemplo, si el documento expresa la obligación de pagar 500 \$, es una deuda *liquida*; pero si en el instrumento se determina que se pagará además interés del 3 o/o trimestrales, no será *liquida*, en el estricto valor de la palabra, pero se podrá determinar fácil y exactamente, por una rápida operación aritmética, cual es su monto.

El Dr. Amuchástegui en uno de sus fallos dice: Las leyes han establecido los procedimientos sumarios y rápidos de las ejecuciones con el fin de hacer efectivos y asegurar el cumplimiento de las obligaciones ventiladas en juicio y de proteger á los acreedores, cuyos derechos constan de créditos fehacientes, á los cuales la ley atribuye la fuerza probatoria de las decisiones judiciales, contra los árbitrios y maniobras dolosas de los deudores de mala fe y las dilaciones y dispendios considerables de los juicios ordinarios.

(1) La confesión ó reconocimiento de deuda á favor de un tercero hecha por un deudor, no puede perjudicar á su acreedor, ni puede servir de base legítima á una tercería.—*Úm. Com.*, T. 2, p. 504.

La confesión judicial hace exigible la cantidad que se reconoce deber, y la ejecución pedida y ordenada por dicha cantidad, no puede ser desvirtuada por excepciones que se refieren á la cantidad no comprendida en ella.—*Sup. Corte Nac.*, T. 53, p. 40.



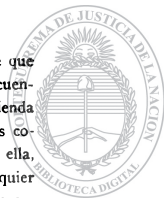
El legislador, por lo mismo que se trata de procedimientos extraordinarios, encaminado á hacer cumplir lo que ha decidido por la sentencia ejecutiva, ó resulta de documentos auténticos, ha determinado con loable previsión los requisitos de que deben hallarse revestidos los títulos que traen aparejada ejecución.

De la naturaleza y fines del juicio ejecutivo, como de los preceptos positivos de la Ley de Ejecuciamiento, se deduce, que el instrumento en virtud del cual se presume la ejecución debe constar, aparte de las solemnidades prescriptas por derecho, la obligación de abonar una cantidad de dinero líquida ó cuyas bases de liquidación existan en el mismo título, y de plazo vencido.

Se hace necesaria la constancia de la cantidad fija que se reclame, porque, como dice Caravantes, no puede mandarse embargar ni hacerse el embargo ni apreciarse las exepciones debidamente, puesto que podría verificarse por más ó menos de lo que se adeuda, perjudicándose en el primer caso al deudor y en el segundo al acreedor, que tendría que seguir dos ó más juicios para obtener el cobro de su crédito; además de que no sabiéndose la cantidad determinada en que este consiste, se debilita en cierto modo la fuerza de la ejecución, pues habrá casos en que sea sumamente limitada y aún ilusoria.

—*Los créditos procedentes de predios urbanos ó rústicos,*
¿En qué se basa este inciso?

Indudablemente en las leyes de fondo que establecen que los créditos por alquileres ó arrendamientos de fincas urbanas ó rústicas gozan de privilegio; sean los acreedores los propietarios de ellas ó sean los usufructuarios ó locatarios principales; por dos años vencidos, si se trata de una cosa; por tres, si



se trata de una hacienda de campo, y que las cosas sobre que se ejerce este privilegio son todos los muebles que se encuentran en la casa ó que sirven para la explotación de la hacienda rural, aunque no pertenezcan al locatario; exceptuando las cosas ó muebles que solo accidentalmente se encuentren en ella, especialmente si por la naturaleza de la cosa ó por cualquier otra circunstancia, el locador ha sido instruido ó ha podido conocer su destino; que el privilegio del locador garantiza no solo los alquileres que se deban, sino también todas las otras obligaciones del locatario que se derivan del contrato de arrendamiento; y por fin que, si los muebles gravados con el privilegio hubiesen sido sustraídos de la finca rural ó urbana alquilada, el propietario de ella puede durante un mes, hacerlos embargar para hacer efectivo el privilegio, aunque se arguya que quedan bienes suficientes para hacerlo efectivo y aunque el poseedor de ellos sea de buena fe. En este último caso, puede el locador haber prestado su asquieencia expresa ó tácitamente para que los muebles se saquen de la casa; habría perdido entonces su derecho para reclamarlos.

—*Los demás títulos á que las leyes diesen expresamente fuerza ejecutiva y no tuvieren determinando un procedimiento especial*— como, por ejemplo, los pagarés protestados con arreglo á las prescripciones del Código de Comercio ó en defecto de protesta, reconocidos en juicio; los impuestos municipales; cobro de pavimentación de calles; impuestos de contribución directa, etc., cuyo importe líquido debe resultar de los documentos que se presenten emanados del funcionario autorizado para ello. Pero no debemos de olvidar, como se establece en el inciso que estudiamos, que la calidad de ejecutiva

solo puede ser revestida por un título á que una ley dictada por los poderes correspondientes le diera esa fuerza.

Los saldos definitivos de la cuenta corriente confieren también acción ejecutiva contra los deudores, autorizado por el artículo 793 del Código de Comercio y por el Código de Procedimientos Art. 798 inciso 1.º, según el cual se puede preparar la vía ejecutiva solicitando que previamente sean reconocidos los documentos que por sí sólo no trajeran aparejada ejecución.

—La vía ejecutiva puede prepararse, pidiendo:

1. *Que el ejecutado reconozca su firma, cuando el documento sea privado.*
2. *Que en caso de cobros de alquileres, el locatario manifieste su calidad de tal, el precio convenido y el último recibo.*
3. *Que el Juez señale plazo, dentro del cual debe hacerse el pago, si al acto constitutivo de la obligación no lo designare, ó si autorizare al deudor para verificarlo, cuando pudiese ó tuviese medios de hacerlo.* Art. 798 (1).

(1) Sólo pueden decretarse las diligencias preparatorias expresamente determinadas en la ley.—*Cám. Com.*, T. 78, p. 385.

El auto que no hace lugar á la nulidad de las actuaciones preparatorias de la ejecución es inapelable.—*Cám. Com.*, T. 72, p. 198.

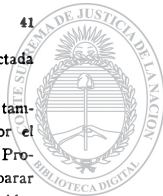
El ejecutado es parte en las diligencias preparatorias del juicio.—*Cám. Civ.*, T. 93, p. 12.

La incompetencia puede deducirse en las diligencias preparatorias del juicio ejecutivo.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 78.

Procede la intimación de la manifestación jurada como diligencia preparatoria del juicio ejecutivo, si está vencido el término en que por el contrato debió hacerla el ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 249.

No procede reconocimiento de firma como diligencia preparatoria si la obligación no es exigible.—*Cám. Civ.*, T. 104, p. 300.

El reconocimiento de la firma, realizado por el ejecutado al absolver posiciones, prepara la vía ejecutiva y cubre la nulidad en que se hubiera





Cuando se tiene un documento que por sí solo no trae aparejada ejecución, como por ejemplo, un pagaré á la orden no protestado personalmente ó no reconocido y se quiere con él seguir un procedimiento ejecutivo se hace lo que que se llama en esta clase de juicio, *preparar la vía ejecutiva*.

Según el Art. 1031 del Código Civil, todo aquel contra quien se presente en juicio un instrumento firmado por él, está obligado á declarar si la firma es ó no suya; y á continuación el Art. 1032, estatuye, que los sucesores del que aparece firmando, pueden limitarse á declarar que no saben si la firma es ó no de su autor.

En cuanto á la forma en que se ha de proceder en el emplazamiento del deudor y en el reconocimiento del documento, se han fijado por nuestro Código reglas tan claras y precisas que hace innecesaria toda esplicación. En ellas vemos que se ha tratado de evitar todas aquellas cuestiones que se suscitaban en los antiguos Códigos debido á omisiones de diligencias ó al silencio que sobre ellas guardaban.

Así dice: *Si el documento privado fuese firmado por au-*

incurrido, decretándose una ejecución en virtud de un documento que no la trajera aparejada.—*Cám. Com.*, T. II, p. 263.

Puede exigirse del obligado por poder, la declaración de su existencia como diligencia preparatoria del juicio ejecutivo.—*Cám. Com.*, T. 36, p. 99.

Procede el reconocimiento de la firma de la obligación sin plazo como diligencia preparatoria.—*Cám. Cív.*, T. 145, p. 190.

En las diligencias preparatorias para el reconocimiento de firma no es parte el mandatario del deudor.—*Cám. Cív.*, T. 91, p. 82.

La Ley de Setiembre 14 de 1863, no autoriza el reconocimiento de la firma en rebeldía del deudor, citado por edictos, como medio de preparar la vía ejecutiva.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 3, p. 332.

No es susceptible de recursos, el auto que ordena el reconocimiento de firma, solicitado para preparar el juicio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 77, p. 39.



torización, ó á ruego, el reconocimiento será hecho por el deudor. Art. 803

La declaración que los firmantes á ruego, ó por autorización, hagan de su firma, no bastará para que se tengan por reconocido el documento, á no ser que el deudor hubiese sido citado en persona y no hubiere comparecido, ó compareciendo se negase á declarar. La citación del firmante podrá solicitarse conjuntamente con la del deudor y deberá hacerse en la forma establecida para los testigos. Art. 804 (1).

El deudor será emplazado en la forma ordinaria para el acto del reconocimiento del documento, ó para la confesión de los hechos preparatorios de la vía ejecutiva, apercibiéndosele que será tenido por confeso, sinó compareciere. Art. 805 (2).

(1) No pueden ser materia de excepción en el juicio ejecutivo, las cuestiones relativas á un documento que no sirve de base á la ejecución ni aparece firmado por el deudor.—*Cám. Fed. Córdoba, T. 3, p. 244.*

Los documentos firmados á ruego, no son de los que deban ser reconocidos al objeto de preparar la vía ejecutiva.—*Sup. Corte Nac., T. 53, p. 229.*

Al determinar los arts. 249 y 250 de la ley de procedimientos que puede pedirse el reconocimiento de los documentos que por sí solos no traen aparejada ejecución, se refiere á aquellos que provienen del demandado ó á cuentas que lleven su firma.—*Sup. Corte Nac., T. 9, p. 241.*

(2) Siendo parte el ejecutado sólo desde la citación de remate, la falta de notificación de las providencias anteriores no puede fundar la nulidad del juicio ejecutivo.—*Cám. Com., T. 60, p. 190.*

Si la citación para el reconocimiento de una obligación firmada por poder se ha hecho al obligado, puede darse por reconocida en rebeldía.—*Cám. Com., T. 56, p. 311.*

Debe rechazarse la nulidad de la ejecución por defectos de la notificación para el reconocimiento de la firma, si conjuntamente no se alega la falsedad de la misma.—*Cám. Com., T. 66, p. 358.*

Es improcedente la nulidad de la sentencia de remate fundada en

Si el deudor no compareciere, ni excusare su ausencia con justa causa, se hará efectivo el apercibimiento. Art. 806.

El reconocimiento presunto, declarado en el juicio ejecutivo, no tendrá valor para la vía ordinaria. Art. 807 (1).

haberse notificado las providencias esenciales del juicio ejecutivo, en el domicilio constituido en las letras ejecutadas, cuando resulta que el deudor ha sido notificado en forma de la orden de constituir domicilio bajo apercibimiento, y no ha obedecido, habiendo sido además notificado, también en forma, del auto ordenando el reconocimiento de firma, del mandamiento de embargo, y requerido personalmente por el pago.—*Sup. Corte Nac.*, T. 65, p. 323.

La notificación para el reconocimiento de la firma, debe hacerse en el domicilio denunciado.—*Cám. Com.*, T. 38, p. 340.

Es improcedente la excepción de inhabilidad del título, que se funde en la circunstancia de no haber sido citado el deudor en su verdadero domicilio para practicar el reconocimiento de la firma puesta al pie del documento con que se le ejecuta.—*Cám. Com.*, T. II, p. 531.

La falsedad del domicilio en que se hizo la notificación para el reconocimiento de la firma, no basta para declarar la nulidad de la ejecución si al oponer la excepción se reconoce la autenticidad.—*Cám. Com.*, T. 68, p. 369.

Con arreglo á la ley número 4055, no corresponde á la Suprema Corte el conocimiento del recurso de apelación interpuesto contra una solución del Juez Federal que no hace lugar á la designación de nuevo día para el reconocimiento de firma en un juicio ejecutivo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 94, p. 238.

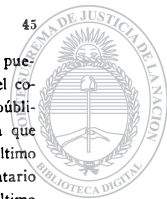
No procede reconocimiento de firma de una obligación cuyo plazo no ha vencido.—*Cám. Com.*, T. 25, p. 107.

El apoderado ó procurador puede reconocer la firma de su mandante aun cuando ese reconocimiento importe una obligación.—*Cám. Com.*, T. 17, p. 407.

(1) En un juicio ejecutivo es procedente la excepción de inhabilidad de título, fundada en que, preparándose la vía ejecutiva y habiéndose citado infructuosamente por edictos al demandado ausente, se dió por reconocida la firma. El juicio contra un ausente no confiere los derechos que la ley acuerda contra el rebelde; en el caso sub iudice, debió antes comparecerse un defensor al ausente.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 1, p. 206.

La ley de Setiembre 14 de 1863, no autoriza el reconocimiento de la





Tratándose del inciso 3.º del Art. 798 el demandante puede encontrarse en tres condiciones, como muy bien dice el comentarista Rodríguez. En efecto, puede tener contrato público ó privado con el locatario; en el primer caso bastará que presente tal documento y exija que el deudor exhiba el último recibo; en el segundo caso, se hará necesario que el locatario reconozca el documento privado y exhiba á la vez el último recibo; debiendo tener presente que si aquél niega tal carácter, deberá el demandante proceder á justificar los hechos en juicio ordinario. Puede también suceder que el demandante no tuviere contrato escrito; en este tercer caso se hace necesario que se cite al demandado para que manifieste su calidad de locatario, el precio convenido y exhiba el último recibo.

—En el caso de locación quedará igualmente preparada la vía ejecutiva, cuando el locatario confiese su calidad de tal, durante el tiempo expresado en la demanda, y no exhiba recibos

firma en rebeldía del deudor, citado por edictos, como medio de preparar la vía ejecutiva.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 3, p. 332.

El auto dando por reconocida la firma en rebeldía no debe notificarse al ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 146, p. 227.

El reconocimiento de la firma en rebeldía no puede fundar la excepción de inhabilidad de título si no se desconoce la autenticidad.—*Cám. Com.*, T. 63, p. 101.

Si el citado no comparece á practicar el reconocimiento de la firma social, debe darse por reconocida en rebeldía sin que sea necesario justificar el carácter de socio del citado.—*Cám. Com.*, T. 18, p. 391.

La firma de una razón social no puede darse por reconocida en rebeldía de uno de los socios. El reconocimiento en rebeldía por uno de los socios, de la firma de una sociedad colectiva, puesta al pie de un documento civil, no es bastante para que la obligación adquiera carácter ejecutivo contra los demás miembros que formaban la sociedad.—*Cám. Civ.*, T. 3, p. 457.

No puede darse por reconocida la firma en rebeldía si, en la misma audiencia se pide nuevo día.—*Cám. Civ.*, T. 84, p. 44.



que sean reconocidos por el actor y justifiquen el pago de los alquileres demandados. Art. 802.

—En el caso de locación, si la demanda es dirigida contra los herederos, podrán estos limitarse á declarar que ignoran los hechos, á menos que se trate de fincas ocupadas por ellos mismos. 'Art. 808.

En el caso previsto en el último artículo transcripto, debe tenerse presente que si los herederos hacen uso de tal derecho, el demandante deberá seguir la vía ordinaria.

El tercer inciso del Art. 798 que nos ocupa, concuerda con los Arts. 618 y 620 del Código Civil.

Ni el Código de la Capital ni el de muchas provincias establecen este medio de preparar la vía ejecutiva y numerosos fallos de la Cámara de Apelaciones de la Capital Federal establecen que el plazo para el cumplimiento de una obligación de dar debe fijarse en juicio ordinario.

Los Jueces tienen reglas, dice Machado, de las que no se deben separar para determinar el plazo del pago y si bien no están escritas en el Código, se encuentran en la interpretación de la voluntad de los contratantes, teniendo en cuenta las circunstancias especiales de cada uno de ellos, tanto al contraer la obligación como al no determinar el plazo.

La fijación del término para el cumplimiento de una obligación sin plazo determinado, debe hacerse con audiencia del obligado, y siguiendo esta doctrina el Código establece:

Para la fijación del plazo, el Juez oirá á las partes en juicio verbal, emplazando al deudor en la forma ordinaria. 'Art. 799.

No solamente puede prepararse la vía ejecutiva mediante los procedimientos ha que nos hemos referido, sino también



pidiendo que el presunto deudor confiese que el demandante ha cumplido las obligaciones pactadas cuando el contrato es bilateral ó que se ha cumplido la condición en el caso de que la obligación estuviere sujeta á ella.

Nuestra legislación ha previsto estos dos casos y ha dado fuerza ejecutiva á la confesión de tales hechos; bien entendido de que si el citado los negase, el actor deberá proceder en juicio ordinario.

Así dice: Cuando el título consistiese en contrato bilateral, podrá prepararse la ejecución, pidiendo que el presunto deudor reconozca haberse cumplido las obligaciones pactadas en su favor. Art. 800.

Si la deuda fuese condicional, se podrá igualmente preparar, pidiendo que el deudor declare sobre el cumplimiento de la condición. Art. 801.

SECCION II

De la demanda y del embargo

La demanda ejecutiva se formulará en los mismos términos que la ordinaria, es decir, que se tendrán que llenar todas las formalidades y requisitos exigidos por el Código para los juicios en general.

Si el Juez encontrare que el título en que se funda la demanda trae aparejada ejecución, librará sin más trámite y sin recurso alguno, el mandamiento de embargo por la cantidad líquida que de él resulte, intereses y costas, dejando la can-



tividad ilíquida, si la hubiere, para que el actor la demande en el juicio que corresponda. Art. 809 (1).

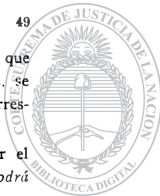
Luego, el Juez examinará el documento en sus formas externas no intrínsecas; por ejemplo, si el testimonio del documento público está autenticado, si el plazo está vencido, etc., en una palabra, si de acuerdo á las disposiciones estudiadas, el título presentado tiene fuerza ejecutiva. Si de dicho examen resulta que es de aquellos que autorizan el procedimiento ejecutivo, librará sin más trámite y sin recurso alguno mandamiento de embargo por la cantidad líquida que de él resulte, intereses y costas.

(1) No puede decretarse embargo por cantidad indeterminada.—*Cám. Com.*, T. 6, p. 399.

El embargo de las sumas que debe percibir el constructor de una obra, no debe efectuarse en forma que produzca la paralización de ésta. *Cám. Com.*, T. II, p. 339.

Es principio reconocido por las naciones y aplicado por la Suprema Corte en sus fallos, que los tribunales de un país carecen de jurisdicción para ordenar embargos sobre bienes existentes en un país extraño; la soberanía territorial que es inalienable, exige que esta regla sea observada, siempre que no exista un tratado internacional que contenga una disposición expresa que la derogue; esta disposición expresa no existe en el tratado procesal celebrado entre la República Argentina y la República Oriental del Uruguay, y no se contiene en los arts. 9 y 10 del mismo, en que se determina las formas de las cartas rogatorias y las atribuciones de la autoridad requerida y nada se concierta con referencia á los casos en que sea permitido decretar embargos de bienes situados fuera del territorio de la nación requirente; por el contrario, en dicho tratado, se advierte una estipulación que virtualmente significa la falta de atribución para decretarlos bajo el simple pedido de un acreedor, y con el objeto final de ser él pagado, pues este efecto se deniega expresamente en la ejecución de las sentencias ejecutoriadas al establecerse que ésta se haga ante los tribunales del país donde están situados los bienes sobre que quieran hacerse efectivas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 89, p. 381.

No procede embargo sin previo mandamiento. No puede decretarse mandamiento si no se expresa el nombre del deudor.—*Cám. Civ.*, T. 105, p. 271.



Si del título ejecutivo resultare una cantidad ilíquida, que no pudiera liquidarse por simples operaciones aritméticas, se dejará para que el actor la reclame en el juicio que corresponda.

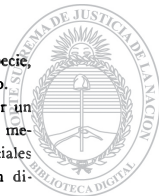
Puede suceder que una vez examinado el título por el Juez, éste no haga lugar á la vía ejecutiva, en cuyo caso *podrá pedirse reposición y apelación en subsidio*. Art. 819; desde que él puede causar gravamen irreparable.

Cuando la deuda sea de cantidades de cosas, el mandamiento de embargo deberá expresar el valor equivalente de ellas, computándose á dinero por el precio pactado en la obligación, con sus intereses y costas, y, á falta de precio pactado, por el precio medio que tuviere la especie al vencimiento de la obligación, y que el demandante deberá acreditar con certificado del Presidente de la Bolsa de Comercio y, en su defecto, por informaciones sumarias que se producirán sin citación del deudor, y, podrán ofrecerse firmando los testigos el escrito, y ratificándose en sus firmas. 'Art. 810.

Si la deuda consiste en valores, la computación se hará, según el precio de cotización en el día del vencimiento de la obligación, acreditado en la forma precedentemente expresada. Art. 811.

En cualquiera de ambos casos, quedará al deudor el derecho de pedir la reducción, si hubiere exceso, alegándolo como excepción, cuando se le haga la citación de remate, ó en la audiencia á que se refiere el artículo 814. Art. 812.

Nuestro Código siguiendo las leyes de Enjuiciamiento de España y Francia no solo admite la ejecución por cantidad lí-



quida de dinero sinó también por cantidad líquida en especie, la cual se computa á metálico al precio medio del mercado.

No hay razón alguna para obligar al acreedor á seguir un juicio ordinario para reclamar estas especies, cuando por medio de certificados de la instituciones comerciales ú oficiales puede, al iniciar la ejecución, justificar su equivalente en dinero.

Si hubiera exceso en la apreciación, el deudor tiene el perfecto derecho de pedir reducción en el momento que fuera citado de remate ó en la audiencia que prescribe el artículo 814.

—Según el artículo 608 del Código Civil si la obligación tuviera por objeto restituir cantidades de cosas recibidas, el acreedor tiene derecho á exigir del deudor moroso otra igual cantidad de la misma especie y calidad con los perjuicios é intereses, ó su valor, según el valor corriente en el lugar y día del vencimiento de la obligación. (1)

Ahora bien, nuestro Código teniendo en cuenta lo preceptuado por la ley de fondo es que establece que: *Cuando la obligación, objeto del juicio, sea de dar cantidades de cosas, el acreedor ó su representante, deberá concurrir al acto de embargo, á fin de recibir las cosas debidas, si el deudor se allanare al pago. Si el acreedor reusare recibirlas, por no ser de la calidad convenida, se trabará sobre ellas el embargo, como*

(1) Siendo de la obligación del deudor pagar en una especie de moneda desmonetizada por la ley del 5 de Noviembre de 1881, debe considerarse como de dar cantidades de cosas, en cuyo caso sólo queda cumplida otorgándose igual cantidad de la misma especie ó su valor según el que tenga en el lugar y día del vencimiento de la obligación ó de su pago, siendo el mismo principio aplicable aún en el supuesto de que el peso fuerte fuere moneda corriente nacional.—*Sup. Corte Nac., T. 29, p. 307.*

igualmente sobre los demás bienes que el deudor denunciare, hasta cubrir el valor fijado en el mandamiento. Art. 813.

Como nadie puede ser condenado sin ser oído y pudiera suceder que las cosas que el deudor quiso entregar en el acto del embargo eran las convenidas y el acreedor maliciosamente rehusare recibirlas, este incidente debe ser sustanciado y resuelto por el juez, antes de proseguir el procedimiento ejecutivo, por lo que atinadamente estatuye que: *Trabado el embargo, el Juez convocará á las partes á juicio verbal, con intervalo de tres días y, previo dictamen pericial, solicitado por los interesados ó decretado de oficio, resolverá sobre la validez ó nulidad del pago, con costas á la parte vencida, siendo apelable en relación el auto que declare la validez de aquél. Art. 814.*

La resolución que declare inválido el pago, mandará llevar adelante la ejecución y tendrá los efectos de la sentencia de remate. Art. 815.

En el caso que la resolución declare nulo el pago tendrá este los efectos de sentencia de remate, porque las circunstancias á que se refieren las disposiciones citadas, tienen el valor de excepción, y no sería razonable que en el procedimiento ejecutivo, breve y rápido por su naturaleza, se permitieran dilaciones inútiles promovidas, quizás, con propósito deliberado de demorar la solución judicial. Por otra parte, allanándose el deudor al pago, reconoce implícitamente la deuda sin perjuicios del derecho que le asiste en el comparendo verbal de alegar como excepción el precio excesivo que en el mandamiento se le ha dado á cosas que tiene la obligación de dar, de acuerdo al artículo 812.

Si se declara válido el pago, la resolución lleva implícitamente comprendido el rechazo de la demanda ejecutiva, pue-





diendo en tal caso el acreedor vencido, recurrir ante el Superior, recurso que se le concede en relación.

En el primer caso, es decir, cuando el fallo del Juez ordene llevar adelante la ejecución, *si el acreedor hubiere denunciado bienes inmuebles al embargo, se mandará hacer la respectiva anotación en el Registro correspondiente.* Art. 816; á fin de evitar cualquier transferencia dudosa.

El demandado no tiene la obligación de concurrir á la audiencia determinada por el artículo 814; puede convenirle recurrir directamente á la vía ordinaria á fin de que se le devuelva lo que había de pagar, de ahí es que el Código establece que: *el ejecutado puede renunciar á la audiencia en el juicio ejecutivo, y entablar desde luego la vía ordinaria para que se le devuelva lo que hubiere de pagar.* Art. 818.

El mandamiento de embargo será entregado en el día, para su cumplimiento, al Oficial de Justicia y contendrá siempre la orden de allanamiento de domicilio y la autorización al executor para solicitar la fuerza pública, en caso necesario. Art. 817 (1).

Madamiento de embargo es la orden que el Juez dá al oficial de justicia para que interpele al deudor y le exija el pago de lo debido.

La Ley de la Capital siguiendo á la de enjuiciamiento español ordena que el mandamiento debe entregarse al actor para que éste pueda hacer uso de él cuando le convenga, requiriendo

(1) El mandamiento debe contener la facultad de usar la fuerza pública y allanar el domicilio, aún cuando el embargo no sea preventivo. —Cóm. Civ., T. 120, p. 124.

al efecto el oficial de justicia ó *aguacil*—como se le denominaba antiguamente—que lo haya de ejecutar.

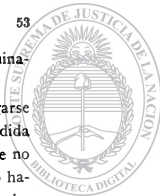
Por nuestra legislación, el mandamiento debe entregarse en el día, para su cumplimiento, al oficial de justicia, medida justa desde que se trata de una orden emanada del juez que no debe dejarse al arbitrio de lo litigantes el ejecutarla ó no, ó hacerla efectiva en circunstancias que pueden acarrear verdaderos perjuicios al ejecutado.

Los embargos, como muy bien dice López Moreno, en cuanto privan á los hombres por la fuerza pública de la libre disposición de las cosas que le pertenecen, son siempre vejatorios. La primera condición, pues, de todo embargo, ha de ser la de no aumentar con injustificados rigores y faltas de miramiento, lo que ya de suyo tiene de humillante y de gravoso.

Entregado pues, en el día, al oficial de justicia, el mandamiento de embargo y no al actor, á la vez que se resguardan los intereses del acreedor, se vela por los miramientos que se deban á toda persona, evitando que, en nombre de la justicia, se cometan rigorismos inútiles y vejatorios.

Esta disposición no sirve de obstáculo para que, cuando el requerimiento y el embargo hayan de ejecutarse fuera del lugar del asiento del juzgado, el Juez los cometa por medio de oficio ó de exhorto al Juez del lugar en donde tenga su domicilio el deudor.

—La ley ordena que el mandamiento contenga siempre la orden de allanamiento de domicilio y la autorización al ejecutor para solicitar la fuerza pública; pero debe tenerse presente que no debe emplearse nunca la fuerza en las personas ó en las cosas, sinó cuando la resistencia en las primeras lo hiciere absolutamente necesario.





El Oficial de Justicia, á más tardar en el día siguiente al en el que se le hubiere entregado el mandamiento, exigirá al deudor el pago de la deuda, y si no lo verificase en el acto, procederá á embargar bienes suficientes para cubrir la cantidad que él exprese, y los depositará con arreglo á derecho, pudiendo nombrar depositario al mismo deudor, si se tratase de los muebles de su habitación. 'Art. 820 (1).

Si el deudor satisface la deuda en el acto de ser requerido, suspendiendo el procedimiento del embargo, se hará constar por diligencia en los autos, dándose cuenta al Juez, quien mandará entregar su importe al actor ó acreedor y dará por terminado el juicio. Si la consignación se hace no por vía de pago, sinó para impedir el embargo y sin perjuicio de oponerse á la ejecución, siempre que la cantidad consignada sea bastante para cubrir la deuda principal y costas, tendrá que suspenderse también; pero la suma consignada no se entregará al actor ó acreedor como en el caso anterior, sino que se depositará en el Banco Provincial á la orden del Juez que entiende en el juicio.

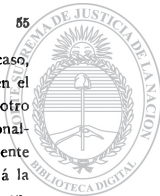
(1) Pueden coexistir dos embargos sobre los mismos bienes, aún por distintos juicios y decretados por diferentes jueces.—*Cám. Com.*, T. 14, p. 158.

No procede el cambio de depositario si el Tribunal no considera suficientes los motivos en que se funda.—*Cám. Civ.*, T. 132, p. 24.

El dinero depositado en establecimientos públicos á nombre de terceros no puede ser embargado.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 136.

La diligencia de embargo firmada por el oficial de justicia no requiere testigos, aun cuando no asista el secretario.—*Cám. Com.*, T. 70, p. 185.

Diligenciado un mandamiento de embargo, diligencia que por la Ley Orgánica corresponde al oficial de justicia, por el secretario del Juzgado de 1.ª instancia de Goya, á falta de aquel empleado, su honorario debe fijarse de acuerdo con lo dispuesto por el arancel de escribanos.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 5, p. 51.



La razón de esta diferencia está en que, en el primer caso, como dice Reus, el deudor reconoce la deuda y conviene en el pago y ya no hay para que seguir un juicio que no tuvo otro objeto que realizar éste; y en el segundo, se paga condicionalmente y para evitar gastos, pero sin reconocer explícitamente la deuda y antes por el contrario, proponiéndose oponerse á la ejecución, por lo que el juicio sigue adelante y no puede entregarse la cantidad consignada al actor ó ejecutante, pues, haciéndose contencioso el asunto, hay que esperar á una sentencia, en la que se declare, bien que el juicio fué procedente y que el ejecutante tenía razón para pedir la deuda y en este caso entregarle su importe, bien, que la reclamación fué sin derecho, que la deuda no se debía, y en este caso, mandar devolver á el ejecutado la cantidad que condicionalmente entregó.

Puede suceder que el deudor al ser intimado, exhiba recibo de haber pagado ú oponga alguna excepción para no verificarlo. En uno y otro caso, no debe suspenderse el procedimiento de embargo; en el primero, porque no incumbe al funcionario encargado de llevarlo á cabo, conocer si es ó no legítimo; y en el segundo, porque las excepciones solo se oponen al ser citado de remate y su conocimiento corresponde al Juez, no á un oficial de justicia.

El oficial de justicia deberá depositar en poder de personas de responsabilidad los bienes embargados cuando la designación de depositario no vá hecha en el mismo mandamiento, salvo el caso de que el acreedor estuviere conforme en que quedarán en poder del mismo deudor. Si tanto el acreedor como el deudor no estuvieren conformes en la persona designada por el oficial de justicia como depositario, pueden aquellos reclamar ante el Juez, desde que tal designación se reputa meramen-



te provisoria. Cuando lo embargado fueran bienes muebles de la habitación del deudor, el oficial de justicia podrá designar á éste como depositario, aún contra la voluntad del acreedor, quien, podrá hacer las reclamaciones que crea convenientes ante el Juez de la causa.

—Con el objeto de evitar fraudes y perjuicios que podrían causar los deudores, ausentándose ú ocultándose á fin de eludir el embargo de bienes, dispone el Código que: *Si el deudor no fuere hallado en su domicilio, se le buscará por segunda vez, con intervalo de tres horas, y se practicará el embargo aunque no se halle presente.* Art. 821.

Si no se conoce el domicilio del deudor, el acreedor podrá denunciar bienes como de pertenencia de aquél, ó bien pedirá inhibición general de vender ó gravar sus bienes, lo que quedará sin efecto tan luego como presente bienes á embargo ó diere caución bastante.

Si se embargase bienes existentes en poder de terceros, ó créditos del ejecutado, el Oficial de Justicia ó el actuuario, notificará el embargo en el mismo día á los tenedores de los bienes ó á los que deban hacer el pago. Art. 822 (1); sin perjuicio, como es natural, de hacerse las anotaciones correspondientes, y aún sacarse del poder de ese tercero, si no ofreciere garantías suficientes y el ejecutante lo pidiese.

(1) El deudor embargado por un tercero está obligado á depositar todo lo que resulte adeudar al ser liquidada la deuda.—*Cám. Com.* T. 94, p. 321.

Los bienes embargados á las resultas de un crédito exigible, no responden por créditos que carezcan de aquél carácter, aún cuando á su garantía hubiese sido embargado con anterioridad. Procede el rechazo de la tercera del primer embargante, si con posterioridad acordó el deudor novación de su deuda mediante una espera.—*Cám. Com.*, T. 42, p. 261.



Si el embargo hubiere de trabarse en bienes inmuebles, bastará su anotación en el Registro correspondiente, á cuyo efecto el actuario notificará, dentro de veinte y cuatro horas, al Escribano que lo tenga á su cargo, bajo la multa de veinte y cinco pesos, y la responsabilidad por los perjuicios que cause la demora. Art. 823 (1).

El encargado del Registro hará la anotación en el acto en que se le notifique el mandamiento, bajo la misma multa y res-

El embargo de créditos adeudados por terceros no permite mandamientos contra éstos.—*Cám. Civ.*, T. 113, p. 202.

El deudor á quien se hace saber el embargo pedido por un tercero, puede oponer todas las condiciones de que depende su pago.—*Cám. Com.*, T. 48, p. 117.

El tercero que reconoce en el acto del embargo adeudar al ejecutado un saldo, debe consignarlo á la orden del Juzgado.—*Cám. Com.*, T. 56, p. 259.

No siendo necesario al deudor de un tercero embargado acompañar con escritos el boleto de consignación, las costas que causen sus incidentes son á su cargo.—*Cám. Com.*, T. 54, p. 389.

El que no respeta la notificación en forma que se le hace de un embargo ordenado contra su dependiente, responde del daño que causa, y está obligado á su reparación.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 13.

En caso de decretarse embargo contra bienes que se retienen como simple detentador, éste debe amparar la propiedad y posesión de su legítimo dueño, declarando tales derechos para impedir el embargo, el cual puede ser pedido después por el acreedor en su carácter de preventivo bajo la fianza de ley. Esta es la interpretación del artículo 836 del Código de Procedimientos.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)* T. 1, p. 33.

(1) Con relación al ejecutado, el embargo surte todos los efectos legales desde el momento en que tiene conocimiento de él; la falta de anotación en el Registro de la propiedad no hace procedente la nulidad, alegada por el ejecutado, desde que dicha inscripción ha sido establecida por la ley en beneficio exclusivo del acreedor para asegurar sus derechos respecto de terceros.—*Cám. Com.*, T. I, p. 126.

Si el embargo anotado no reúne los requisitos que la ley exige, debe declararse la nulidad de la inscripción.—*Cám. Civ.*, T. 151, p. 175.



ponsabilidad, y pondrá constancia en él de haberlo así verificado. En la misma forma y bajo la misma responsabilidad, se hará la inscripción de las inhibiciones generales. Art. 824.

El embargo tiene por objeto que el deudor no pueda disponer de lo embargado, y esto se consigue, tratándose de bienes inmuebles, con la anotación de tal diligencia en el Registro correspondiente, pues, es sabido que no puede extenderse escritura de bienes raíces sin que esta repartición pública, certifique si pesan ó no gravámenes sobre ellos.

Dentro de las veinte y cuatro horas el Secretario notificará al encargado del Registro para que haga la anotación y éste, inmediatamente, procederá á efectuarla. Cualquiera de ambos funcionarios que faltare á estos deberes incurrirá en una multa de veinte y cinco pesos, sin perjuicio de responder á los daños que cause la demora ó falta de cumplimiento de la obligación impuesta por la ley.

El Oficial de Justicia levantará un acta de todo lo obrado, que firmará con el Escribano y el depositario, pudiendo hacerlo también el acreedor y el deudor. Art. 825 (1).

Este artículo fué modificado por la Ley N.º 1191, suprimiendo las palabras "*con el Escribano*" derogando así una exigencia que solo reportaba erogaciones innecesarias.

—El embargo de bienes se hará en el orden siguiente:

Dinero efectivo.

(1) El acta de embargo no justifica otra cosa que la realización del hecho de la traba; siendo extraña á ella toda otra manifestación, por ejemplo: establecer el estado de las personas.—*Sup. Trib. S. Fé* (Dol-dán), T. I, p. 8.

La falta de firma del depositario nombrado no basta para declarar la nulidad del embargo.—*Cám. Com.*, T. 74, p. 247.



Alhajas, piedras ó metales preciosos.

Bienes muebles ó semovientes.

Bienes inmuebles.

Créditos ó acciones.

Sueldos, salarios y pensiones. Art. 826 (1).

En primer lugar figura el dinero efectivo que se encuentra en poder del deudor porque es el que menos perjuicio causa al acreedor y el medio más sencillo y fácil de solventar una obligación.

Algunos autores creen que enseguida y ocupando el segundo lugar en el orden de las cosas embargadas deberían ponerse todos los papeles cotizables de la Bolsa, como títulos de la deuda pública, céduas hipotecarias, etc., que puede decirse que son de tan fácil é inmediata realización como el dinero.

El orden fijado en este artículo se enteinde en favor del acreedor; pero, *el deudor podrá variar el orden establecido en el artículo anterior, siempre que presente bienes bastantes y de fácil realización, á juicio del Oficial de Justicia. Igual derecho tendrá para solicitarlo del Juez, cuando se trate de inmuebles embargados con anterioridad, á solicitud del acreedor.* Art. 827.

(1) Las alhajas que el deudor lleva encima no deben embargarse si el mandamiento se refiere sólo á las que se encuentran en el domicilio.—*Cám. Com.*, T. 34, p. 258.

El embargo de los alquileres permite solicitar medidas contra los inquilinos tendentes á hacerlo efectivo.—*Cám. Com.*, T. 61, p. 144.

Las pensiones alimenticias no son embargables ni aún en la proporción de los sueldos.—*Cám. Civ.*, T. 141, p. 119.

Para que proceda embargo sobre una parte del usufructo de los bienes de menores, debe justificarse la parte que corresponde al padre después de llenadas las cargas.—*Cám. Com.*, T. 62, p. 116.

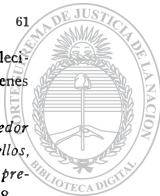


El Código de la Capital no tiene una disposición análoga á la nuestra, lo que dá lugar á controversias sobre si el deudor puede ó no alterar el orden establecido en el artículo anterior.

Así el Doctor Dodríguez dice: El hecho de encontrarse comprendido entre los bienes embargables el dinero efectivo y la circunstancia de autorizar al ejecutado para optar entre aquél y los demás bienes que se enumeran, sin que la ley haya consignado salvedad alguna, importa dejar establecido, á diferencia de lo que previene el artículo 456, que aún cuando el deudor dé á embargo dinero, puede no ser aceptado por el acreedor, quien tiene derecho de exigir que aquel se trabé en otros bienes. Ya que la ley ha prevenido un orden en beneficio exclusivo del ejecutante, parece justo que tolere que se rechace el dinero dado á embargo, lo cual puede dar lugar á que la mala voluntad de una parte hacia la otra someta á ésta á vejámenes que necesariamente debe soportar, pero la justicia de la disposición reside en que el dinero puede, como cualquier otro bien, pertenecer á un tercero y ser dado á embargo con el propósito de burlar los derechos del acreedor, y por lo tanto, éste, que ha de tratar de asegurarse su crédito, debe tener la facultad de opción que se le acuerda

El Doctor De la Colina á su vez opina: La ley debe garantizar al acreedor sus derechos, pero no poner en sus manos medios de opresión y de venganza, como sucedería si se le autorizara para privar á su deudor, sin provecho ninguno para él, de la libre disposición de alguno de sus bienes, cuando en su lugar se deposita dinero efectivo, la propiedad más saneada, porque nadie puede reivindicarla, no tiene vicios ocultos, ni sufre deterioros.

Siguiendo esta última doctrina lógica y justa, es que nues-



tros legisladores permiten al deudor alterar el orden establecido en el artículo 826, siempre que entreguen á la traba bienes suficientes y de fácil realización.

Si hubiere bienes dados en prenda ó hipoteca, el acreedor podrá solicitar que se trabé el embargo con preferencia en ellos, pero no estará obligado á perseguir el cobro de su crédito, precisamente en los bienes hipotecarios ó prendarios. Art. 828.

Según el artículo 3108 del C. Civil, la *hipoteca* es el derecho real constituido en seguridad de un crédito, es decir, sobre bienes inmuebles que continúan en poder del deudor; y el artículo 3204 dice que la *prenda* existe cuando el deudor por una obligación cierta ó condicional, presente ó futura, entrega al acreedor una cosa mueble ó un crédito en seguridad de la deuda.

Tenemos, pues, que la hipoteca como la prenda, son contratos accesorios, que no pueden existir sin una obligación principal á los que sirven de garantía.

La ley presume que los bienes dados en prenda ó en hipoteca, responden al crédito en garantía del cual han sido constituidos, pero el acreedor no está obligado á perseguir el cobro de un crédito precisamente en los bienes gravados, sinó que tiene un privilegio sobre ellos, sin perjuicio de pedir embargo sobre otros bienes distintos hasta cubrir el importe de la obligación principal.

—La anotación del embargo es innecesaria cuando los bienes están afectados con hipotecas ó con prendas, desde que el acreedor no puede enagenarlas libremente si la hipoteca hubiere sido registrada y la constitución de la prenda resultare de instrumento público.

Si no hubiese bienes en que trabar el embargo, ó los que



hubiesen fuesen insuficientes, podrá decretarse la inhibición general contra el deudor. 'Art. 829; y esta inhibición debe anotarse en el registro público, á cuyo efecto el secretario deberá notificar al encargado del Registro, antes de la veinte y cuatro horas bajo la multa de veinte y cinco pesos y la responsabilidad por los perjuicios que cause la demora. El encargado del Registro hará la anotación en el acto en que se le notifique el mandamiento bajo la misma multa y responsabilidad, de acuerdo á lo que estatuye la última parte del artículo 824.

Algunos autores han pensado que cuando tiene lugar la inhibición general debe cesar el procedimiento ejecutivo pero esto no es lógico ni equitativo porque la inhibición importa embargo y es indudable que el embargo constituye un depósito directo de parte del propietario que queda sujeto á la autoridad del juez.

—Se ha considerado á la inhibición como una medida inconstitucional, habiéndose presentado proyectos en el Congreso tendientes á hacerla desaparecer de las leyes procesales.

Se dice que una ley reglamentaria no puede suspender por tiempo indeterminado el ejercicio del derecho de propiedad, y aún en la hipótesis de que ella procediera no sería la ley procesal la llamada á dictarla sino la ley de fondo.

Debe tenerse presente, sin embargo, que el goce de los derechos que confiere la Constitución Nacional se aseguran de conformidad á las leyes que lo reglamentan, y no puede negarse que aquella que conduzca á impedir se defraude á terceros, interpreta sabiamente el espíritu de la carta fundamental.

No son únicamente los bienes del deudor los que la Constitución ampara, dice muy bien el Doctor De la Colina, sino los de todos los habitantes. Por consiguiente, cuando éstos hu-



bieran de ser perjudicados por la libre disposición que se dejare á aquel de su propiedad, la ley reglamentaria está en lo justo impidiéndolo.

Este mismo autor refutando el segundo argumento que se hace, dice: Hay dos órdenes de la legislación esencialmente distintas: el que reconoce derechos é impone obligaciones y el que da las reglas para su ejecución y cumplimiento. El primero pertenece á la nación, el segundo á las provincias.

Se infiere de esto que si la inhibición, como un derecho no tuviera apoyo en el Código Civil, ó valiéndome de sus términos, no estuviera contenida en él explícita ó implícitamente, serían, sin duda alguna, repugnantes á la constitución nacional las prescripciones de la ley de forma que la autorizan.

Pero, ¿es exata semejante afirmación? De modo alguno.

El embargo es un derecho que el indicado código reconoce y sanciona. ¿Y qué otra cosa es la inhibición sino un embargo?

Cuando se conocen bienes al deudor ó éste los ofrece, la traba se realiza en ellos, es decir, se produce la prohibición judicial de enajenarlos para dejar garantido el crédito que se persigue.

Más, si se ignora cuales son esos bienes, porque el deudor ha tenido la habilidad de ocultarlos ó la poca delicadeza de no denunciarlos al ser requerido al efecto, entonces la traba es general é indeterminada y la prohibición de enajenar ó gravar se extiende á todo su patrimonio.

No hay diferencia entre una y otra medida. La única de que la primera tiene efectos más limitados, no es sustancial ni desnaturaliza la garantía.

Cuando el embargo haya de trabarse en bienes, muebles pertenecientes á establecimientos industriales, fábricas ó cual-



quiera otra instalación que los necesite para su funcionamiento, no podrán sacarse del lugar donde se hallen, ni distraerse del destino que tengan. El acreedor tendrá, sin embargo, el derecho de proponer un interventor que vigile la conservación de los bienes embargados, y aún de pedir el depósito ó traslación de éstos, si la intervención no bastara para su seguridad. Art. 830 (1).

La ley trata aquí de impedir que por causas de deuda, el deudor se vea privado del ejercicio de su industria ó fábrica, cuando no sea necesario que se produzcan esas privaciones y quede el acreedor suficientemente garantido en sus derechos. No obstante, si por cualquier circunstancia hubiera motivo de duda, deberá siempre darse preferencia, como principio general, al interés del acreedor, de ahí que el Código faculta á este para proponer un interventor que vigile la conservación de los bienes embargados, y aún de pedir el depósito ó traslación de estos, si la intervención no bastare para su seguridad.

El depositario de objetos embargados por orden judicial, estará obligado á entregarlos, dentro del plazo prudencial que el Juez designe en cada caso, pudiendo ser compelido á ello con arresto personal y sin que le sea lícito eludir la entrega, invocando el derecho de retención. Art. 831.

De manera que el depositario deberá entregar los objetos embargados inmediatamente que se le requiera por orden del juez, y aún cuando se le deban honorarios, por razón del mismo depósito. En una palabra, no puede retenerlos bajo ningún

(1) El embargo de los alquileres hace procedente el nombramiento de administración judicial.—*Cém. Civ.*, T. 40, p. 51.



concepto y si no acatare la orden judicial podría ser compelido á ello con arresto personal.

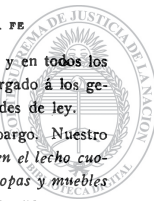
El embargo de las vías férreas abiertas al servicio público y de los materiales empleados en su funcionamiento, se practicará sin más formalidad que su anotación en el registro respectivo. Art. 832.

La ley española exceptúa de embargo á las líneas férreas y materiales empleados en su funcionamiento, y nuestro Código, si bien no los exime de esta medida, tratándose de instituciones que interesan al servicio público, autoriza el embargo sin perjuicio de dichos servicios, á cuyo efecto considera suficiente para garantizar los derechos del acreedor, la anotación en el registro respectivo.

Fácilmente se concibe los perjuicios y perturbaciones que causaría á una población el entorpecimiento ó suspensión de la marcha de una empresa ferroviaria, causadas por un embargo decretado, si esta medida facultara al acreedor para exigir el secuestro de todos los materiales necesarios al funcionamiento de la Empresa.

La anotación del embargo en el registro respectivo concilia los intereses del acreedor y del deudor sin que tengan que recurrir á medidas extremas y rigurosas que redundan en perjuicios no sólo del deudor sinó del interés público que necesita y hace uso diario del servicio que presta una vía férrea.

No solamente el embargo de vías férreas debiera de procederse en la forma que indica la disposición que estudiamos, sinó también cuando se trata de líneas telefónicas y telegráficas, empresas de alumbrado, de aguas corrientes, cloacas y



otras análogas que interesan al servicio público; y en todos los casos debiera nombrarse depositario de lo embargado á los gerentes ó administradores, con las responsabilidades de ley.

—No todos los bienes están sugetos á embargo. Nuestro Código dispone: *No se trabará nunca embargo en el lecho cotidiano del deudor, de su mujer é hijos; en las ropas y muebles de su preciso uso; en los instrumentos, animales, enseres y semillas, siempre que fueren indispensables para su profesión, arte ú oficio; en la suma ó en los frutos que se destinen á los alimentos; en el usufructo que tengan los padres en los bienes de los hijos, sinó dejándoles lo suficiente para llenar cargas respectivas; ni en los demás bienes que se hallen expresamente exceptuados por las leyes.* Art. 833 (1).

(1) Sólo pueden exceptuarse de embargo los bienes expresamente enumerados en el Código.—*Cám. Com.*, T. 17, p. 148.

Los útiles y animales que la ley exceptúa del embargo, son únicamente los necesarios al ejercicio de la profesión del deudor.—*Cám. Cív. Córdoba*, T. 2, p. 367.

Sólo pueden embargarse los bienes municipales que no sean necesarios para el servicio público.—*Cám. Cív.*, T. 96, p. 175.

No son embargables los bienes de las Municipalidades que se hallan consagrados al servicio comunal.—*Sup. Corte Nac.*, T. 48, p. 195.

Los bienes de la Municipalidad del Rosario, pueden ser embargados y vendidos para satisfacer sus deudas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 25, p. 432.

No son embargables los bienes del Estado que se hallan destinados al servicio de la administración pública.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 8, p. 337.

Pueden embargarse los muebles embargados por otro acreedor, pero no cambiarse el depositario.—*Cám. Com.*, T. 75, p. 148.

El carruaje y los caballos de un cochero de plaza no son bienes exceptuados del embargo.—*Cám. Cív.*, T. 94, p. 355.

La dieta de los miembros del Congreso Nacional no es embargable.—*Cám. Com.*, T. 27, p. 112.

Las dietas de los miembros del Poder Legislativo no son embargables.—*Cám. Com.*, T. 53, p. 264.



Razones de moral y humanidad han aconsejado al legislador esta disposición. Sería llevar á un límite exagerado las exigencias de un acreedor si se permitiera no dejar al deudor ni el lecho cotidiano ó ropas y muebles de uso indispensable.

El embargo de ciertos bienes puede constituir una vejación para el deudor, esposa é hijos, y cuando la ley se refiere á las ropas y muebles de su preciso uso, ha querido evitar esas vejaciones á la vez que impedir que se coloque en la miseria á toda una familia como consecuencia de circunstancias desgraciadas que suelen acontecer.

Existen fallos de los Tribunales de la Capital que establecen que pueden ser embargados los muebles de una casa según las circunstancias del caso, teniendo en consideración la condición social y profesión del deudor á fin de que las medidas de coerción que autorizan las leyes en favor de los acreedores no se conviertan en actos odiosos é inhumanos; pero, como dice el Dr. Carette, ello no implica que debe entenderse la excepción hasta el extremo de hacer ilusorios los derechos legítimos de los acreedores y exceptuar del embargo y de la venta, á muebles que sólo constituyen un lujo y una comodidad superior á lo indispensable.

El dogma político que consagra la igualdad ante la ley no

Pueden ser embargados los muebles que adornan una casa según las circunstancias del caso.—Juez: Dr. Seeber (1906).

Los muebles del comedor están comprendidos entre los exceptuados la posición social del deudor.—*Cám. Com.* (1906).

Los muebles del comedor están comprendidos entre los exceptuados del embargo.—*Cám. Com.*, T. 75, p. 6.

Son muebles exceptuados del embargo todos aquellos sin los cuales se hace imposible la vida.—*Cám. Com.*, T. 69, p. 237.



permite ni indicar distinciones de clase y posición social repugnantes á nuestro credo republicano, ni reconocer derecho á los acreedores que no pagan por tener mobiliarios lujosos ó útiles superfluos.

—Al referirse la ley á los instrumentos, animales, enseres y semillas, se entiende que no debe privarse al deudor de lo indispensable para que pueda trabajar con el fin de procurarse su sostenimiento, el de la familia y lo necesario para pagar á sus acreedores. Entre los instrumentos se hallan comprendidos, indiscutiblemente, los libros y útiles necesarios para el ejercicio de las profesiones de médicos, ingenieros, abogados etc.

Pero en todos los casos es necesario que el deudor dedique su actividad al mismo trabajo que ejerce en el momento en que se le requiera el pago de lo adeudado, pues, si se dedicare á otra profesión, arte ú oficio, cesa la razón de la excepción y entonces son embargables los bienes de que ya no se sirve á los fines expresados.

—¿Son embargables los sepulcros?

El artículo 12 de la Ley N.º 4128 de la Capital prohíbe el embargo de los sepulcros, salvo que se reclame su precio de compra ó construcción, lo que ha hecho decir á algunos comentaristas, que no siendo incumbencia de la ley de fondo la determinación de las cosas que están fuera del comercio, y no habiéndose comprendido en ellos los sepulcros, es inaceptable la prohibición aludida.

Creo, sin embargo, que razones poderosas de moral, aconsejan que se consideren inembargables los sepulcros que estuvieren aplicados á su destino.

Nuestra ley no dice nada al respecto, luego, los sepulcros,



como cualquier otro bien que expresamente no esté exceptuado de esta medida puede ser embargado y ejecutado.

Cuando se efectuasen embargos, contraviniendo á lo dispuesto en el artículo anterior, el deudor podrá oponerse, tramitándose el incidente, en juicio verbal, por cuerda separada, y condenándose en costas á la parte vencida. Art. 834 (1).

En caso de procederse contra sueldos, salarios ó pensiones, sólo se embargará la cuarta parte. Art. 835.

Esta limitación, restrictiva de los derechos de acreedor, ha sido consignada por razones de orden público y de bienestar social.

En otras legislaciones se gradúa el embargo, según la importancia del sueldo, salario ó pensión: una tercera, una cuarta, una quinta parte y además se tiene presente el valor de la suma que se le reclama al deudor.

El Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires ha incluido en esta disposición á los honorarios, á las jubilaciones y comisiones, y un proyecto de reforma á nuestro Código de Procedimientos que no llegó á tratarse por la Legislatura, añade á los sueldos, salarios y pensiones, honorarios y jubilaciones; inclusiones sumamente atinadas, pues, tanto las jubilaciones, como los honorarios, son bienes encaminados al sostenimiento del deudor y su familia, lo mismo que un sueldo ó un salario. No hay entre ellos ninguna diferencia, sinó de nombre.

Pueden embargarse bienes del ejecutado que estuviesen en

(1) Debe levantarse el embargo trabado sobre los muebles y útiles necesarios para el ejercicio del arte ó industria del ejecutado.—Cám. Civ., T. 146, p. 293.



poder de terceros, pero, si estos negasen la propiedad atribuida al deudor, el embargo solo podrá trabarse bajo fianza y con carácter preventivo, á los efectos de la acción que el embargante prometa entablar contra ellos. Si los terceros reconociesen la propiedad de los bienes atribuida al deudor, pero alegasen algún derecho á la posesión ó tenencia de ellos, se trabará el embargo, nombrándose depositario al mismo tenedor, salvo que el acreedor prefiera que se nombre otro depositario, solicitando embargo preventivo, en las condiciones y á los efectos arriba expresados. 'Art. 836 (1).

Es decir, que teniendo el embargo el carácter preventivo, quedará sin efecto por el solo hecho de no haber, el embar-

(1) Los derechos de ex-socios sobre los bienes embargados al otro socio no pueden ser deducidos como tercería.—*Cám. Com.*, T. 81, p. 213.

No procede embargo contra bienes cuya posesión tiene la esposa separada de bienes, por deudas del marido.—*Cám. Com.*, T. 78, p. 227.

El embargante de bienes en poder de terceros, carece de derecho para objetar las cuentas presentadas.—*Cám. Com.*, T. 55, p. 174.

Puede decretarse el embargo de bienes contra terceros siempre que éstos en aquel acto no aleguen derechos de propiedad.—*Cám. Com.*, T. 47, p. 156.

No procede embargo contra terceros que no son parte en el juicio aún cuando existan indicios de simulación.—*Cám. Com.*, T. 58, p. 401.

Sólo pueden embargarse bienes que estén en posesión del deudor. El dueño en posesión de bienes embargados por cuenta de un tercero, no debe interponer tercería; le basta oponerse al embargo presentando su título de dominio.—*Cám. Com.*, T. 24, p. 101.

No procede el embargo de bienes en poder de un tercero si éste manifiesta que no existen.—*Cám. Com.*, T. 21, p. 73.

El embargo de bienes en poder de un tercero que niega su existencia, debe ser tramitado y resuelto como tercería. Adolece de nulidad la resolución que ordena á un tercero la entrega de bienes que niega tener en su poder, en tanto no se deduzca contra él acción en forma.—*Cám. Civ.*, T. 54, p. 318.

El embargo sobre bienes de terceros no puede ser levantado á solicitud del ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 145, p. 213.



gante, deducido contra los terceros la acción que prometió entablar dentro de los quince días desde que aquel se trabó, siendo en tal caso, á su cargo, todas las costas causadas de acuerdo al artículo 1019.

Cuando lo embargado fuese dinero, fondos públicos ó títulos de crédito, se depositará á la orden del Juzgado, en el establecimiento designado al efecto por la ley. Art. 837.

Cuando el deudor pagare en el acto del requerimiento, no serán de su cuenta las costas causadas, sinó hubiese incurrido en mora. Art. 838.

Por la ley 15, tit. 30, libro II de la Novísima Recopilación, pagando el deudor antes de las veinte y cuatro horas contadas desde el requerimiento se libraba de la décima; para eximirse del pago de la décima y de los derechos de ejecución debía hacer depósito de la deuda dentro de las veinte y cuatro horas después de ser requerido.

El Código de la Capital establece todo lo contrario: aunque pague el deudor dentro de veinte y cuatro horas perentorias al requerimiento, y aún en el acto de éste, serán de su cargo las costas causadas en el juicio.

El comentarista Rodriguez dice: La responsabilidad impuesta por la ley ha de hacerse efectiva aún cuando el deudor deposite ó entregue en pago lo adeudado, siempre que ese acto sea una consecuencia del mandamiento, es decir, que aún cuando el ejecutor comisionado por el juez no encuentre al ejecutado y éste deposite, después de haberse constituido á su domicilio, el importe de su deuda, debe pagar también las costas del juicio, porque la interpelación ó requerimiento judicial se ha producido, en efecto, por más que haya llegado indirectamente á conocimiento del deudor.



Nuestro Código exime del pago de costas al ejecutado, cuando éste paga en el acto del requerimiento, salvo el caso en que hubiera incurrido en *mora*, de acuerdo al artículo 508 del C. Civil que hace al deudor responsable de los daños é intereses que su morosidad causare al acreedor en el cumplimiento de la obligación.

Para que el deudor incurra en mora debe mediar requerimiento judicial ó extrajudicial por parte del acreedor, excepto que se haya estipulado expresamente que el mero vencimiento del plazo la produzca ó cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulta que la designación del tiempo en que debía cumplirse la obligación, fué un motivo determinante por parte del acreedor.

Si durante el juicio ejecutivo, y antes de pronunciarse sentencia, venciere algún nuevo plazo de la obligación en cuya virtud se proceda, podrá ampliarse la ejecución por su importe, á solicitud del actor, considerándose extensivos á la ampliación, los trámites que la hayan precedido. Art. 839 (1).

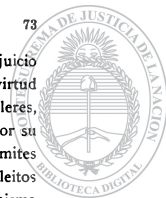
(1) Procede la ampliación si resulta que los bienes embargados no bastan para cubrir la deuda; la tasación, aún aprobada judicialmente, no forma prueba del valor del bien embargado.—*Cám. Com.*, T. 36, p. 122.

Para la ampliación del embargo, debe justificarse la insuficiencia de los bienes embargados, aún cuando se haya deducido tercería sobre ellos.—*Cám. Com.*, T. 18, p. 190.

Las providencias negando ampliación de embargo no causan estado.—*Cám. Com.*, T. 94, p. 51.

Trabado embargo definitivo en un juicio, no procede otro preventivo en el mismo y sólo puede tener lugar la ampliación del primero.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 4, p. 41.

No procede ampliación de embargo, en tanto no se justifique la insuficiencia de los bienes embargados ó se deduzcan tercerías sobre ellos.—*Cám. Com.*, T. 18, p. 352.



Sucede con frecuencia que durante la secueda del juicio ejecutivo vencen nuevos plazos de la obligación en cuya virtud se procede, principalmente en el cobro de pesos por alquileres, por lo que la ley faculta al acreedor ampliar la ejecución por su importe, considerando extensivos á la ampliación los trámites que se hayan practicado á fin de evitar repeticiones de pleitos morosos al deudor y perjudiciales al acreedor y aún á la misma administración de justicia que se vería recargada de asuntos, sin necesidad alguna.

Pero, esta ampliación, solo puede tener lugar antes de pronunciar sentencia, pues, si ya se hubiere dictado, no podria

La ampliación al embargo sólo debe ser proporcionada á las costas del juicio ejecutivo.—*Cám. Com.*, T. 52, p. 63.

No procede ampliación de embargo si el trabado sobre bienes que se creyeron suficientes ha sido consentido.—*Cám. Com.*, T. 53, p. 547.

Debe ampliarse el embargo, no obstante la inhibición, si sobre los bienes pesa un embargo anterior.—*Cám. Com.*, T. 59, p. 371.

No procede ampliación de embargo en tanto no se justifique la insuficiencia.—*Cám. Com.*, T. 65, p. 208.

No procede ampliación de embargo, aún cuando el precio presentado no baste para cubrir el crédito.—*Cám. Com.*, T. 50, p. 331.

La ampliación al embargo no se considera la continuación del primitivo, ni tiene preferencia sobre los anteriores.—*Cám. Com.*, T. 98, p. 879.

Justificado por la falta de postores que la propiedad no responde al crédito debe ampliarse el embargo.—*Cám. Com.*, T. 96, p. 233.

Si existe garantía sobre el saldo que resulte, no procede ampliación de embargo.—*Cám. Com.*, T. 71, p. 126.

La ampliación de embargo no puede recaer en las existencias de una casa de comercio si sobre ella se ha deducido tercería.—*Cám. Civ.*, T. 67, p. 328.

Antes de realizados los bienes embargados no procede ampliación.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 285.

No procede ampliación de embargo en tanto no exista tasación de los bienes embargados.—*Cám. Civ.*, T. 102, p. 159.



hacerse lugar á ella, desde que la jurisdicción de juez ha terminado con respecto al pleito.

Los plazos que vencieren después de la sentencia de remate, serán objeto de demandas especiales, las que se substanciarán, intimándose al deudor que exhiba los recibos correspondientes, dentro de tercero día, bajo apercibimiento de considerarse ampliada la sentencia á los nuevos plazos. Art. 840.

Si el deudor no exhibiese recibos que sean reconocidos por el ejecutante, se hará efectivo el apercibimiento, sin lugar á recurso alguno. Art. 841.

La no exhibición de los recibos hace presumir que el deudor no ha pagado los nuevos plazos que se vencieren, y por tanto, innecesario seguir un nuevo juicio; de ahí que la ley haga extensiva, en este caso, la sentencia á los nuevos plazos vencidos cuyo pago los demandare el acreedor.

Lo establecido en este artículo, parece, sinembargo, que está en contradicción con el artículo 360 que dispone: *Si fueren varios los puntos litigiosos, la sentencia contendrá la resolución especial correspondiente á cada uno de ellos.* Las palabras *varios puntos litigiosos, no se refieren*, como dice Hernández de la Rúa, á la numeración ó separación de las partes subalternas que reunidas constituyen el todo de la demanda y de la materia litigiosa pero que son con todo compacto y único, sinó á los diversos particulares y dependientes entre sí que pueden ser objeto de una acción ó de varias ya procedan de una misma causa obligatoria ó de varias.

Luego, creemos que cualquier pedido que se haga por cobro de pesos proveniente de nuevos plazos vencidos, después de la sentencia de remate debería ser substanciado en forma y dar motivo á un nuevo fallo.



El Juez decretará, á solicitud del actor y sin substanciación ni recurso alguno, la ampliación del embargo, siempre que, por cualquier causa, fueren insuficientes los bienes embargados. Art. 842.

Cuando el embargo se trabé en bienes muebles, cualquiera de las partes podrá solicitar su venta, en remate público, bajo fianza de responder por los perjuicios á que hubiere lugar.

La fianza será clasificada con audiencia contraria en juicio verbal y la resolución que recaiga será inapelable. Art. 843.

SECCION III

De la substanciación

Trabado el embargo, ó antes si lo pidiere el ejecutante,— que podrá solicitar la prosecución del juicio sin esperar el resultado de las diligencias de embargo,—se citará al demandado para que comparezca á estar á derecho, si no hubiere sido emplazado anteriormente. Art. 844 (1).

(1) No es apelable el auto que fija los diarios en los que debe publicarse la citación del ejecutado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 78, p. 294.

El defensor de ausentes está obligado á intervenir, si el citado por edictos no ha comparecido.—*Cám. Civ.*, T. 105, p. 292.

Es legal la citación del ejecutado, por edictos, cuando el actor manifiesta ignorar el domicilio de aquél, correspondiendo la prueba de lo contrario á alguien alega que el demandante conocía el expresado domicilio.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 23.

Sólo debe darse intervención al defensor de ausentes cuando se ignora el domicilio del deudor y previa citación por edictos.—*Cám. Com.*, T. 39, p. 394.

La atestación del secretario sobre ausencia del ejecutado del domicilio constituido hace procedente la publicación de edictos y consiguiente intervención del defensor de ausentes.—*Cam. Com.*, T. 85, p. 103.



El embargo sólo interesa al ejecutante, por lo que éste puede prescindir de tal diligencia, sin que por ello se resienta el procedimiento de la ejecución, de ahí que el Código establezca que trabado el embargo ó antes, si lo solicitare el ejecutante, se citará al demandado para que comparezca á estar á derecho, si anteriormente no hubiere sido emplazado.

El C. de la Capital siguiendo la ley de Enjuiciamiento español no autoriza esta citación á estar á derecho, sino que, hecho el embargo, ordenará que sin más trámite se cite de remate al deudor. Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que la última parte del artículo 471 de aquella ley estatuye que si el embargo se practica cuando el deudor no se halle presente, se le hará saber dentro de los tres días á la de la traba; y en caso de ignorarse el domicilio se le nombrará defensor, previa citación por edictos durante tres días.

La citación del demandado á estar á derecho, ordenada por nuestro Código, se haya trabado ó no el embargo, es más racional y justa. La diligencia de embargo no es más que un mandamiento de secuestro, sin que lleve aparejada ninguna citación ó notificación y por tanto el embargado que se halle presente en el acto de la traba, no comete ningún desacato sino

Antes del nombramiento del defensor del ausente debe fijársele un término y notificarle por edictos.—*Cám. Com.*, T. 81, p. 217.

Sólo procede la citación por edictos si se justifica la ignorancia del domicilio.—*Cám. Civ.*, T. 150, p. 827.

La ley de Septiembre 14 de 1863, no autoriza el reconocimiento de la firma en rebeldía del deudor, citado por edictos, como medio de preparar la vía ejecutiva.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 3, p. 332.

Si en autos se ha denunciado el domicilio del deudor debe anularse la publicación de edictos.—*Cám. Com.*, T. 85, p. 387.

Si la ignorancia del domicilio del ausente consta de autos, no debe justificarse.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 177.



comparece á juicio. Se dirá que la citación de remate llena este requisito, pero debe tenerse presente el término angustioso de tres días que se le dá para oponerse á la ejecución y muy bien puede suceder que se halle ausente en el acto de la citación, y llegue á sus manos la cédula después de haberse vencido el término improrrogable de los tres días para oponer excepción.

Citándose al deudor á estar á derecho antes de citársele de remate, no se causa ningún gravamen en los derechos del acreedor, se facilita al deudor su defensa y se asegura la buena marcha del juicio.

La citación, por otra parte, debe hacerse bajo apercibimiento de que si no compareciere se le declarará rebelde. Llegado el caso se hará efectivo el apercibimiento y se le nombrará ó no defensor según se haya hecho la citación personalmente ó en otra forma. Si se ignorare el domicilio del deudor, la citación se hará por edictos en la forma determinada por la ley, y bajo los mismos apercibimientos.

Vencido el término del emplazamiento, y sin esta diligencia, si ya se hubiere practicado al preparar el juicio, se hará al deudor la citación de remate, con prevención de que, si no opone, dentro de tres días improrrogables, excepción legítima, se llevará adelante la ejecución. Art. 845 (1).

(1) Procede citación de remate aún cuando los bienes embargados no alcancen manifiestamente á cubrir el crédito reclamado.—*Cám. Com.*, T. 62, p. 153.

Para la citación de remate del deudor no es requisito indispensable la existencia de bienes embargados.—*Cám. Civ.*, T. 120, p. 33.

La afirmación de haber fallecido el deudor al notificarse la citación de remate paraliza la tramitación.—*Cám. Com.*, T. 25, p. 74.

La citación de remate es uno de los trámites esenciales del juicio eje-



La citación de remate es el primer acto de lo que en vía ejecutiva puede llamarse juicio, en la acepción jurídica de la palabra, porque inicia la controversia. Hasta este momento el ejecutado no ha podido deducir pretensión alguna ni alegar nada en su descargo y defensa.

Vencido el término del emplazamiento se debe hacer al deudor la citación de remate sin dilaciones y sin esperar que la pida el ejecutante y creo, como Rodríguez, que en el caso que este trámite no se produzca de oficio, el mismo ejecutado tiene el derecho de pedir que se le llame á deducir excepciones.

En el acto de la citación debe prevenirse expresamente al ejecutado el apercibimiento que determina la disposición que nos ocupa, para que pueda hacerse efectivo. Los tres días, corren, como todo término, desde el día subsiguiente al de la citación.

Ninguna excepción podrá oponerse después de tres días.

cutivo; su falta vicia de nulidad los procedimientos ulteriores.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 201.

No procede la citación de remate si el ejecutado no se encuentra debidamente representado en el juicio.—*Cám. Com.*, T. 20, p. 222.

Cuando se ha pedido la citación de remate de la esposa ejecutada y, en un otroso, la notificación al esposo de la providencia que recaiga, este hecho no importa la citación de remate del esposo. La ejecución seguida contra la esposa sin la intervención del marido es nula.—*Trib. Sup. Co-rrientes*, T. 9, p. 21.

La notificación de la citación de remate debe llenar los requisitos declarados indispensables para la notificación de la demanda ordinaria. *Cám. Civ.*, T. 113, p. 139.

Es legal la citación del ejecutado, por edictos, cuando el actor manifiesta ignorar el domicilio de aquél, correspondiendo la prueba de lo contrario á quien alega que el demandante conocía el expresado domicilio.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 23.

á no ser la de prescripción, que será admisible con la amplitud acordada por el Código Civil. Art. 846.

Según el artículo 3962 del C. Civil la prescripción puede oponerse en cualquier instancia y en todo estado del juicio, anterior al tiempo en que las sentencias hayan pasado en autoridad de cosa juzgada.

Por el Cód. de la Capital, la prescripción como las demás excepciones debe oponerse precisamente dentro de los tres días señalados, no obstante lo establecido en el C. Civil; y el Doctor De la Colina explicando esta doctrina dice que las últimas palabras del artículo 3962 citado, que la prescripción es oportuna en todo estado del juicio anterior al tiempo en que las sentencias hayan pasado en autoridad de cosa juzgada, indica que el precepto alude únicamente al juicio ordinario, pues en él y no en el juicio ejecutivo, las sentencias adquieren la irrevocabilidad que dá la cosa juzgada.

Creo lógica esta interpretación, desde que las sentencias que contienen una condenación provisoria no son susceptibles de producir la cosa juzgada. La autoridad de la cosa juzgada se funda en una presunción de verdad y no se concibe, como dice Laurent, una verdad provisoria; las sentencias de esta naturaleza, como las que se dictan en juicios ejecutivos ó de apremio, no pueden, pués, adquirirla, dado que á pesar de ellas, queda al actor y al demandado á salvo su derecho para promover el declarativo que corresponda.

Transcurridos los tres días, sin que se haya opuesto excepción legítima, se dictará la sentencia dentro de los tres siguientes. Art. 847.

Se dictará sentencia, dice el artículo transcripto, pero ella ¿podrá dictarla el juez sin necesidad de petición del ejecutado?





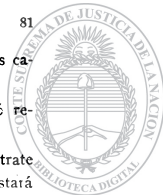
Creo que sí, y el comentarista Rodríguez está en lo cierto cuando dice que la petición del ejecutado ningún elemento nuevo de juicio puede aportar á los autos y si bien por regla general los jueces no deben ni pueden proceder de oficio, tal procedimiento se impone cuando la ley lo ha determinado tácitamente, como en este caso, en que se trata de un juicio sujeto á trámites sumarios y en el cuál se procura rapidez en las actuaciones y economía. El procedimiento de oficio está vedado comúnmente á los jueces cuando pueda causar algún perjuicio á las partes ó afectar algún derecho, pero no cuando en cumplimiento de disposiciones legales dictan resoluciones que se imponen por el estado del asunto y por los términos mismos de la ley, sin perjudicar derecho alguno como aquí sucede.

En el juicio ejecutivo podrán oponerse todas las excepciones dilatorias ó perentorias, admisibles en los juicios declarativos, á menos que se trate de letras de cambio ó pagarés á la orden, en cuyo caso, se estará á lo dispuesto en el Código de Comercio. Art. 848.

Podrá igualmente alegarse nulidad de la ejecución por violación de las formas que para ellas quedan establecidas. Art. 849.

Siguiendo un sistema contrario á la mayor parte de las legislaciones, nuestro Código no enumera taxativamente las excepciones de las que el ejecutado puede valerse, si bien dice que pueden oponerse todas las excepciones dilatorias y perentorias admisibles en los juicios declarativos.

Las dilatorias son: Incompetencia de jurisdicción; falta de personería en el demandante ó su procurador; falta de personería en el demandado por no tener el carácter ó representación en que se le demanda; litis pendencia; defecto legal en el



modo de proponer la demanda; el arraigo del juicio en los casos de ley.

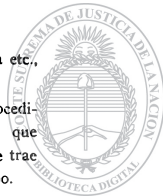
Las perentorias son: pago, novación, quita espera ó remisión, transacción ó compromiso, prescripción etc.

Estas excepciones pueden oponerse siempre que no se trate de letras de cambio ó pagarés á la orden, en cuyo caso se estará á lo dispuesto en el Código de Comercio que declara que tratándose de estos títulos no se admitirán más excepciones que las de falsedad, pago, compensación de crédito liquido y exigible, prescripción y caducidad de la letra y espera ó quita concedida por el demandante.

Cualquiera otra excepción, sea de la naturaleza que fuere, no obtará al progreso del juicio ejecutivo, según el artículo 676 del Código de Comercio, que ha querido imprimir una rapidez extraordinaria á la ejecución de estos documentos, por el interés supremo del Comercio en la eficacia de tales obligaciones.

Disposiciones análogas á las de nuestro Código que rigen en otras legislaciones provinciales han sido objeto de comentarios diversos. Así, Casarino, De la Colina y otros dicen: la doctrina enseña que debe distinguirse las excepciones dilatorias de las perentorias. El Código de Comercio puede legislar sobre excepciones perentorias y excluir por lo tanto, cualquiera otra de las que él enumera, pero no puede impedir que los Códigos de procedimientos establezcan todas las excepciones dilatorias que crean convenientes, porque éstas excepciones emanan de las leyes de forma que según nuestra Constitución deben ser sancionadas por las legislaturas de provincias.

Puede, por consiguiente, el deudor, según estos autores,



deducir la incompetencia de jurisdicción, la litis pendencia etc., apesar de las leyes de Comercio.

Un proyecto de reformas á nuestro Código de Procedimientos, enumera taxativamente todas las excepciones que puede oponer el ejecutado, intercalando entre ellas las que trae el artículo 849 las que por vía de ilustración las transcribo.

Dice así: Las únicas excepciones admisibles en el juicio ejecutivo son:

- 1.º Incompetencia de jurisdicción.
- 2.º Litis pendencia en otro juzgado ó tribunal competente.
- 3.º Falta de personería en el demandante ó en el demandado.
- 4.º Falsedad ó inhabilidad del título con que se pide la ejecución.
- 5.º Prescripción.
- 6.º Pago ó Novación.
- 7.º Compensación de crédito líquido y exigible que resulte de documento que traiga aparejada ejecución.
- 8.º Quita espera ó remisión.
- 9.º Transacción ó compromiso.
10. Nulidad de la ejecución por violación de las formas que para ella quedan establecidas.
11. Caducidad de los documentos endosables en los casos establecidos por el Código de Comercio.

Como se vé, son las excepciones dilatorias y perentorias de que no habla nuestro Código.

Vamos á tratar somera y brevemente de estas excepciones ya que más *in extenso* examinaremos las excepciones dilatorias en lugar oportuno.

Incompetencia de jurisdicción (1). Se entiende por incompetencia de jurisdicción la falta de jurisdicción de un juez para entender de una causa.

Todo juicio debe ser iniciado ante juez competente, luego si el ejecutado considera incompetente al Juez para en-



(1) Es procedente la excepción de incompetencia de jurisdicción, cuando la prueba de autos demuestra que el ejecutado es extranjero y no se ha negado por el ejecutante su calidad de argentino; las costas del juicio en este caso, deben ser satisfechas en el orden que han sido causadas.—*Cám. Com.*, T. II, p. 432.

La comparencia, para las diligencias preparatorias, importa reconocer la competencia del Juzgado y hace improcedente la declinatoria como excepción.—*Cám. Civ.*, T. 71, p. 114.

Puede oponerse la excepción de incompetencia aún antes de la citación de remate.—*Sup. Corte Nac.*, T. 90, p. 312.

En las diligencias preparatorias del juicio puede alegarse la incompetencia.—*Cám. Civ.*, T. 93, p. 18.

Debe rechazarse la excepción de incompetencia si la ejecución se inicia ante el juez del lugar designado para el pago.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 403.

La falta de constitución de domicilio legal no basta para tener por no presentado el escrito oponiendo la excepción de incompetencia.—*Cám. Com.*, T. 62, p. 402.

Declarada procedente la excepción de incompetencia opuesta en el juicio ejecutivo, debe archivar el expediente; el actor no puede con el mismo continuar el juicio.—*Cám. Civ.*, T. 12, p. 341.

La excepción de incompetencia puede deducirse al empezarse el juicio y resolverse ante todo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 512.

En el juicio ejecutivo puede oponerse la excepción de incompetencia, aunque no esté expresada en la ley de 1860.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 4, p. 189.

Qualquiera que sea el carácter de los otorgantes de la obligación, la excepción de incompetencia es improcedente si se ejecuta ante la jurisdicción civil una obligación que tenga ese carácter.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 262.

Improbada la excepción de incompetencia alegada por el extranjero, corresponde se lleve la ejecución adelante.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 167.

La excepción de incompetencia por corresponder al fuero federal, en virtud de la calidad de extranjero que reviste el esposo, debe ser re-



tender de la ejecución, ya por razón de las personas ya por razón de la materia, puede oponer válidamente esta excepción, desde que es evidente el derecho que tiene para pedir que su causa sea seguida ante el juez cuyo conocimiento le compete.

Falta de personería en el demandante ó en el demandado (1). Una de las condiciones y calidades esenciales para estar en juicio es el tener la capacidad requerida por la ley.

chazada si la ejecución se dirige contra la esposa.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 347.

Las costas de la ejecución no deben ser á cargo del vencido, si la ejecución declarada procedente es la de incompetencia por ser extranjero el ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 45, p. 22.

Revocada por el Superior la sentencia en que el Inferior se declara incompetente, deben devolverse los autos para que se pronuncie sobre las demás excepciones opuestas por el ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 4, p. 401.

En juicio ejecutivo, el ejecutado puede oponer la excepción de declinatoria antes de la citación de remate y aún cuando estuviese ejecutoriada el auto de solvendo.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 7, p. 272.

El pago de una parte de la deuda, aún justificado, no puede formar la excepción de incompetencia por el saldo.—*Cám. Civ.*, T. 145, p. 87.

(1) Debe rechazarse la excepción de falta de personería, si la ejecución se dirige contra el representante legal de los menores con intervención del Ministerio.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 407.

El deudor hipotecario no puede alegar la falta de personería del ejecutante, si es la misma persona y con los mismos poderes que intervino en el contrato de préstamo.—*Cám. Civ.*, T. 138, p. 373.

La excepción de falta de personería en el cesionario, fundada en la falta de notificación de la cesión, debe ser rechazada.—*Cám. Com.*, T. 76, p. 287.

La excepción de falta de personería en el ejecutante ó ejecutado, no es aceptable si no se alega la falta de capacidad civil ó legal.—*Cám. Civ.*, T. 67, p. 396.

Aún cuando el ejecutado no sea el obligado á pagar la cantidad que expresa el título, la excepción de falta de personería es improcedente.—*Cám. Civ.*, T. 66, p. 163.

Siendo el esposo el representante legal de la esposa, es procedente

Si ella falta, natural es que no sea posible la prosecución del juicio por carecer de los elementos que la constituyen.

la excepción de falta de personería, aún cuando se ejecuten bienes propios de la última.—*Cám. Civ.*, T. 143, p. 42.

El ejecutante no puede desconocer la personería del ejecutado para deducir acciones sobre los bienes embargados.—*Cám. Civ.*, T. 144, p. 90.

La excepción de falta de personería es improcedente en el ejecutado, como poseedor de la finca hipotecada.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 7.

La falta de personería, fundada en no ser el ejecutado el deudor de la obligación, es improcedente.—*Cám. Civ.*, T. 127, p. 348.

La falta de personería del ejecutante puede ser resuelta de oficio antes de aceptar la ejecución.—*Cám. Com.*, T. 96, p. 262.

No procede la excepción de falta de personería, si el documento ha sido cedido en forma legal.—*Cám. Civ.*, T. 74, p. 418.

Reconocido que la intimación de pago se hizo á uno de los socios, debe desecharse la excepción de falta de personería.—*Cám. Civ.*, T. 92, p. 296.

Es improcedente la excepción de falta de personería, si la ejecución se inicia por todos los herederos del acreedor legítimo, después de la correspondiente declaratoria.—*Cám. Civ.*, T. 144, p. 103.

Si el instrumento con que se inicia el juicio, está á nombre del actor, la excepción de falta de personería del ejecutante, es improcedente. El error de alguno de los nombres y apellidos del ejecutado, no puede fundar la excepción de falta de personería.—*Cám. Civ.*, T. 9, p. 261.

La falta de anotación de la devolución del poder no puede fundar la falta de personería, si consta que fué acompañado á la demanda y se justifica su existencia de fecha anterior.—*Cám. Com.*, T. 95, p. 260.

Cuando se exhibe un poder de la parte ejecutada, que ha sido objetado de caducidad por la contraria, siendo éste el punto resuelto por la sentencia, habiéndose interpuesto apelación por la parte agraviada, no puede decirse aún que no se ha opuesto excepciones hasta que no se resuelva en definitiva.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 261.

El auto, resolviendo un incidente de personería, no está sujeto á revocatoria y recayendo en juicio ejecutivo, no es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 80, p. 5.

Procede la excepción de falta de personería en el representante legal, si respecto de alguno de los ejecutados han cesado las causales de incapacidad.—*Cám. Civ.*, T. 103, p. 235.

En las obligaciones con título ejecutivo, la sola excepción á la personería, que el ejecutante justifica con posterioridad á la oposición, no autoriza á rechazar la ejecución, pero sí á exonerar al ejecutado de las costas del juicio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 56, p. 291.





Litis pendencia (1). La ley autoriza evidentemente la oposición por medio de esta excepción, como dice Rodríguez, siempre que haya juicio pendiente ante otro tribunal competente, iniciado por la misma persona, contra la misma demandada, fundada en la misma causa, y con el mismo objeto, ya sea que se hayan promovido dos juicios ejecutivos ó uno ordinario y otro ejecutivo.

Falsedad ó inhabilidad de título con que se pide la ejecución (2). Título falso no es lo mismo que título inhábil,

(1) La excepción de *litis pendencia*, no es de las admisibles en juicio ejecutivo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 27, p. 31.

La excepción de juicio pendiente no está comprendida entre las únicas admisibles en el juicio ejecutivo con arreglo al artículo 270 de la ley de Procedimientos Nacionales.—*Sup. Corte Nac.*, T. 13, p. 24.

Es improcedente la excepción de *litis pendencia*, si el juicio en que se funda el ejecutado se sigue entre distintas personas.—*Cám. Com.*, T. 94, p. 214.

La excepción de *litis pendencia* basada en un juicio ordinario, debe ser desechada como improcedente si se opone en el juicio ejecutivo.—*Cám. Civ.*, T. 7, p. 257.

La existencia de dos ejecuciones contra la finca hipotecada, no puede fundar la excepción de *litis pendencia*.—*Cám. Civ.*, T. 111, p. 320.

Injustificada la *litis pendencia*, debe llevarse adelante la ejecución.—*Cám. Com.*, T. 58, p. 62.

La iniciación de un juicio ordinario demandando la rescisión de un contrato, no es bastante para fundar una excepción de *litis pendencia* en un juicio ejecutivo iniciado en virtud del mismo contrato.—*Cám. Com.*, T. II, p. 463.

Para que la excepción de *litis pendencia* pueda prosperar en juicio ejecutivo, el juicio que la funda debe revestir igual carácter.—*Cám. Civ.*, T. 141, p. 74.

(2) La excepción de falsedad que la ley permite en juicio ejecutivo, debe fundarse en la del documento, pero no en la de la obligación que le dió origen.—*Cám. Civ.*, T. 47, p. 237.

La falsedad sólo puede aceptarse cuando se alega que la firma ó el



El primero es aquel que legalmente no es título, es decir, que es hecho por quien no debe ó no puede hacerlo. La falsedad se refiere á la existencia ó no existencia del título, en tanto que la inhabilidad se refiere á la suficiencia del título, esto es, á si:

documento sean falsos; no puede referirse á la causa de la obligación.—*Cám. Civ.*, T. 63, p. 83.

En el juicio ejecutivo puede oponerse la excepción de falsedad aún cuando la firma haya sido reconocida.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 3, p. 117.

No probándose la falsedad del título, debe pronunciarse la sentencia de remate, mandando que se lleve adelante la ejecución.—*Sup. Corte Nac.*, T. 2, p. 209.

No puede ser invocado como fundamento de una excepción de falsedad, el hecho de que la obligación ejecutada encuentre origen en un acto ilícito.—*Cám. Com.*, T. 1, p. 481.

La excepción de falsedad es improcedente cuando no se desconoce la autenticidad de la firma, ni la de las estipulaciones ó cláusulas contenidas en el documento que sirve de base á la ejecución.—*Cám. Com.*, T. I, p. 471.

Aún cuando la Municipalidad no haya aplicado la multa, si se ejecuta con título auténtico no puede prosperar la excepción de falsedad.—*Cám. Civ.*, T. 102, p. 45.

Aún cuando la letra de cambio sea auténtica y no exista en ella falsedad material ó personal, la excepción de su nombre debe prosperar siempre que de autos resulte la falsedad de las enunciaciones.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 82.

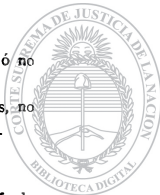
La prisión del acusado de falsificación no suspende el término de prueba de la excepción de falsedad opuesta en el juicio ejecutivo.—*Cám. Com.*, T. 19, p. 183.

La excepción de falsedad sólo puede prosperar si se refiere á la falta de autenticidad del documento en que se funda la ejecución.—*Cám. Civ.*, T. 134, p. 173.

La excepción de falsedad improbadá, hace procedente se lleve adelante la ejecución.—*Cám. Com.*, T. 13, p. 11.

Opuesta la excepción de falsedad de la firma, al ejecutante corresponde la prueba de su veracidad.—*Cám. Com.*, T. 6, p. 553.

La falta de entrega del precio de la cesión de hipoteca, no basta para justificar la simulación del contrato en que el deudor pretende fundar la excepción de falsedad del título.—*Cám. Civ.*, T. 146, p. 173.



puede ó no ser bastante; ó en otras palabras, á si tiene ó no fuerza ejecutiva.

Es indudable que todo título afectado de tales vicios, no puede nunca servir de base ó fundamento á ningún juicio.

Debe rechazarse la excepción de falsedad, si la ejecución se funda en una regulación de honorarios debidamente ejecutoriada.—*Cám. Com.*, T. 22, p. 213.

La excepción de falsedad debe ser desechada si se refiere exclusivamente á la falsa causa de la obligación.—*Cám. Com.*, T. 38, p. 81.

Es procedente la falsedad de la ejecutoria si se ha librado mandamiento por el total del crédito sin deducir las cantidades que el ejecutante reconoce debe imputarse en oportunidad.—*Cám. Civ.*, T. 154 p. 277.

La excepción de inhabilidad de título es improcedente, aún cuando no se haya reconocido la firma de la obligación, siempre que no se haya opuesto la de falsedad.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 416.

No es procedente la excepción de inhabilidad del título que se funde en la circunstancia de iniciarse la acción por menor suma de la que aquel acredita.—*Cám. Civ.*, T. 63, p. 83.

En menor que ejecuta, á nombre propio, actos de comercio, firmando obligaciones, no puede alegar la inhabilidad del título fundada en su minoridad.—*Cám. Civ.* T. 117, p. 322.

Debiendo el juez examinar cuidadosamente si el título con que se pide mandamiento trae aparejada ejecución, el Tribunal de Apelación puede anular todo el procedimiento si resuelve que el título era inhábil.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 154.

La recepción á prueba de la inhabilidad de título, no importa resolver que ella sea admisible.—*Cám. Com.*, T. 58, p. 62.

Aun cuando el documento justifique la existencia de una obligación, procede la inhabilidad de título si no existe cantidad líquida indiscutible.—*Cám. Com.*, T. 61, p. 425.

Es improcedente la excepción de inhabilidad de título, si el título arroja cantidad líquida de plazo vencido y su autenticidad está plenamente justificada.—*Cám. Civ.*, T. 63, p. 80.

Procede la excepción de inhabilidad de título, si del presentado no resulta cantidad líquida y exigible.—*Cám. Civ.*, T. 55, p. 92.

Si el ejecutante no justifica el cumplimiento de la condición suspensiva, la excepción de inhabilidad debe ser rechazada.—*Cám. Civ.*, T. 71, p. 116.

La excepción de inhabilidad de título es procedente, siempre que del



Prescripción (1). La prescripción es otra excepción que puede alegarse en el juicio ejecutivo, ya proceda de la acción ejecutiva ó del derecho de ejecutar la obligación que se halle revestida de esta fuerza, ya del título ó causa intrínseca de la obligación.

nismo resulte que no es exigible al ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 81, p. 366.

No procede la inhabilidad del título fundada en la existencia de un contrato bilateral, si la ejecución se sigue por la confesión expresa de adeudar cantidad líquida.—*Cám. Civ.*, T. 76, p. 24.

La excepción de inhabilidad es procedente siempre que el ejecutante reconozca que el título que ejecuta es un crédito ilíquido susceptible de variaciones.—*Cám. Civ.*, T. 5, p. 83.

La excepción de inhabilidad de título, por no estar vencidas todas las cuotas de una deuda, debe ser rechazada; pues las vencidas tienen igual carácter que el conjunto de la deuda.—*Cám. Civ.*, T. 37, p. 231.

Procede la excepción de inhabilidad de título en el juicio ejecutivo, fundado en una escritura pública, que contiene una convención entre las partes, la que no habiendo sido satisfecha en sus extremos, no ha justificado la existencia y exigibilidad del crédito que se gestiona, requisito esencial para autorizar aquél procedimiento.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 1, p. 350.

(1) La excepción de prescripción es una de las que pueden oponerse en el juicio ejecutivo y puede demostrarse in continenti por la confrontación de las fechas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 577.

La excepción de prescripción debe ser rechazada, cuando de autos resulta que no ha transcurrido el término necesario para que se opere.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 50.

El término de la prescripción para ejecutar por un documento privado, se cuenta desde que adquiere fuerza ejecutiva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 13, p. 18.

Debe imponerse al ejecutante las costas del juicio, aún cuando la defensa del ejecutado hubiere consistido en la excepción de prescripción, si se rechaza la ejecución.—*Sup. Corte Nac.*, T. 87, p. 394.

No probándose por el demandado que se haya vencido el término necesario para la prescripción, debe rechazarse esta excepción deducida por su parte.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 4, p. 116.

La prescripción, aunque cumplida, sólo puede ser opuesta por el



La acción ejecutiva y el derecho de ejecutar se prescribe con la obligación misma, desde que no hay disposición legal que establezca lo contrario.

Pago ó novación (1). El pago como medio de extinguir la

ejecutado como excepción al ser citado de remate; deducida como acción debe rechazarse.—*Cám. Com.*, T. 69, p. 375.

Procede la excepción de prescripción si la ejecución se inicia después del término que la ley estatuye.—*Cám. Com.*, T. 69, p. 294.

Vencido el término que la ley exige, debe declararse procedente la excepción de prescripción, si el ejecutante no justifica la interrupción alegada.—*Cám. Com.*, T. 72, p. 26.

El transcurso del término que la ley señala para la prescripción extingue las acciones, correspondiendo al ejecutante justificar la interrupción. Aún en juicio ejecutivo no procede condenación en costas al ejecutante, vencido por la prescripción.—*Cám. Com.*, T. 50, p. 264.

La prescripción en juicio ejecutivo sólo puede oponerse en la estación oportuna que la ley señala.—*Cám. Civ.*, T. 41, p. 194.

Es procedente la excepción de prescripción que se funde en la paralización del juicio durante el término fijado por la ley.—*Cám. Com. T.* 3, p. 377.

En el juicio ejecutivo el desistimiento del ejecutante reconociendo la prescripción, no basta para exonerarlo de las costas.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 344.

(1) La entrega de una suma á cuenta no puede fundar la excepción de pago parcial sino contiene indicación expresa de la fecha del vencimiento.—*Cám. Com.*, T. 74, p. 304.

Aun cuando la excepción de pago resulte en parte admitida, procede condenación de costas al ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 81, p. 365.

El pago, confesado en una carta reconocida en juicio, es una excepción legal en el juicio ejecutivo.—*Sup. Corte Nac.* T. 6, p. 164.

El pago ordenado por sentencia no puede fundar una excepción.—*Cám. Civ.*, T. 94, p. 351.

La facultad, concedida al deudor hipotecario, de entregar en pago un inmueble determinado no puede fundar la excepción de pago en la ejecución, si no se ha otorgado la correspondiente escritura traslativa de dominio.—*Cám. Civ.*, T. 136, p. 398.



obligación, lo constituye el cumplimiento de la prestación que hace el objeto de la obligación. El Código Civil en el libro 2.^o estudia el pago y son sus disposiciones de fondo las que deben aplicarse tratándose de esta excepción.

Es improcedente la excepción de pago fundada en la cancelación, si el gravamen subsiste en el Registro de Hipotecas.—*Cám. Civ.*, T. 139, p. 302.

Si el deudor hipotecario no ha sido notificado de la cesión, los recibos del cedente pueden fundar la excepción de pago parcial y lo exoneran de las costas.—*Cám. Civ.*, T. 88, p. 279.

El cambio de una obligación por otra no puede fundar la excepción de pago.—*Cám. Com.*, T. 84, p. 244.

Debe rechazarse la excepción de pago fundada en la compensación.—*Cám. Com.*, T. 85, p. 94.

La afirmación del ejecutante, reconociendo el pago de los intereses que se justifiquen, no basta para impedir la procedencia de la excepción de pago parcial, si la ejecución se deduce por capital é intereses.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 40.

Declarada ilegítima la consignación en la que se fundan las excepciones de pago y compensación opuestas á la ejecución, debe ésta ser llevada adelante.—*Sup. Corte Nac.*, T. 89, p. 40.

Injustificadas las excepciones de pago y compensación, debe llevarse adelante la ejecución.—*Cám. Com.*, T. 87, p. 5.

Los documentos de fecha posterior á la clausura de la quiebra no pueden considerarse como involucrados en la masa de créditos respecto de los cuales se dió al deudor carta de pago, y la excepción de este nombre, cuando se funda en una solución contraria, debe ser rechazada.—*Cám. Com.*, T. I., p. 481.

Resultando por confesión del ejecutante haber éste recibido un determinado número de buyes por un precio determinado á cuenta de la deuda de que procede la ejecución, debe hacerse lugar á la excepción de pago por el importe del mencionado precio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 429.

La procedencia de la excepción de pago, no exonera de las costas al ejecutado, si lo verificó después de trabado el embargo.—*Cám. Civ.*, T. 87, p. 200.

No existe novación sin obligación nueva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 85, p. 92.

Las cartas misivas reconocidas en el juicio ejecutivo, que acreditan un convenio de novación entre el deudor y el acreedor cedente, no fundan



Novación es la transformación de una obligación en otra y extingue la obligación principal con sus accesorios y las obligaciones accesorias. Una obligación extinguida no puede dar lugar á una ejecución.

Compensación de crédito líquido y exigible que resulte de documento que traiga aparejada ejecución (1).

una excepción de inhabilidad del título contra el acreedor cedido, arts. 1194, 1034, y 1335 del Código Civil.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 2, p. 418.

Las excepciones de novación y espera, con relación á la misma obligación, son contradictorias.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 105.

El deudor que ha convenido en pagar su deuda con lo que reciba de su deudor por trabajos ejecutados, debe entregar hasta la suma concurrente todo lo que reciba por tal razón, sin que importe novación ó espera, el recibo que el acreedor le haya otorgado por el primer pago parcial, diciendo que el resto lo cobrará cuando se pague el saldo de dichos trabajos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 37, p. 264.

Deben rechazarse las excepciones de novación y espera si resultan injustificadas.—*Cám. Civ.*, T. 115, p. 260.

Resultando inexacta la novación y espera opuestas á la ejecución, debe ésta ser llevada adelante.—*Sup. Corte Nac.*, T. 75, p. 97.

No probada la excepción de novación opuesta á documentos de carácter ejecutivo, debe llevarse adelante la ejecución.—*Sup. Corte Nac.*, T. 81, p. 341.

No puede oponerse á la ejecución la excepción fundada sobre una novación que no se ha llevado á cabo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 78, p. 423.

La presentación de un recibo que comprueba una entrega á cuenta y justifica una modificación introducida en la obligación, por lo que á la forma del pago del saldo se refiere, no basta para fundar una excepción de novación.—*Cám. Com.*, T. II, p. 215.

Debe rechazarse la excepción de novación, si no resulta la voluntad expresa de las partes y si la nueva obligación podía coexistir con la anterior.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 269.

(1) La excepción de compensación fundada en un crédito que no aparezca justificado por documento que traiga aparejada ejecución, es improcedente.—*Cám. Civ.*, T. 6, p. 410.



Nuestro Código Civil establece que la compensación tiene lugar cuando dos personas por derecho propio, reúnen la calidad de acreedor y deudor recíprocamente, cualesquiera que sean las causas de una y de otra deuda y que ella extingue con fuerza de pago, las dos deudas, hasta donde alcance la menor. desde el tiempo en que ambas comenzaron á coexistir: que para que se verifique la compensación, es preciso que la cosa debida

Es improcedente la excepción de compensación si se funda en créditos pendientes de liquidación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 352.

Para que la compensación pueda prosperar, debe fundarse en deuda exigible al oponerse la excepción.—*Cám. Civ.*, T. 49, p. 27.

Sin documento igualmente ejecutivo, no puede oponerse á la ejecución la excepción de compensación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 53, p. 263.

Negada la existencia del convenio que servía de base á la excepción de compensación, le incumbe su prueba al ejecutado y, no habiéndose producido ésta, debe llevarse la ejecución adelante.—*Cám. Com.* T. 3. p. 271.

Con documentos simples no reconocidos en juicio, no se puede interponer compensación en un juicio ejecutivo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 13, p. 129.

Para que la excepción de compensación sea procedente, es necesario que tanto el ejecutante como el ejecutado reúnan la calidad de acreedor y deudor recíprocamente y que las deudas sean líquidas y exigibles.—*Cám. Com.*, T. I, p. 281.

La excepción de compensación sólo procede cuando ambas deudas reúnen caracteres absolutamente idénticos.—*Cám. Com.*, T. 6, p. 579.

No procede la excepción de compensación aún cuando se funde en un crédito líquido, si no es exigible por haberse concedido moratorias al ejecutante.—*Cám. Com.*, T. 44, p. 380.

Debe rechazarse la excepción de compensación, aún justificada la existencia de deuda, si no es exigible por encontrarse en moratorias el ejecutante.—*Cám. Com.*, T. 46, p. 173.

Para que proceda la excepción de compensación, ambas deudas deben llenar los mismos requisitos; la letra no protestada en oportunidad no puede considerarse ejecutiva.—*Cám. Civ.*, T. 45, p. 204.

Una deuda condicional no puede fundar la excepción de compensación de una deuda líquida y exigible, en tanto no se justifique el cumplimiento de la condición.—*Cám. Civ.*, T. 137, p. 397.



por una de las partes, pueda ser dada en pago de lo que es debido por la otra; que ambas deudas sean subsistentes civilmente; que sean líquidas; ambas exigibles; de plazo vencido y que si fuesen condicionales, se halle cumplida la condición; que los créditos y las deudas se hallen expeditos, sin que un tercero tenga adquiridos derechos en virtud de los cuales pueda oponerse legítimamente; y por fin, que cuando ambas deudas no sean pagaderas en el mismo lugar, sólo pueda oponerse la compensación, abonando las costas del pago en el lugar en que deba verificarse.

Quita, espera ó remisión. Quita es la renuncia de parte de la deuda y es obvio que el que ha renunciado en favor de su deudor parte de su crédito no pueda reclamarlo en su totalidad.

Espera (1) es la prolongación de plazo concedido por el

(1) Las excepciones rechazadas en un juicio no pueden admitirse en el subsiguiente, iniciado por haberse declarado justificada en el primero la excepción de espera.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 71.

La excepción de espera es improcedente si el documento privado en que se funda resulta adulterado en la parte pertinente.—*Cám. Com.*, T. 26, p. 417.

Debe recibirse prueba sobre la excepción de espera, aunque no se acompañe documento.—*Cám. Civ.*, T. 141, p. 140.

Debe declararse procedente la excepción de espera á los deudores del Banco Nacional, si la sentencia récae después de promulgada la ley de liquidación.—*Cám. Civ.*, T. 54, 275.

No proceden las excepciones dilatorias de espera y compromiso, opuestas en una ejecución, cuando de una compulsión producida como prueba, resulta que las gestiones administrativas de arreglo fueron desechadas por el ejecutante.—*Cám. Fed. Cap.*, T. 1, p. 86.

Para que la espera concedida por un tercero pueda fundar la excepción, debe justificarse la autorización del acreedor.—*Cám. Civ.*, T. 76, p. 16.

El concordato no puede fundar una excepción de espera en las obligaciones de fecha posterior.—*Cám. Com.*, T. 83, p. 359.



acreedor al deudor, para el pago del crédito y mientras éste no venza no puede exigirle el cumplimiento de la obligación.

Remisión es la renuncia que el acreedor hace al deudor de la totalidad de la deuda. Nuestro C. Civil estatuye que hay remisión de la deuda cuando el acreedor entrega voluntariamente al deudor el documento original en que constare la deuda, si el deudor no alegare que la ha pagado.

La expiración del plazo señalado judicialmente al cumplimiento de una obligación condicional, hace improcedentes las excepciones de espera o inhabilidad del título fundadas en que la condición impuesta no ha sido llenada.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 288.

Al ejecutado que opone la excepción de espera por ser condicional la obligación, corresponde probar que ha llegado el caso de aplicar la condición.—*Cám. Civ.*, T. 9, p. 159.

Si la condición de espera adolece de nulidad absoluta debe rechazarse la excepción.—*Cám. Civ.*, T. 141, p. 78.

Si la espera es condicional, el excepcionante debe justificar que se han cumplido las condiciones impuestas para que prospere la excepción.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 261.

Debe rechazarse la excepción de espera si, dependiendo de una condición, el excepcionante no justifica haberla cumplido.—*Cám. Com.*, T. 40, p. 379.

Si la espera es condicional y no es aceptada por el deudor, la excepción no puede prosperar.—*Cám. Civ.*, T. 121, p. 145.

No puede admitirse la excepción de espera concedida bajo condición, que no se ha cumplido.—*Sup. Corte Nac.*, T. 85, p. 92.

En tanto no se justifique convenio expreso, la imposición de condiciones para prorrogar la hipoteca no basta para justificar la espera.—*Cám. Civ.*, T. 119, p. 304.

Si la espera es condicional, al ejecutado corresponde justificar que no se ha cumplido la condición.—*Cám. Civ.*, T. 149, p. 274.

Aun cuando por confesión se justifique la espera, no es procedente la excepción, si el que la concedió afirma ser condicional y el ejecutado no presenta el documento en que consta.—*Cám. Civ.*, T. 154, p. 291.

El pacto sobre espera con el acreedor, hace improcedente la falta de personería.—*Cám. Civ.*, T. 131, p. 413.

La excepción de espera, sólo puede fundarse en una convención que prorrogue el plazo.—*Cám. Civ.*, T. 89, p. 317.



Transacción ó compromiso (1). Transacción es un acto jurídico bilateral por el cual las partes haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas ó dudosas.

La transacción es otra de las formas de extinguir obligaciones y esta extinción hace perder al documento con que se ha iniciado la ejecución, todo su valor.

(1) Debe rechazarse la excepción de transacción si el crédito es de fecha posterior á la que sirve de fundamento al excepcionante.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 216.

No habiéndose producido prueba sobre la transacción y espera alegadas, debe llevarse adelante la ejecución.—*Cám. Civ.*, T. 145, p. 90.

La suspensión de la ejecución mediante una transacción por la que se concede espera al ejecutado, importa novación. — *Cám. Com.*, T. 42, p. 261.

Si la transacción no comprende el derecho en que se funda el juicio, debe rechazarse la excepción opuesta.—*Cám. Civ.*, T. 74, p. 123.

Al ejecutado corresponde probar la excepción de falsedad de la transacción; no basta haber deducido acción criminal.—*Cám. Com.*, T. 44 p. 392.

El ejecutado, aunque transado el asunto, adeuda los honorarios, gastos é intereses, salvo estipulación en contrario que conste en autos.—*Cám. Com.*, T. 7, p. 50.

La convención por la cual el acreedor hipotecario compra al deudor la propiedad, hace procedente la excepción de transacción ó compromiso.—*Cám. Civ.*, T. 137, p. 397.

La cláusula de la transacción referente á honorarios, no es título hábil contra el obligado á pagarlos, si no se le dió intervención en la regulación.—*Cám. Civ.*, T. 76, p. 332.

Aun cuando resulte procedente la excepción de transacción, no puede declararse sino ha sido opuesta especialmente.—*Cám. Civ.* T. 150. p. 611

La transacción tendiente á suprimir trámites del juicio ejecutivo, no enerva las disposiciones que rigen el procedimiento.—*Cám. Civ.*, T. 116, p. 171.



Compromiso (1) es el acto en virtud del cual el acreedor en la aceptación del deudor se obliga á sugetar el crédito á una formalidad ó hecho determinado, como por ejemplo, someter su decisión á jueces árbítrós.

Nulidad de la ejecución por violación de las formas que para ellas quedan establecidas (2).

(1) Improbada la excepción de compromiso procede se lleve adelante la ejecución.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 172.

La excepción de compromiso, cualquiera que sea el nombre que le dé el ejecutado, es procedente siempre que se ejecuten gastos causídicos, existiendo iguala con el ejecutante.—*Cám. Civ.*, T. 5, p. 83.

La prueba de un arreglo entre las partes, invocado como base de una excepción de transacción ó compromiso, corresponde al que lo alega, y no justificándose en forma legal, la ejecución debe llevarse adelante. *Cám. Com.*, T. I, p. 3.

La transacción modificativa del importe del crédito, basta para fundar la excepción de compromiso.—*Cám. Civ.*, T. 86, p. 407.

(2) La excepción de nulidad, fundada en el cambio de acreedor sin conocimiento del ejecutado, debe ser desechada si se hubiere opuesto fuera del término.—*Cám. Civ.*, T. 12, p. 359.

Son improcedentes las excepciones de nulidad y falta de personería, si la ejecución fué dirigida contra el representante de la sucesión deudora y no de los herederos.—*Cám. Civ.*, T. 119, p. 311.

Si las causales en que se funda la excepción de nulidad son falsas, debe llevarse adelante la ejecución.—*Cám. Civ.*, T. 107, p. 210.

Debe rechazarse la nulidad de la ejecución, si la causal en que se funda resulta falsa de las mismas actuaciones del juicio.—*Cám. Com.*, T. 97, p. 412.

Es improcedente la excepción de nulidad de la ejecución, fundada en que el mandamiento ha sido diligenciado por una cantidad menor que la demandada, cuando él fué librado por la suma á que asciende el documento que se ejecuta y por otra cantidad para intereses y costas.—*Cám. Com.*, T. II, p. 194.

La excepción de nulidad de la ejecución, fundada en la falta de re-



Es claro que si las formas ó modos de proceder estableci-

querimiento de pago, debe ser rechazada, cuando ese requisito ha sido llenado por el oficial de justicia, no habiendo sido diligenciado personalmente con el ejecutado el mandamiento respectivo por encontrarse ausente de su domicilio.—*Cám. Com.*, T. II, p. 4.

El hecho de afectar al embargo bienes que no sean de propiedad del ejecutado, no puede fundar la nulidad de la ejecución.—*Cám. Civ.*, T. 102, p. 39.

El embargo de muebles exceptuados por la ley no puede fundar la nulidad de la ejecución.—*Cám. Com.*, T. 25, p. 202.

El embargo de bienes que el deudor considera exceptuados, no puede fundar la nulidad de la ejecución.—*Cám. Com.*, T. 55, p. 399.

Alegada la nulidad, en un juicio ejecutivo y ofrecida prueba para probar los hechos en que se funda, debe señalarse término para producir, so pena de viciar de nulidad las actuaciones posteriores.—*Sup. Trib. Entre Ríos. (Mor. Civ.)*, T. I, p. 479.

Si el ejecutado se encontró presente al embargo, debe ser rechazada la nulidad fundada en la falta de notificación.—*Cám. Com.*, T. 19, p. 258.

La sentencia de trance y remate es apelable cuando la prueba de la excepción de nulidad de procedimiento alegado resulta de los autos mismos, aunque en la estación de prueba nada haya agregado la parte excepcionante á los fundamentos que contiene el escrito en que aquella se dedujo.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 14, p. 63.

La excepción de nulidad, fundada en la falta de entrega de las copias en juicio ejecutivo, es improcedente.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 178.

La falta de diligenciamiento del mandamiento, por no estar presente el deudor, no puede fundar la excepción.—*Cám. Com.*, T. 35, p. 387.

Siendo el embargo una medida de seguridad establecida en favor exclusivo del acreedor, no es indispensable á la tramitación del juicio ejecutivo, y su omisión no puede, en consecuencia, fundar una excepción de nulidad.—*Cám. Com.*, T. II, p. 233.

No procede la excepción de nulidad por falta de notificación, si las providencias á las que se imputa ese vicio no debieron ser conocidas del ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 74, p. 219.

La excepción de nulidad de la ejecución fundada en la falta de notificación debe ser desechada si se justifica que al hacerse la primera de los autos resulta que el ejecutado vivía en el domicilio indicado.—*Cám. Com.*, T. 16, p. 256.

La omisión de la prueba de nulidad, no puede viciar la sentencia si la excepción se fundaba en las constancias de autos.—*Cám. Com.*, T. 89, p. 277.



dios por la ley han sido violados, las actuaciones son nulas, y el ejecutado tiene perfecto derecho para pedir que se dejen sin efecto y en consecuencia que no se haga lugar á la ejecución tramitada en esa forma.

—*Opuestas las excepciones, se dará traslado al ejecutante por seis días improrrogables.* Art. 850.

Las excepciones deben ser opuestas, como es natural, por escrito y el Juez sin entrar á examinar si ellas proceden ó no, deberá correr traslado al actor por el término de seis días improrrogables. Este escrito debe considerarse como una demanda, desde que el excepcionante se convierte, en cierto modo, en actor, sin perder jamás su verdadero carácter.

El Código de la Capital concede al ejecutante el derecho de pedir, antes de contestar al traslado, que el ejecutado especifique detalladamente, si no lo hubiere hecho, las excepciones opuestas y los hechos en que se funde, lo que deberá éste verificarlo dentro del segundo día. Si dentro de esos dos días el ejecutado no diera cumplimiento á la resolución respectiva, debe, según algunos comentaristas, dársele por perdido el derecho de oponer excepciones, tanto en razón de su desobediencia como porque las que no han sido opuestas en las condiciones determinadas por la ley, no pueden tener valor.

Contestado el traslado ó acusada la rebeldía y sacados los autos, se abrirá la causa á prueba por un término que deberá prorrogarse hasta veinte días, como máximo. Art. 851.

Este término que en las leyes Recopiladas se llamaba *término de encargado*, se concedió para oponer y probar, mientras que en la nuestra sólo sirve para lo último.

Aunque las excepciones opuestas no sean de las que admite la ley ¿deberá abrirse á prueba la causa?



CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS DE SANTA FE



El Código de la Provincia de Buenos Aires dice: en seguida y siempre que las opuestas sean admisibles y no fueren de otro derecho se recibirá la causa á prueba, etc.

Creemos que es lo más razonable porque no deben recibir á prueba excepciones que se hagan valer sin estar autorizadas por el Código porque se desnaturalizaría el juicio ejecutivo con violación de la misma ley.

Si la excepción de prescripción, se opusiere después del traslado prescripto, se substanciará con un nuevo traslado al actor por seis días y con la parte del término probatorio que aún no hubiese corrido, sin que pueda éste, en ningún caso, prorrogarse sinó á solicitud del ejecutante. Art. 852.

Ya hemos visto que la excepción de prescripción puede oponerse en cualquier estado del juicio, de ahí, que si se opone después del término de los tres días improrrogables que se le dá al citado de remate, se correrá al ejecutante el correspondiente traslado y el plazo dentro del cual deberá probarse esta excepción, será la parte del término probatorio que aún no hubiere corrido. Este término es improrrogable y sólo podrá prorrogarse á solicitud del ejecutante.

Todas las notificaciones en el juicio ejecutivo, se harán en el día. Art. 853.

Vencido el término probatorio, el Juez decretará una audiencia, con intervalo de seis días improrrogables. Art. 854.

Los interesados podrán presentar un escrito sobre el mérito de la causa, durante los seis días pero, en tal caso, no tendrán derecho á ser oídos verbalmente. Art. 855.

La parte que no hubiese presentado escrito, podrá asistir á la audiencia pero no le será lícito imponerse del escrito presentado por el adversario. Art. 856.

Transcurridos los seis días, el Juez llamará autos para sentencia. Art. 857.

Son tan claras y precisas estas disposiciones que se hace innecesario todo comentario. Son reglas que tienden á la substanciación rápida y breve de las excepciones opuestas y que en el fondo no se diferencian, sinó en los términos, de las comunes en todos los juicios especiales.



SECCION IV

De la sentencia de remate

La sentencia de remate será dictada dentro de los diez días de llamados los autos. Art. 858 (1).

La sentencia, á menos de declarar la nulidad del procedimiento, sólo podrá resolver si se lleva, ó no, la ejecución ade-

(1) Caracterizada la contienda como juicio ejecutivo en virtud de haberse ordenado la citación de remate, y opuesto y contestado excepciones, el Juez está en el deber de pronunciarse sobre éstas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 59, p. 59.

La notificación en forma de la citación de remate hace procedente la sentencia aún cuando no existan días señalados para la notificación.—*Cám. Com.*, T. 14, p. 342.

No oponiéndose excepción alguna en el juicio ejecutivo, el Juez debe ineludiblemente pronunciar la sentencia de remate.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 1, p. 31.

No oponiéndose excepciones en término, en el juicio ejecutivo, debe dictarse sentencia de remate, mandando llevar adelante la ejecución, con costas al ejecutado.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 2, p. 350.

No oponiéndose excepción en el juicio ejecutivo, dentro del término legal, debe dictarse la sentencia de remate.—*Sup. Corte Nac.*, T. 10, p. 106.



lante, según la naturaleza de las excepciones y el mérito de la prueba. Art 859 (1).

La sentencia de remate es el acto judicial por el cual se pone el sello á la causa ejecutiva y aunque lleva el nombre de sentencia no tiene todos los efectos de la pronunciada en juicios ordinarios contradictorios sinó en cuanto tiene relación con su cumplimiento estricto.

La sentencia de remate, como dice Rodríguez, no está sujeta á las formalidades de lo que se dicta en el juicio ordinario, basta que se funde con arreglo á las disposiciones de la ley. Debe sí, tomar en consideración y decidir todas las excepciones opuestas, sin omitir ninguna de las que fueron materia de discusión.

Esta sentencia debe dictarse dentro de los diez días de llamados los autos, no pudiendo determinarse en ella sinó estas dos cosas.

Llevar la ejecución adelante.

No hacer lugar á la ejecución.

La primera es en realidad la verdadera sentencia de rema-

(1) La sentencia de trance y remate en juicio ejecutivo, es definitiva y debe pronunciarse bajo pena de nulidad, con las formas y solemnidades prescriptas por los arts. 170 y 171 de la Constitución.—*Sup. Corte B. A.*, S II, T. 3, p. 161.

Los jueces, al pronunciar la sentencia de trance y remate, deben expresar claramente si niegan ó conceden la ejecución.—*Cám. Civ.*, T. 2, p. 522.

La sentencia de trance y remate no está regida por lo dispuesto en el art. 217 del Código de Procedimientos.—*Cám. Civ.* T. 1, p. 98

No procede la nulidad de la sentencia de trance y remate, ni la del procedimiento seguido en el juicio ejecutivo, cuando en ambos se han observado las formas y solemnidades prescriptas por la ley.—*Cám. Com.*, T. I, p. 274.



te, como dice Reus, puesto que lleva en sí la declaración que se haga trance y remate en los bienes embargados, procediendo este fallo siempre que estando bien despachada la ejecución y habiéndose observado en el procedimiento todos los trámites y solemnidades, no se ha opuesto el deudor, ó no ha justificado excepción alguna que pueda desvirtuar la fuerza del título en virtud del cual se despachó aquella.

Si por el contrario, la excepción ó excepciones opuestas son procedentes, debe rehusarse la ejecución, no haciendo lugar á ella. Esta misma resolución debe dictarse aún cuando se admitiera alguna de las excepciones; basta que una de ellas prospere para que desvirtúe la acción ejecutiva. Debe rechazarse también la acción, como dice Rodríguez, aún cuando no se hubieren opuesto excepciones, si al sentenciar, el Juez advierte que la ejecución no ha sido bien despachada, porque un error sufrido en la época en que el Juez examinó el instrumento con que se instruye la acción, no impondría ni justificaría una sentencia injusta.

Nuestro Código prevee el caso cuando ordena que la sentencia solo podrá resolver, si se lleva ó no adelante la ejecución á menos de declarar la nulidad del procedimiento, en cuyo caso se deberá mandar reponer lo actuado al estado que tenían los autos cuando se cometió la falta.

La anulación del procedimiento ejecutivo ó la declaración de incompetencia del juez, ante quien se hubiese entablado la demanda, no implicará la necesidad de levantar el embargo, el cual deberá mantenerse con carácter de preventivo, siempre que hubiese sido librado en virtud de documento público ó privado reconocido personalmente. Art. 860.

Por la anulación del procedimiento ó por la declaración



de incompetencia del Juez no deben perjudicarse los derechos del acreedor, desvirtuando las medidas conservatorias conseguidas en virtud de un título público ó privado que traiga aparejada ejecución.

Este artículo concuerda en el fondo con la disposición contenida en el artículo 1021 que estatuye que: en casos de urgencia, el embargo preventivo podrá ser decretado por el Juez incompetente siempre que no lo sea por razón de la cantidad.

Si se procediera de otra manera, daría lugar á abusos por parte del deudor, quien en conocimiento de las medidas que pretende en su contra el acreedor, puede burlar sus propósitos por cualquier medio á su alcance.

Si la sentencia hubiese sido dictada en rebeldía, será notificada por edictos que se publicarán cinco veces en el diario que el Juez designe. Art. 861 (1)

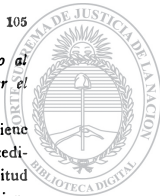
La sentencia de remate como toda sentencia será siempre notificada en el lugar del juicio, nunca por oficio ó exhorto. Pero si ella hubiera sido dictada en rebeldía será notificada por edictos que se publicarán cinco veces en el diario que el Juez designe.

(1) La notificación por edictos de la sentencia de trance y remate en los casos en que el deudor no ha comparecido al juicio, no es un trámite esencial cuando se trata de una sentencia irrecurrible y su omisión no hace procedente una acción de nulidad.—*Cám. Com.*, T. 1, p. 132.

No obstante la notificación al defensor de ausentes, la sentencia de remate puede ser notificada por edictos.—*Cám. Com.*, T. 44, p. 149.

La notificación al deudor de la sentencia de trance y remate por medio de edictos, sólo es procedente cuando sea imposible la notificación personal.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 327.

La publicación de la sentencia del juicio ejecutivo sólo es obligatoria cuando el ejecutado no ha comparecido.—*Cám. Civ.*, T. 152, p. 296.



Cualquiera que sea la sentencia, queda siempre, tanto al actor como al ejecutado, el derecho á salvo para promover el juicio declarativo que corresponda. Art. 862.

Por eso se dice que este juicio no causa estado, no tiene autoridad de cosa juzgada. Es la consecuencia de un procedimiento breve, como dice Rodríguez, en el que no hay amplitud en la defensa, en la discusión ni en la prueba y por consiguiente, justo es que se permita tanto al ejecutante, cuando la ejecución no prospera, que pueda formular sus reclamaciones en juicio ordinario, como al ejecutado, cuando sus excepciones no se consideran suficientes para destruir la acción ejecutiva.

Nuestro Código establece, sin embargo, una excepción al principio general establecido en el artículo anterior cuando dice: *En los casos en que el juicio declarativo deba ser verbal, la sentencia de remate de que no haya recurso en la vía ejecutiva, tendrá carácter definitivo.* Art. 863.

—¿En qué caso es apelable la sentencia de remate?

Nuestro Código dice: *La sentencia de remate será apelable en relación.* Art. 864 (1).

(1) La sentencia de remate es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 47, p. 130.

Aun cuando no se intente producir prueba sobre las excepciones, debe concederse apelación de la sentencia de remate si entre las opuestas existen algunas de puro derecho.—*Cám. Civ.*, T. 7, p. 356.

Si la excepción es de derecho la sentencia es apelable aún cuando se rechace.—*Cám. Com.*, T. 81, p. 230.

La resolución que de acuerdo con lo dispuesto en el art. 496 del Código de Procedimientos comprende una de las soluciones á que dicho artículo se refiere, en atención á la oposición formulada por el ejecutado en las excepciones opuestas, es apelable.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 261.

La sentencia de trance y remate es apelable cuando la prueba de



En el caso en que el deudor, habiendo sido citado personalmente de remate, no hubiese opuesto excepciones, la sentencia no será apelable. Art. 865 (1).

La regla es que la sentencia de remate será siempre apelable salvo que, citado personalmente el deudor, no hubiera éste opuesto excepciones.

El C. de la Capital dice que la sentencia de remate será apelable cuando se hayan opuesto excepción é intentado probarla, lo que hace decir á Rodríguez muy razonablemente que existen defensas que no son susceptibles de ser justificadas por envolver cuestiones que no son de hecho sino de puro derecho

la excepción de nulidad de procedimiento alegado resulta de los autos mismos, aunque en la estación de prueba nada haya agregado la parte excepcionante á los fundamentos que contiene el escrito en que aquélla se dedujo.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 14, p. 63.

La sentencia de remate es apelable en ambos efectos, sin distinción de casos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 23, p. 341.

(1) La sentencia de remate es inapelable si no se intenta probar las excepciones opuestas.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 174.

Es improcedente el recurso de apelación si no se ha opuesto excepción legítima.—*Cám. Civ.*, T. 109, p. 33.

La apelación no procede de la sentencia dictada en el juicio ejecutivo en que ha sido citado personalmente el deudor y no ha opuesto excepciones dentro de los tre días fijados en el artículo 846 del Código de Procedimientos (artículo 865 del mismo).—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)*, T. I, p. 10.

El recurso de apelación contra la sentencia de remate es improcedente y no debe concederse cuando el ejecutado no ha opuesto excepciones.—*Cám. Civ.*, T. 4, p. 239.

La sentencia de remate cuando no se han opuesto excepciones, es inapelable. La condenación en costas y los honorarios incluidos en una sentencia inapelable, son inapelables también.—*Cám. Civ.*, T. 18, p. 220.



y en tales condiciones no podría exigirse al ejecutado que produzca un justificativo que no ha de existir seguramente.

—Según el Código, el recurso en los casos que proceda será concedido en *relación* y debemos agregar en *efecto devolutivo*, dados los términos empleados en la siguiente disposición:

Concedido el recurso, se sacarán, dentro de seis días, las copias necesarias para la ejecución, y se elevarán los autos a Superior. Art. 868.

—*Después de la sentencia de remate, pueden embargarse bienes, si antes no lo fueron, ó cuando resulten insuficientes los embargados, sin que se requiera nueva citación de remate.* Artículo 866.

—*En el juicio ejecutivo, solamente serán recurribles los autos y resoluciones que la ley declara tales, y los que importen la paralización del juicio.* Art. 867 (1).

La doctrina contenida en esta última disposición es la aceptada por la mayor parte de las legislaciones modernas.

Es justo que el ejecutado, por ejemplo, tenga derecho á

(1) El auto mandando ampliar el embargo y citar de remate, no es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 47, p. 325.

El auto que manda ampliar el embargo, por haberse deducido tercera, es inapelable.—*Cám. Civ.*, T. 89, p. 360.

En el juicio ejecutivo es mal concedida la apelación de un auto no declarado apelable expresamente por la ley.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 1, p. 231.

La inapelabilidad de los autos en el juicio ejecutivo sólo se refiere al ejecutado y no al ejecutante.—*Cám. Civ.*, T. 17, p. 51.

Los autos dictados en juicio ejecutivo sólo son apelables en los casos determinados por la ley.—*Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 468.

Para el ejecutante son apelables todos los autos del juicio ejecutivo que agraven su derecho.—*Cám. Com.*, T. 25, p. 123.



apelar de la sentencia ya se hayan ó no opuesto excepciones, pero, no habría equidad si pudiera apelar de toda providencia ó decreto que se dicte durante la secuela del juicio, además de las que por la ley las declare recurribles. No solamente se violarían principios generales determinados por el Código para toda clase de juicio, sino que se haría interminable un juicio que por su naturaleza debe ser breve y de tramitación rápida.

—Con el propósito de conseguir la brevedad que caracteriza el juicio ejecutivo, es que el Código determina: *En la segunda Instancia no habrá apertura á prueba, pero podrán presentarse documentos públicos ó privados.* Art. 869.

Si los documentos públicos fuesen argüidos de falsos, ó desconocidos los privados, el Superior podrá hacer uso de sus facultades para mejor proveer. Art. 870.

De manera que elevados los autos al Superior, las partes podrán presentar nuevos documentos públicos ó privados que convenga á sus derechos y si estos últimos fuesen argüidos de falsos ó desconocidos por la persona á quien se atribuyen, el Juez pára mejor proveer, podrá usar de peritos para el cotejo ó confrontación de letras ó firmas. En esta instancia nunca se abrirá á prueba la causa.

SECCION V

Del cumplimiento de la sentencia

La sentencia de remate, que no esté ejecutoriada, no podrá ser ejecutada sin que el actor preste fianza de devolver lo que perciba, y responder por los daños á que hubiere lugar, si ella fuese revocada por el Superior. La sentencia sólo se hará efec-

tiva hasta producir una suma suficiente para el pago del crédito y de los gastos de la ejecución. Art. 871 (1).

Analizando esta disposición vemos que la sentencia de remate debe cumplirse en los tres casos siguientes:

1.° Cuando habiendo dictado el Juez sentencia de remate, el ejecutado se conformara con ella, no interponiendo de la misma, recurso para ante el Superior; en una palabra, cuando aquella quede ejecutoriada.

2.° Cuando en este mismo caso y aunque el ejecutado apela, el ejecutante dé fianza de devolver lo que percibe, y responder por los daños á que hubiere lugar, si ella fuera revocada por el Superior.

3.° Cuando el Superior ha confirmado la sentencia mandando llevar adelante la ejecución.

Ocurridos cualquiera de estos tres casos, el Juez hará efectiva la sentencia hasta producir una suma suficiente para el pago del crédito y de los gastos de la ejecución.

(1) La fianza que autoriza la ley, en el juicio ejecutivo, no es aplicable en cumplimiento de una sentencia recaída en juicio ordinario.—*Cdm. Civ.*, T. 14, p. 130.

La fianza de resultas de un juicio ejecutivo, debe quedar subsistente hasta que este se concluya por su liquidación final.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 152.

El haber desistido de proponer excepciones al juicio ejecutivo no quita al ejecutado el derecho de exigir la fianza citada, si su desistimiento ha sido hecho y aceptado bajo la expresa condición de reservarse el derecho para promover el juicio ordinario.—*Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 178.





La fianza será clasificada por el Juez con audiencia contraria en juicio verbal y sin lugar á recurso alguno. Art. 872 (1).

Prestada la fianza, se pagará inmediatamente al acreedor el importe de la deuda y sus accesorios, si lo embargado fuera dinero, sueldos, pensiones ó créditos realizables en el acto. Art. 873 (2).

El pago no puede en todos los casos verificarse con rapidez, depende de los medios de que se disponga para hacerlo. Teniendo dinero en efectivo se llevará á cabo con más brevedad de que si se tiene bienes muebles, que deben rematarse previo anuncio ó con inmuebles que deben justipreciarse por peritos. Se comprende así que la ley ordene se pague inmediatamente al acreedor el importe de la deuda y sus accesorios si

(1) El auto que acepta la fianza presentada por el ejecutante para percibir el capital, en el juicio ejecutivo, no es apelable.—*Cdm. Civ.*, T. 12, p. 520.

La fianza prestada por el ejecutante caduca ipso jure, por el transcurso del término que fija la ley y permite prescindir de ella sin más trámite.—*Cdm. Com.*, T. 0, p. 300.

El certificado para comprobar el carácter mercantil de la fianza ó la insolvencia del deudor, no procede como diligencia preparatoria del juicio ejecutivo.—*Cdm. Com.*, T. 42, p. 242.

El juez es el único que tiene jurisdicción para aceptar ó rechazar la fianza que proponga el acreedor para percibir el crédito.—*Cdm. Civ.*, T. 8, p. 300.

El auto que no hace lugar á la fianza antes de realizados los bienes es inapelable.—*Cdm. Civ.*, T. 112, p. 206.

(2) Los fondos no pueden ser entregados al ejecutante en tanto no presta la fianza exigida.—*Cdm. Civ.*, T. 60, p. 91.

El auto que ordena entregar al ejecutante los fondos depositados por no haberse deducido demanda ordinaria dentro del término, es inapelable.—*Cdm. Com.*, T. 32, p. 69.

lo embargado fuere dinero, sueldos, pensiones ó créditos realizables en el acto.

Es claro que estos últimos deben ser de tal naturaleza, como dice Rodríguez, que ninguna dificultad presenten para su exigibilidad ó para que se hagan efectivos, entregándose dinero en razón de los mismos; pero cuando se trate de documentos de crédito endosables ó al portador, emitidos por el gobierno ó por las sociedades autorizadas para ello, debe procederse á su venta por medio de corredor designado como los martilleros, porque aparte de que no son realizables en el acto, carecen generalmente de valor fijo, dependen de las cotizaciones que de ellos se hagan en plaza y no podría confiarse con justicia al ejecutante la operación consiguiente. Ciertos papeles de comercio, como letras, pagarés etc., que no están sujetos á cotización y que no hubieren sido realizados, pueden, indudablemente, ser adjudicados al ejecutante, siempre que éste acepte la adjudicación por su valor escrito.

Por eso es que nuestro Código en el artículo 874, que á continuación se transcribe, estatuye: "si lo embargado fueren créditos, acciones, fondos públicos etc.", es decir, no realizable en el acto, se procederá á su venta en remate público.

Si lo embargado consistiese en créditos, acciones, fondos públicos ú otros títulos, ó, así mismo, en muebles ó semovientes, se procederá á su venta en remate público, sin necesidad de tasación, por el martillero que el Juez designe, anunciándose la venta por edictos en un diario del lugar del juicio, por tres á nueve días, según sea su importancia, sin mencionarse el nombre del ejecutado. Art. 874.

¿Porqué se omite en los edictos el nombre del ejecutado?

Diariamente la prensa, publica el despacho diario de los





Tribunales, dando nombre y apellido de los actores y demandados, luego, no se explica porque se ha de omitir el nombre del demandado cuando se trata de ejecutar una sentencia dictada contra él.

Es cierto que se ha argumentado que esta publicidad suele ser vejatoria para las personas que litigan, que sufren demerito en su buena fama ó perjuicios en su interés, mayormente si son inocentes de las imputaciones que se les hacen ó del rol que asumen en los juicios; pero, se ha contestado á ello, que los derechos de la prensa en el conocimiento de los asuntos en tela de juicio ante los poderes públicos, aunque estos asuntos afectan el orden privado, es el ejercicio del derecho de contralor que la prensa moderna ejerce sobre todos los actos en que entienden las instituciones del Estado, derecho que define su papel legal y social dándole esa alta importancia que le ha impuesto el título de cuarto poder del Estado.

Por otra parte, los actos judiciales son en su mayor parte actos públicos que cualquiera puede tomar conocimiento de ellos y solamente en contadas excepciones las leyes procesales retiran ese saludable conocimiento de los ojos del público, como por ejemplo, por la naturaleza del asunto, ó por la moral, como en caso de divorcios, filiación natural y otras en que puede haber escándalo.

En un juicio ejecutivo las noticias relativas á la venta de un bien embargado, ó la publicación del nombre del dueño del bien, ni deshonran, ni infaman ni producen escándalo, por lo que no se explica la razón que se ha tenido para dictar la disposición que nos ocupa.

Además, la tramitación de un juicio ejecutivo ni ninguna de sus diligencias son secretas. Los embargos, inhibiciones, etc.,



se inscriben en Registros Públicos; las sentencias de los Tribunales se compilan y se publican, ninguna de cuyas circunstancias es deshonrosa para las partes; luego, ¿por qué se ha de omitir en los edictos el nombre del ejecutado, si ello no causa perjuicios y puede, por el contrario, originar beneficios á los interesados en la compra?

—*Los avisos designarán el lugar en que hayan de permanecer expuestas las alhajas ú otros objetos propios de exhibición.* Art. 875.

Tratándose de bienes muebles ó valores afectados por prenda ó caución á favor de tercero, no se aprobará el remate, cuando el precio ofrecido por la cosa vendida no alcanzase á cubrir íntegramente el crédito prendario y sus intereses. Art. 876.

Estas últimas disposiciones tienen por objeto proteger el privilegio de que gozan por las leyes los acreedores y que tienen sobre los bienes muebles ó valores de ejecutado prenda ó caución á su favor.

Todo remate judicial se verificará ante el actuario ó Juez de Paz, que el Juez designe. Art. 877.

Si el remate debe verificarse en el lugar del asiento del juzgado, deberá concurrir el secretario de la causa á fin de fiscalizar el procedimiento y autorizar el acta respectiva. Si el remate debe efectuarse en la campaña, el Juzgado debe encomendar esta diligencia al Juez de Paz respectivo, pues, de otra manera, el actuario tendría á cada momento que trasladarse de un punto á otro para autorizar el acto del remate, con grave detrimento de los deberes que le imponen su cargo.

Si los bienes fueren inmuebles, se solicitará de la Dirección

« He dejado el título *De la adopción*. Cuando de esta materia se ocuparon los juriconsultos franceses al formar el Código Napoleón, reconocieron, como se ve en sus discursos, que trataban de hacer renacer una institución olvidada en Europa y que recién había hecho reaparecer el código de Federico II. Cuando ella había existido en Roma, era porque las costumbres, la religión y las leyes la hacían casi indispensable, pues el heredero *suyo* era de toda necesidad aun para el entierro y funerales del difuto. Pero el código romano era perfectamente lógico en sus leyes. Estas, por la adopción hacían nacer una verdadera paternidad y una verdadera filiación. Sucedió una mutación completa en la familia. El adoptado o adrogado salía de su familia, adquiría en la del adoptante todos los derechos de la agnación, es decir, sucedía no sólo al padre adoptante sino a los parientes de éste.

« Los legisladores prusianos y franceses advirtieron que no era posible ni conveniente introducir en una familia y en todos sus grados, un individuo que la naturaleza no había colocado en ella, y se redujeron a crear una cuasipaternidad que desde su principio hizo prever las más graves cuestiones. El adoptado donde es admitida la adopción, no sale de su familia, queda siempre sujeto a la potestad de sus padres; no tiene parientes en la familia del adoptante y aun es excluido de la sucesión de éste si llega a tener hijos legítimos. La adopción así está reducida a un vínculo personal entre el adoptante y el hijo adoptivo; institución que carece hasta de tradiciones en la ciencia. Desde que por nuestras leyes le está abierto a la beneficencia el más vasto campo, ¿qué necesidad hay de una ilusión,

que nada de real agrega a la facultad que cada hombre tiene de disponer de sus bienes?

✓ « El conde Portalis en su introducción al Código Sardo, dice: «...que en la época de la formación del código francés, la adopción entraba en las miras de Napoleón, y se le hizo lugar en el código civil como una de las bases del estatuto de su familia. Mas ella fué rodeada de tantas restricciones y sometidas a condiciones tan difíciles de llenar, que fué fácil prever que recibida con desconfianza, no se naturalizaría sino con mucho trabajo. La experiencia ha justificado las previsiones de los autores del código, pues nada es más raro que una adopción ». Tampoco está en nuestras costumbres, ni lo exige ningún bien social, ni los particulares se han servido de ella sino en casos muy singulares.

« He dejado también el título *De la excusación de los tutores*. Era tiempo de abandonar esa falsa clasificación de la tutela como una *manus publicum*, puesto que el tutor no es sino el mandatario del juez del domicilio del menor que le ha encargado su guarda o de la persona que lo ha nombrado tutor, y su oficio se regula, no por el derecho público o por el derecho administrativo, sino por las leyes relativas al mandato, en los que no esté especialmente dispuesto en el título de sus derechos y deberes; y aunque la tutela fuese un empleo público, no es preciso que sean designadas las causas de excusación para no admitir un empleo público sin necesidad que estén enumeradas en las leyes administrativas.

« He suprimido igualmente el *beneficio de restitución in integrum* de los menores, que se ha quitado en muchos de los códigos modernos. La sociedad debe, en



bándola, ó sea determinando por sí mismo el justiprecio.. Artículo 882 (1).

De manera que practicada la tasación, se hará saber á las partes, para que dentro del término de cuatro días perentorios y comunes, manifiesten su conformidad ó disconformidad. Durante este término, que empezará á correr desde la última notificación, permanecerán de manifiesto los autos en la oficina, á disposición de los interesados, y como aquél es *perentorio*, el silencio de las partes en su transcurso implica la pérdida del derecho de observar la tasación, sin necesidad de que se acuse rebeldía, en cuyo caso, el Juez, de oficio, y dentro de las veinte y cuatro horas de vencido el término, deberá, sin más trámite, aprobar la tasación. Si hubiere disconformidad manifestada, una vez vencido el término, el Juez, sin más trámites y en un plazo no mayor de tres días, se pronunciará sobre la aprobación ó desaprobación y en este último caso determinará por sí mismo el justiprecio.

Hecha la tasación y practicadas las diligencias que el ejecutado hubiere solicitado para subsanar los defectos de que adolecieren los títulos, se procederá á la venta del inmueble en remate público por el martillero que corresponda según el or-

(1) Debe aprobarse la tasación si la oposición es infundada.—*Cám. Com.*, T. 48, p. 190.

No es apelable en el procedimiento ejecutivo el auto aprobatorio de la tasación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 71, p. 245.

No es apelable en el juicio ejecutivo el auto que desaprueba las tasaciones y nombra nuevo tasador.—*Sup. Corte Nac.*, T. 74, p. 91.

La nulidad de la tasación debe recibirse á prueba si no existe conformidad y se ha suspendido la ejecución.—*Cám. Civ.*, T. 64, p. 281.



den de lista, si las partes no designaren uno, de común acuerdo. Art. 883 (1).

Tenemos, pues, que á diferencia de otras legislaciones en las cuales se estatuye que se convocará á una audiencia, á fin de que las partes se pongan de acuerdo sobre el martillero que debe proceder á la venta, y si en ella no se pudiera aunar voluntades, el juez lo designará de oficio, nuestro Código establece que tal funcionario deberá ser nombrado por el juez; nombramiento que recaerá en el que corresponda según el orden de la lista confeccionada expresamente cada año para esta clase de designaciones; salvo el caso de que las partes no designaren uno de común acuerdo.

Esta voluntad de las partes debe hacerse saber por escrito, para evitar el nombramiento de oficio; formando así la regla, la designación de oficio y la excepción, la voluntad de las partes.

De donde se desprende que si los interesados pueden ponerse de acuerdo sobre la designación de martillero, quedará nulo y sin ningún valor el nombramiento anterior que el juez hubiese hecho, siguiendo el turno de la lista.

El remate se anunciará por edictos fijados en las puertas del Juzgado hasta el día en que tenga lugar, y publicados en un

(1) El martillero nombrado de oficio carece de título para exigir del ejecutante el pago de su comisión.—*Cám. Com.*, T. 48, p. 92.

El Juez no puede nombrar de oficio al martillero, si el ejecutado no deduce oposición expresa contra el propuesto por el ejecutante.—*Cám. Civ.*, T. 153, p. 165.

Cuando el ejecutado no manifiesta disconformidad debe nombrarse al martillero propuesto por el ejecutante.—*Cám. Civ.*, T. 91, p. 59.

En el juicio ejecutivo no es apelable el auto relativo al nombramiento de martillero.—*Sup. Corte Nac.*, T. 83, p. 105.



diario por diez veces á lo menos; pero, cualquiera que sea el lugar en que haya de verificarse la venta ó la clase de bienes á venderse, no se mencionará en los edictos y sus publicaciones el nombre del ejecutado, salvo el caso en que el Juez lo ordene expresamente, á petición de parte, por tratarse de propiedades rurales, cuya mejor individualización lo requiera. Art. 884 (1).

Si los bienes estuvieren situados fuera del pueblo donde tenga lugar el juicio, se fijará también un ejemplar de los edictos en el Juzgado de Paz respectivo, ampliándose en este caso, según las distancias, el término del anuncio, que no podrá exceder de veinte días. Art. 885 (2).

Lo dispuesto en el artículo anterior se entiende sin perjuicio de otros medios de publicidad que quisieren emplear los interesados. Art. 886.

—Respecto á la última parte del artículo 884 véase nuestra nota al artículo 874.

—Los anuncios deben hacerse: a) por edictos fijados en las puertas del Juzgado; b) en un diario; c) en el Juzgado de Paz respectivo, si los bienes estuvieran situados fuera del

(1) El término que la ley fija para la publicación de edictos si se venden bienes de menores, no es aplicable al la ejecución de alguno contra la testamentaria. El número de publicaciones no puede fundar la nulidad del remate si excede del mínimun que fija la ley.—Odm. Civ., T. 46, p. 108.

(2) Debe declararse nulo el remate del bien embargado, si no ha sido anunciado en la cabeza de partido, lugar de la situación de ese bien.—Sup. Corte Nac., T. 80, p. 244.



pueblo en donde tenga lugar el juicio; d) cualquier otro medio de publicidad que quieran emplear los interesados, á su costa.

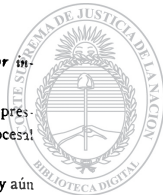
El término de las publicaciones varía: en el caso *a* determinado en el párrafo anterior, hasta el día en que tenga lugar la subasta; el caso *b* diez veces por lo menos; en el caso *c* el anuncio no puede exceder de veinte días; apesar de la ampliación este caso, según la distancia que acuerda el artículo respectivo.

Los títulos de propiedad deberán permanecer de manifiesto en la oficina, durante los anuncios del remate. Art. 887, á fin de que puedan ser estudiados por los interesados.

De esta manera se evitan dos inconvenientes, como dice el Dr. De la Colina, que se retraigan licitadores por el temor de pleitos ó, como ha sucedido muchas veces, el comprador salga á negociar el boleto y no pudiendo realizar beneficios, promueve incidentes para dejar sin efecto el remate.

Los anuncios expresarán:

- 1.º *El Juzgado y la Secretaría por donde se ordena la venta, el día, hora y local en que ella tendrá lugar, el nombre del dueño de la finca, cuando así estuviere mandado, los gravámenes que esta tuviere, el importe de la tasación y el límite mínimo de que deban partir las posturas.*
- 2.º *La manifestación de que los títulos de propiedad están en Secretaría para ser examinados, ó que no existen títulos.*
- 3.º *La condición de que los licitadores deberán conformarse con los títulos, sin poder exigir otros, y que después*



del remate no se admitirá reclamación alguna por insuficiencia ó falta de títulos.. Art. 888.

Las subastas públicas, como dice López Moreno, se prestan á ciertos amaños y sobre inteligencias que la ley procesal debe dificultar hasta donde sea posible.

Encamínanse estas manipulaciones á evitar las pujas y aún las posturas en muchos casos, con lo cual los bienes, ó no encuentran comprador ó se encuentran vendidos en mucho menos de lo que valen ó después de verificada la subasta, se encuentra pié para anular ó dificultar su aprobación con grave perjuicio del deudor, del acreedor mismo, de la moral y aún de la justicia.

Para evitar estos inconvenientes es que la ley ha determinado sucintamente lo que cada anuncio debe contener. á fin de que los interesados en la subasta no puedan argüir más tarde ignorancia de la ubicación precisa del bien, de sus dimensiones y linderos, de los gravámenes existentes, de la existencia de títulos, de la forma en que ellos se encuentren, etc., etc.

Antes de verificado el remate podrá el ejecutado, ó un tercero por cuenta de éste, librar los bienes pagando capital, intereses y costas. Art. 889.

Celebrado y aprobado el remate queda la venta irrevocable, siempre que no pueda anularse ó rescindirse por alguna causa legal, pero antes de verificado puede el ejecutado ó un tercero por cuenta de éste, librar los bienes pagando capital intereses y costas.

No se admitirá en el remate posturas que no alcancen á las dos terceras partes de la tasación. Art. 890.

No habiendo posturas, podrá pedir el actor una nueva su-

basta, reduciéndose la tasación en un veinte y cinco por ciento, ó que se le dé en pago la finca por las dos terceras partes de la tasación primitiva. Art. 891.

El ejecutado podrá dejar sin efecto la dación en pago, abonando la deuda con sus intereses y costas, antes de firmarse la escritura. Art. 892.

La primera de las disposiciones transcriptas envuelve una protección, si podemos decir así, á favor del ejecutado, por cuanto la ley trata de evitar que no se le malvaraten sus bienes.

Cuando no haya postor, extendida la diligencia de remate sin efecto, el juez mandará que se dé conocimiento de ello al actor para el uso del derecho que le acuerda el artículo 891. Si este pide nueva retasa, el juez la acordará, ordenando se haga saber á las demás partes, quienes si no están conformes con el martillero nombrado, pueden, sin duda alguna, exigir que se proceda á designar otro, mayormente si hay causas suficientes para suponer que la ausencia de postores el día designado fué causa de falta de medios de publicidad eficaces ó de otras circunstancias imputables á dicho funcionario.

Si el actor pide que se le adjudique en pago la finca por las dos terceras partes de la tasación primitiva, debe oírse sobre ello al ejecutado, por si tiene razón legítima que oponer, como por ejemplo, presentar postor que ofrezca más de las dos terceras partes del avalúo ó abonando la deuda con sus intereses y costas.

Suspendido el remate, después que se hubieren iniciado las publicaciones del caso, ó frustrado por causa que no sea imputable



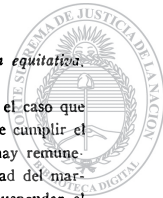


table al Martillero, éste podrá cobrar una comisión equitativa, que fijará el Juez. Art. 893 (1).

Los martilleros no pueden cobrar comisión en el caso que el remate no se realice, por cuanto se ha dejado de cumplir el mandato conferido y donde no existe trabajo no hay remuneración, pero, si existe una causa ajena á la voluntad del martillero, como ser una orden de juez que manda suspender el remate, éste podrá cobrar una comisión equitativa que fijará el Juez.

Si no obstante la reducción del veinte y cinco por ciento no se presentaren nuevos postores, se ordenará la venta sin limitación de precio en nueva subasta. Art. 894 (2).

El ejecutante podrá hacer posturas en el remate. Artículo 895 (3).

(1) A pesar de la condenación en costas del ejecutado, el actor debe pagar al martillero los gastos y la mitad de la comisión si no hubo postores en el remate.—(1906): Juez Dr. Mendez; Carlos Borsoti contra Oliveyra.

La suspensión de un remate anunciado, no la autoriza la ley sino cuando se ha deducido tercera de dominio ó cuando no hubiere postores.—*Sup. Corte Nac.*, T. 97, p. 7.

(2) El ejecutante puede pedir el nuevo remate con la rebaja de ley sin necesidad de nueva tasación.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 327.

(3) El ejecutante puede hacerse adjudicar el bien embargado por las dos terceras partes de la tasación que sirvió de base para la venta en remate público cuando ésta no ha tenido lugar por falta de postores.—*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 94.

Debe adjudicarse al acreedor ejecutante el bien sacado á remate, por las dos terceras partes de la segunda tasación, cuando no ha habido postores en la segunda subasta.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 32.



Se ordenará la venta, sin limitación de precio, dice el Código, es decir sin base, por lo que dé el mejor postor. Aquí la ley no concede al ejecutante el derecho de pedir la adjudicación por el precio que sirvió de base para el segundo remate, pero, le permite hacer posturas en el remate.

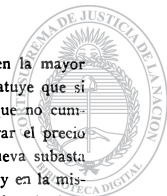
Ya sabemos que el ejecutado tiene derecho á pedir, en este caso, como en el primer remate, la suspensión de él, abonando la deuda, sus intereses y costas.

Si por culpa del postor á quién se hubieren adjudicado los bienes, no tuviere efecto la venta, se procederá á nuevo remate, siendo él responsable, por la vía ejecutiva, de la disminución del precio, de los intereses acrecidos y de las costas causadas con tal motivo.

El Martillero deberá exigir en todo caso, bajo su responsabilidad personal y como seña, acto continuo de la venta, el diez por ciento del precio de la adjudicación á los adjudicatarios. Art. 896.

Siempre que se ordene una nueva subasta, se anunciará en igual forma que la primera, pero se reducirán á la mitad, tanto el término de los anuncios como el número de las publicaciones. Art. 897.

En los remates judiciales, el primer postor queda eximido de toda responsabilidad, luego que es admitida la postura del segundo y así sucesivamente; de modo que el último es el único que queda obligado al cumplimiento del contrato que se perfecciona desde el momento que cae el martillo del rematador. Si este contrato pudiera resolverse, se ocasionarían graves perjuicios al ejecutante por la demora que resultaría y porque se tendrían que originar nuevos gastos que podrían disminuir el precio del inmueble destinado al pago del crédito. De ahí es que



nuestro Código, siguiendo la practica establecida en la mayor parte de las legislaciones antiguas y modernas, estatuye que si no tuviere efecto la venta por culpa del postor, que no cumpliera, por ejemplo, la obligación contraída de pagar el precio estipulado en el remate, debe procederse á una nueva subasta de los mismos bienes, con las mismas solemnidades y en la misma forma que se hizo la primera, reduciéndose á la mitad, el término de los anuncios y publicaciones, siendo él el responsable, por la vía ejecutiva, de la disminución del precio que pudiese resultar en el segundo remate, de los intereses acrecidos y de las costas causadas con tal motivo.

En los trámites del nuevo remate es parte el postor, como muy bien dice Rodríguez, desde que está interesado en el resultado por las responsabilidades que le son inherentes y que claramente determina este artículo, así como la forma en que ha de exigírsele el pago; siendo entendido que jamás podrá resultar beneficiado si se obtiene un precio mejor que aquél que él ofreció, desde que la ley no previene semejante beneficio. que en resumen vendría á enriquecerlo con bienes que son de otro. Por el contrario, en todos los casos será responsable de las costas causadas y de los intereses vencidos, porque esta es la pena que quedaria impuesta por la ley, aún cuando faltara la de disminución del precio.

Nuestro Código dispone, así mismo, que el martillero exija á los adjudicatarios, en todo caso, bajo su responsabilidad personal, acto continuo de la venta, el 10 o/o del precio de la adjudicación, como una garantía de la operación. Esta cantidad responde á los perjuicios que se causen y que previene el artículo 896, sin perjuicio que se devuelva el excedente, si resultare, una vez practicada la correspondiente liquidación.



Verificado el remate se pondrán los autos de manifiesto por cuatro días perentorios, para que sean examinados por los interesados. Art. 898.

Vencido el término, el Juez dictará el auto que correspondiendo, sobre el mérito del remate. Art. 899 (1).

Del auto aprobatorio del remate no podrá interponerse sino el recurso de nulidad, cuando se tratare de bienes inmuebles y el vicio hubiera sido observado dentro de los cuatro días á que se refieren á los artículos anteriores. Art. 900 (2).

El recurso se interpondrá dentro de las veinte y cuatro ho-

(1) El remate no puede aprobarse sin audiencia del ejecutado.—*Cám. Civ., T. 134, p. 29.*

Es nulo el auto aprobatorio del remate si no se ha dado audiencia al ejecutado.—*Cám. Civ., T. 134, p. 46.*

Debe aprobarse el remate si la oposición del ejecutado es infundada.—*Cám. Civ., T. 67, p. 255.*

En la venta del inmueble hecha en juicio ejecutivo, el comprador contrae la obligación de consignar el precio una vez que el remate se haya aprobado.—*Sup. Corte Nac., T. 88, p. 138.*

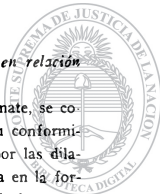
(2) El auto aprobatorio de un remate judicial en juicio ejecutivo, es apelable por el ejecutado.—*Cám. Com., T. 44, p. 192.*

El pago de la deuda que el ejecutado haya hecho al acreedor, después de verificada y aprobada la venta de los bienes embargados, no puede alterar los derechos adquiridos por el comprador de dichos bienes.—*Sup. Corte Nac., T. 76, p. 375.*

Si las causales en que funda el ejecutado la nulidad del remate le han sido favorables, debe desecharse.—*Cám. Com., T. 66, p. 123.*

El auto que no hace lugar á la nulidad del remate en juicio ejecutivo, es inapelable para el ejecutado.—*Cám. Com., T. 18, p. 406.*

El Juez de la ejecución es el único competente para entender en el incidente sobre nulidad del remate. En el incidente sobre nulidad del remate no pueden admitirse excepciones dilatorias.—*Cám. Com., T. 72, p. 126.*



ras de la notificación respectiva y será concedido en relación y en el efecto suspensivo. Art. 901.

En legislaciones de otra época, verificado el remate, se corría traslado á las partes para que manifestaran su conformidad ó disconformidad, práctica que fué derogada por las dilaciones innecesarias que motivaba, y fué reemplazada en la forma que determina nuestro Código, es decir, poniendo los autos de manifiesto en la oficina por cuatro días perentorios para que sean examinados por los interesados, dentro de los cuales las partes pueden hacer las objeciones que creyeren convenientes.

Si alguna de las partes hubiera observado el vicio de nulidad, dentro de aquel término perentorio, tratando de venta de inmuebles, y no obstante lo cual, el Juzgado hubiere aprobado la operación, el oponente podrá interponer, dentro de las veinte y cuatro horas de la notificación respectiva, recurso de apelación para ante el Superior, el que le será concedido en relación y en efecto devolutivo.

El comprador no podrá deducir ninguna reclamación relativa al remate, sin depositar previamente el importe, pero no se hará pago alguno con dicho precio, mientras pendiere la reclamación. Art. 902.

En esta forma se evita cualquier abuso que pretendiere cometer el comprador, quien, á fin de no consignar el precio del remate, podría enredar el juicio y obstaculizar la aprobación por medios de incidencias inútiles é improcedentes.

Ejecutoriado el auto aprobatorio del remate, se mandará que el adjudicatario de los bienes consigne el precio á la orden del Juez, en el Banco destinado á los depósitos judiciales, y que se haga la liquidación del capital, intereses y costas. Art. 903.

El acreedor hipotecario ó el ejecutante que adquiriera la co-

sa ejecutada, sólo está obligado á oblar el excedente del precio de compra sobre sus respectivos créditos, ó la suma, prudentialmente estimada por el juez, que faltare para cubrir los gastos causídicos cuando estos no pudieren ser satisfechos con aquel excedente. Art. 904.

El comprador deberá depositar la cantidad que agregada á lo entregado como seña al martillero en el acto del remate, sume el precio de la adjudicación. El depósito se hará en el Banco de la Provincia designado al efecto actualmente, á la orden del juez que conoce la ejecución y como perteneciente á ésta.

Si no cumple con esta obligación el comprador, las partes pueden pedir que se le dé un término perentorio para que lo haga, bajo apercibimiento de aplicar lo dispuesto en el artículo 896.

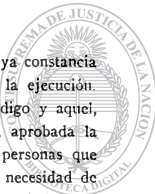
Practicada la liquidación, se notificará á los interesados quienes dentro de veinticuatro horas podrán hacer las observaciones que creyeren oportunas. Art. 905.

El juez sin más trámite, aprobará la liquidación ó mandará reformarla. - Art. 906.

Aprobada la liquidación, se hará el pago al acreedor y á las demás personas que tuvieren derecho á cobrar costas y honorarios, y se pondrá por el actuario la correspondiente anotación en el título del crédito, sin que antes de esa oportunidad pueda ordenarse pago alguno, aún cuando se ofrezca fianza.- Art. 907.

El Código de la Capital dá á los interesados el término de tres días para que expresen su conformidad ó disconformidad con la liquidación practicada por secretaría. plazo demasiado largo, si se tiene en cuenta que los diversos renglones de esa





operación puede ser examinada rápidamente y cuya constancia debe encontrarse en las diversas actuaciones de la ejecución.

Otra diferencia que existe entre nuestro Código y aquel, es que el primero faculta al juzgado para que, aprobada la liquidación, se haga pago al acreedor y demás personas que tengan derecho á cobrar costas y honorarios, sin necesidad de ningún requisito, mientras que el de la Capital no puede hacerse dichos pagos sin que el ejecutante preste fianza, si el ejecutado lo pidiere, á las resultas del juicio ordinario que puede promover; fianza que queda cancelada *ipso jure* si dentro de diez días desde el pago, no se promueve la demanda.

Sin estar completamente reintegrado el ejecutante, no podrán aplicarse á otros objetos las sumas realizadas, á no ser para el pago de las costas de la ejecución ó de algún acreedor de preferencia. Art. 908.

Los acreedores comunes no podrán concurrir, en colisión con el ejecutante, sinó se hubiere formado juicio de concurso al ejecutado. Art. 909.

Las costas causadas por el deudor para su defensa, no podrán ser pagadas por los bienes de la ejecución, sin que esté cubierto el crédito ejecutivo, sus intereses y costas. Art. 910.

En caso de haber otros acreedores de preferencia se depositará el importe de sus créditos en el establecimiento destinado al efecto, y el resto será aplicado al pago del ejecutante. Art. 911.

El propósito del ejecutante al iniciar y proseguir la ejecución, como dice Rodríguez, es el de hacerse el pago de su crédito, que es justo se satisfaga con el producido de los bienes que á su objeto se hallaren afectados en convenio entre las partes ó que se hubieren embargado durante la tramitación del juicio.

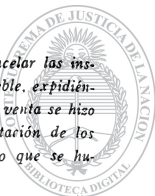


Pero sus gestiones no pueden perjudicar derechos de terceros á quienes las leyes, hayan acordado preferente derecho, reconocido por ejecutoria, para los cuáles deberá retenerse la cantidad que les sea debida, entregándose el resto, si lo hubiera, al ejecutante, hasta reintegrarlo en su crédito resultante de la liquidación practicada y si aún existe sobrante, no afectado al pago de otras deudas, se deberá entregar al ejecutado, á quien pertenece ese sobrante.

Si se hubiere despachado ejecución en virtud de títulos al portador, con hipoteca inscrita sobre la cosa vendida, y existieren otros títulos con igual derecho, se hará el prorrateo, en caso necesario, y se entregará al ejecutante la parte que le corresponda. Art. 912.

Al comprador de los bienes se le hará entrega de ellos, y si fueren inmuebles se le dará copia de las diligencias relativas á la venta y posesión, que serán inscritas en el Registro de Propiedad y servirán de suficiente título. Art. 913.

Tratando de inmuebles, el Código de la Capital establece que se otorgará al comprador la correspondiente escritura por el ejecutado ó en su defecto por el Juez. Nuestro Código sigue una doctrina distinta, considerando como suficiente título, las copias relativas á la venta y posesión, debidamente inscritas en el Registro de Propiedad, y no dando, por consiguiente, al Juez, una facultad en cierto modo ilegal, como es la de otorgar escrituras de ventas en nombre del vendedor remiso, del que en realidad no tiene representación alguna ni reviste calidad de vendedor, limitando su actuación á ordenar la venta con sujeción á las prescripciones legales que la rigen.



A solicitud del comprador, se mandarán cancelar las inscripciones de las hipotecas que gravaren el inmueble, expidiéndose para ello mandamiento, en que conste que la venta se hizo en remate público por orden judicial, y con citación de los acreedores hipotecarios, como también el destino que se hubiere dado al precio de venta. Art. 914.

Debe tenerse presente que de acuerdo á lo que prescribe el artículo 3230 del Cód. Civil, la hipoteca se extingue aunque no esté cancelada en el Registro de Hipotecas, respecto del que hubiere adquirido la finca hipotecada en remate público ordenado por el juez, con citación de los acreedores hipotecarios, desde que el comprador consigue el precio de venta, á la orden de juez.

TITULO XV

De la ejecución hipotecaria

Nuestro Código Civil define la hipoteca diciendo que: es el derecho real constituido en seguridad de un crédito en dinero, sobre bienes inmuebles, que continúan en poder del deudor, dando en resumen, como dice Machado, las condiciones que debe llenar: 1.° ser una garantía, es decir, una obligación accesorio; 2.° ser garantía en dinero asegurando un crédito; 3.° ser sobre bienes inmuebles, porque no hay hipotecas sobre muebles.

La hipoteca reemplaza á la fianza solidaria, desde que la deuda se garante con la cosa misma y el dueño encuentra el medio de proporcionarse un crédito que de otro modo no hubiera podido obtener; pero, la ley á la vez, tanto la de fondo como



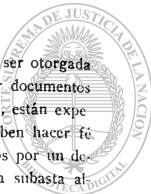
la de forma, mune al acreedor de todas las garantías para que no queden burlados sus derechos.

Nuestro Código quizá más previsor que otras legislaciones imprimen á la ejecución hipotecaria cierta brevedad que muchas veces, á *prima facie*, parece excesiva, pero que estudiando el contrato real *sui generis* de la hipoteca, en su constitución, se vé que no existe razón alguna para dar mayores trámites á un contrato consensual que en sí dá facultades expresas al acreedor para hacer efectivo el crédito contraído sobre la cosa hipotecada, á la vez que impone al deudor obligación ineludible de responder á la deuda, principalmente, con el bien dado en garantía.

No quiere entenderse por ello, que para ejercer esta acción basta que el actor se diga acreedor hipotecario; no, es necesario ciertos requisitos, sin los cuales la ejecución es impracticable. Así dice nuestro Código: *Para que proceda la ejecución en la forma autorizada en este título, será necesario:*

- 1.° *Que el crédito garantido con hipoteca conste de escritura pública sin vicio de forma y que se halle inscripto en el Registro de Hipotecas.*
- 2.° *Que la obligación reuna todas las condiciones de los títulos ejecutivos.*
- 3.° *Que no hayan transcurrido diez años desde que se constituyó la hipoteca.*
- 4.° *Que en la escritura hipotecaria se hayan transcripto los artículos 916 y 917 de esta Ley. Art. 915.*

El título hipotecario para que sea considerado como tal, debe ser de aquellos que sirven para traspasar el dominio ó constituir un derecho real, de ahí que por el Código Civil, en



su artículo 3128 diga que: la hipoteca sólo puede ser otorgada por escritura pública, como puede constituirse por documentos que sirviendo de títulos al dominio ó derecho real, están expedidos por autoridad competente para darlos y deben hacer fe por sí mismo; como los que expiden los gobiernos por un decreto, mandando vender, por ejemplo, en pública subasta algún inmueble, como dice Machado, previa la autorización de una ley imponiendo hipoteca para el pago del precio. Esa hipoteca no necesitará hacerse en escritura pública, desde que el acta de remate la suple y podrá pedirse el registro.

Nuestro Código de procedimiento exige, sin embargo, para que proceda la ejecución hipotecaria, que el crédito garantido con hipoteca conste en escritura pública y sin vicio de forma.

Con las palabras *sin vicio de forma* quiere significar que el acto constitutivo de la hipoteca contenga los requisitos exigidos por el artículo 3131 del Código Civil; esto es: nombre, apellido y domicilio del deudor y las mismas designaciones relativas al acreedor, las de las personas jurídicas por su denominación legal, y el lugar de su establecimiento; la fecha y la naturaleza del contrato á que accede y el archivo en que se encuentra; la situación de la finca y sus linderos, y si fuere rural el distrito á que pertenece y si fuere urbana, la ciudad ó villa y la calle en que se encuentra, agregando todas las particularidades necesarias para determinarla; y por último, la cantidad cierta de la deuda, que es esencial, porque, como dice Machado, no hay hipoteca sin cantidad determinada y aunque la obligación principal sea de hacer ó no hacer, ó no tenga cantidad cierta, la hipoteca determinará la cantidad hasta que debe responder

—Otro requisito que exige nuestro código en el inciso que estudiamos es que la hipoteca se halle inscrita en el registro



respectivo, á fin de que surta efecto respecto de terceros, de acuerdo al artículo 3134 del Código Civil que ordena que la hipoteca constituida debe ser registrada en un oficio público destinado á este objeto, que debe existir en todas las provincias; dejando así, á los gobiernos provinciales, la facultad de crear estos registros y reglamentarlos.

Nuestra provincia ha instituido el Registro de Propiedades y como parte integrante del mismo creó la Sección Hipotecas, en la que, según el artículo 273 de la Ley Orgánica de los Tribunales, se inscribirán los títulos que constituyan, reconozcan, modifiquen, ó estingan derechos hipotecarios y las sentencias referentes á ellos.

Las inscripciones hipotecarias expresarán en todo caso el importe ó plazo de la obligación garantida y el interés que se hubiera estipulado y sin perjuicio de lo establecido por el Código Civil respecto de la hipoteca, ésta sólo tendrá efectos contra terceros, desde la fecha de su inscripción en el Registro, según así lo determinan los artículos 247 y 256 de la citada Ley Orgánica.

—El inciso segundo del artículo que comentamos exige, para que proceda la ejecución hipotecaria, que la obligación reúna todas las condiciones de los títulos ejecutivos; vale decir, que traiga aparejada ejecución; que la obligación en que se funde la demanda no esté subordinada á condición, como pudiera existir en el caso, por ejemplo, de una hipoteca sobre parte indivisa de una de los condóminos, subordinada al resultado de la partición; salvo el caso de que el mismo título presentado ó de otro documento público ó privado reconocido, no resultare haberse cumplido la condición.

—Siendo indispensable á los efectos de la movilidad de la



propiedad, señalar un plazo á la existencia de la hipoteca, el Código Civil en su artículo 3197 ha establecido que ellas se extinguen pasados diez años desde su constitución, y de ahí es que el inciso 3.º del artículo 915 de nuestra ley procesal exija para que proceda la ejecución en la forma establecida en este Título, que no hayan transcurrido diez años desde que se constituyó, porque en tal caso se encuentra extinguido el derecho hipotecario, á no ser que antes de este término se hubiera renovado la hipoteca.

—El último requisito que se exige para que proceda la ejecución hipotecaria es que en la escritura respectiva se haya transcripto los siguientes artículos de nuestro Código. *Solicitada la ejecución, el juez librará oficio al encargado del Registro de Hipotecas y Propiedades, para saber si hay otros acreedores hipotecarios ó terceros adquirentes, y con citación de ellos y del deudor, ordenará el remate de los inmuebles afectados, nombrando al efecto el martillero que corresponda.* Art. 916 (1).

(1) La formación del concurso civil no paraliza la ejecución hipotecaria.—*Cám. Civ.*, T. 85, p. 136.

La ejecución seguía contra uno solo de los condóminos por la totalidad de la deuda hipotecaria hace precedente la excepción de falta de personería en el ejecutado.—*Cám. Civ.*, T. 54, p. 5.

El dolo ó fraude cometido por el apoderado que otorga la hipoteca no puede ser tenido en consideración al ejecutarse judicialmente la obligación.—*Cám. Civ.*, T. 58, p. 224.

No puede decretarse embargo sobre otros bienes que los hipotecados, en tanto no resulte justificado que no bastan para cubrir el crédito.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 290.

La ubicación del inmueble hipotecado fuera de la jurisdicción del juez de la ejecución, no puede fundar la excepción de incompetencia si el juicio se inicia en el domicilio del deudor.—*Cám. Civ.*, T. 136, p. 408.

Los Tribunales de la Capital son competentes para conocer en la



La citación ordenada en el artículo precedente, se hará por el término de treinta días, por edictos que se publicarán veinte veces en el diario que se designe, con prevención de que, si no se paga el crédito con sus intereses y costas, — cuyo importe estimado por el Juez expresará el edicto, — el remate se verificará tres días después de vencido dicho término. Art. 917 (1).

La citación de los acreedores hipotecarios no significa darles en el juicio una intervención de la que carecen en absoluto, sinó para que puedan ejercer ese privilegio en el juicio é impedir, á la vez, que el inmueble hipotecado pueda venderse á un vil precio, en perjuicio del deudor y de sus propios intereses.

¿Sería causa de nulidad si la citación de estos acreedores se hiciera después del remate? Machado opina que no; salvo, dice, el derecho que tienen para rechazar la venta cuando se hubiera hecho sin observar las formalidades de la ley ó en fraude de sus derechos. Si la venta alcanzara á cubrir todas

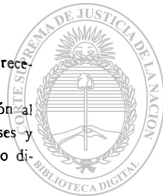
ejecución de un inmueble situado fuera de su jurisdicción, si el ejecutado opuso ante los del lugar la misma excepción y, rechazada, la consintió. —*Cám. Civ.*, T. 116, p. 445.

La hipoteca debe ejecutarse en el domicilio del deudor y no en el lugar en que esté situado el inmueble hipotecado. —*Cám. Civ.*, T. 94, p. 335.

(1) No procede el embargo de los alquileres para responder al pago de la hipoteca. —*Cám. Civ.* T. 52, p. 185.

El auto que ordena el embargo de los alquileres del bien ejecutado por hipoteca es apelable. Los alquileres de los bienes hipotecados no pueden ser embargados. —*Cám. Civ.*, T. 77, p. 337.

No procede el embargo de los alquileres de una finca hipotecada á un tercero que la ha ejecutado judicialmente. —*Cám. Com.*, T. 95, p. 190.



las hipotecas, como no tienen interés en la anulación, carecerían de derecho; pues, sin interés no hay acción.

—El edicto citatorio deberá de contener la prevención al deudor de que, si no se paga el crédito con sus intereses y costas, el remate se verificará tres días después de vencido dicho término.

Según el artículo 3111 del Código Civil, las costas y gastos, como los daños é intereses á que el deudor puede ser condenado por causa de la inejecución de una obligación, participa, como accesorio del crédito principal, de las seguridades hipotecarias constituidas para ese crédito, sin necesidad de ninguna inscripción.

Las costas y gastos comprenden no sólo los necesarios para la demostración del crédito, sinó también las costas judiciales hechas por el ejecutante para el cobro de la cantidad debida.

El juez, en el decreto correspondiente, ordenando la publicación de edictos, deberá estimar provisoriamente estos intereses y costas.

—*El remate se efectuará con la base de la avaluación que conste en el boleto de Contribución Directa, inserta en el título hipotecario, procediéndose en la venta como queda establecido para el juicio ejecutivo. Art. 918.*

Esta disposición tiende á evitar gastos que naturalmente ocasionaría el nombramiento de peritos que tasarán el bien inmueble hipotecado, á la vez que se toma como base para la venta, una avaluación que debe reputarse como equitativa, desde que sirve para el pago de la contribución territorial.

Realizada la venta, se depositará su importe á la orden del juez, quien ordenará el pago ó, en su caso, la distribución entre los acreedores hipotecarios, reservando el saldo á disposi-



ción del deudor, como igualmente á la orden á los acreedores hipotecarios que no se hubieren presentado, la parte que ha estos les correspondiere. Art. 919 (1).

Si el precio obtenido en el remate no alcanzava á cubrir el crédito y las costas, el acreedor podrá seguir juicio ejecutivo por el saldo. Art. 920.

Debe tenerse presente que en esta venta, se procederá en un todo conforme á las reglas establecidas para el juicio ejecutivo—por ejemplo—si el remate no hubiera podido efectuarse por falta de postores podrá sacarse á nuevo remate reduciendo la base primitiva en un 25 o/o. Si no obstante esta reducción no se presentara postor, se ordenará la venta sin limitación de precio, en nueva subasta, etc. etc.

—El artículo 919 estatuye que realizada la venta, el juez ordenará el pago etc., debiendo, sin embargo, tenerse en cuenta, que tales pagos no pueden ordenarse sin que previamente se dice auto aprobatorio del remate y que la secretaría forme una planilla de liquidación, medida que creemos que el juez puede dictarla para mejor proveer.

Como la hipoteca no es sinó una obligación accesorio, una garantía, es claro que si el precio del remate no alcanza á cubrir el crédito y costas, el acreedor pueda perseguir ejecutivamente á su deudor hasta hacerse pago en los demás bienes que tuviere.

(1) El embargo de los fondos que puedan corresponder al ejecutado no enerva el derecho del acreedor hipotecario para percibir su crédito.—*Cám. Civ. T. 153., p. 255.*

Para la entrega de los fondos al acreedor hipotecario no se requiere la conformidad de embargantes de fecha posterior.—*Cám. Civ., T. 117, p. 444.*

La acción de nulidad de la ejecución no impide la aprobación del remate judicial de la finca hipotecada.—*Cám. Civ., T. 149, p. 424.*



TITULO XVI

Del juicio de apremio

La palabra *apremio* viene del verbo latino *premere*, que quiere decir oprimir, apretar, ahogar; y Reus dice, que, apremiar á cualquiera es emplear medios para obligarlo á que haga ó deje de hacer alguna cosa. El empleo del apremio supone la existencia de una obligación y de una obligación ya indiscutible.

La mayor parte de las legislaciones antiguas y muchas modernas, como las de la Capital, lo consideran como parte del juicio ejecutivo y así llaman apremio, al cumplimiento de la sentencia de remate, á la realización de los bienes embargados.

Pero debemos convenir que si bien la vía de apremio puede considerarse como complemento de la vía ejecutiva, tal procedimiento puede aplicarse, no sólo en ese caso, sinó siempre que sea preciso acudir á medios coercitivos para hacer efectiva una cantidad líquida, respecto de la cual ya no cabe discusión ni contradicción entre las partes. Y decimos una cantidad líquida, porque si no fuera así, habría que liquidarse, trámite que puede dar lugar á controversias, desapareciendo así el rasgo característico de este procedimiento

De ahí es que nuestro Código establezca los casos en que se procede emplear las reglas establecidas en el título que estudiamos, diciendo:

El juicio de apremio tendrá lugar: 1.º Contra los condenados por sentencia, cuando se pida la ejecución, den-



tro de los noventa días, desde que haya pasado en autoridad de cosa juzgada.

- 2.° *Contra los deudores de costas judiciales definitivamente liquidadas.*
- 3.° *Contra los consignatarios ú otras personas que hubieran recibido la carga, por el valor de los fletes, con tal que no hubieran transcurrido treinta días desde su entrega.*
- 4.° *Contra los condenados á pagar multas al Tesoro Público ó á corporaciones que deban percibir las, siempre que tales multas hubiesen sido impuestas por resolución judicial. - Art. 921.*

Los cuatro casos que se enumeran, son los únicos que dan lugar á este juicio, y es de notar que todos ellos se refieren á hacer cumplir, á quien voluntariamente no se preste á ello, las obligaciones ya discutidas, ó indiscutibles y determinadas que, de cierto, le incumbe realizar.

Por eso, dice Reus, el procedimiento debe ser rápido y eficaz. Después de esclarecida suficientemente la existencia de la obligación, lo preciso es que cuanto antes se cumpla y que se cumpla bien. Es, por tanto, indispensable que en él respaldézca la mayor brevedad, y la mayor energía.

Para que proceda la vía de apremio se requiere que se trate de cantidad líquida de dinero y que la deuda se justifique en la forma siguiente:

(1) Las multas impuestas por el poder administrativo sin reclamación del multado, deben cobrarse judicialmente por la vía de apremio. —*Sup. Corte Nac.*, T. 22, p. 88.

El procedimiento por la vía de apremio, no es de orden público, y puede ser convenido por las partes.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 532.



- 1.° *La obligación procedente de sentencias, con el título original, ó su copia legalizada, en las condiciones prescriptas sobre la ejecución de las sentencias.*
- 2.° *La obligación procedente de costas con el auto aprobatorio de las mismas, original ó en copia.*
- 3.° *La obligación procedente de fletes, con el recibo de la carga, reconocido por el demandado, en que conste la cantidad líquida que debe pagarse.*
- 4.° *La obligación procedente de multas, con el auto que las imponga, original ó en copia.*

Ya hemos dicho que en este procedimiento es preciso que se trate siempre de una cantidad líquida sobre la que no quepa ya discusión alguna, y nuestro Código especificando, agrega, que se trate de cantidad líquida de *dinero*; es decir, que excluye las demás *cosas*, jurídicamente hablando. Requiere que la obligación no susceptible de debate sea la de dar una suma líquida de dinero.

—En cuanto á los medios de justificar la deuda es racional y lógico, mayormente si se tiene en cuenta que se trata de un juicio independiente al que dió origen á la obligación exigible y que por tanto no puede tramitarse á continuación de éste, por las confusiones que fácilmente traería, perjudiciales no sólo para el interesado sinó para el funcionamiento regular del Juzgado en que se tramita.

Presentada la demanda se librará el mandamiento de ejecución, en la misma forma y con los mismos efectos que en el juicio ejecutivo. Art. 923 (1).

(1) Si no se notifica en forma, ni se oye al apremiado, se vicia de nulidad el juicio de apremio.—*Sup. Trib. Entre Ríos (Mor. Civ.)*, T. I, p. 490.



Trabado el embargo, se citará de remate al deudor, oponiéndosele de que, si dentro de tres días perentorios, no opone y prueba excepción legítima, se llevará la ejecución adelante. Art. 924.

El mandamiento de embargo debe librarse en la misma forma que en el juicio ejecutivo y el oficial de justicia que lo reciba procederá de acuerdo á los artículos 820, 821, 822, 825, 826, 827 y demás que deben tenerse presente al cumplir con su cometido. Si se tratara de bienes inmuebles bastará su anotación en el Registro respectivo, en la forma preceptuada por los artículos 823 y 824.

A diferencia de lo ordenado en el juicio ejecutivo que, una vez trabado el embargo debe citarse al deudor para que comparezca á estar á derecho, en el juicio de apremio se prescinde de este trámite y se cita de remate al deudor, quien, dentro de tres días perentorios debe *oponer* y *probar* la excepción legítima que tuviese, so pena de llevarse la ejecución adelante.

En el juicio ejecutivo se substancia la excepción opuesta por el ejecutado, corriéndose traslado al actor, y una vez que se conteste este ó se acuse rebeldía, se abre la causa á prueba por veinte días, vencido los cuales se decreta una audiencia para que los interesados hagan mérito de la producida.

La rapidez y brevedad característica del juicio de apremio ha hecho que el legislador omita la mayor parte de esos trámi-

· La inobservancia de las formalidades prescritas para el juicio ejecutivo, no puede fundar la nulidad del juicio de apremio.—*Cdm. Civ.* T. 48, p. 395.

El apremiado después de intervenir en las actuaciones, puede pedir la nulidad de las mismas, por no haber sido citado y emplazado.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.), T. I, p. 75.



tes, obligando al ejecutado á oponer y probar, en tres días perentorios, la excepción ó excepciones que tuviere.

Es admisible toda clase de excepciones, siempre que se prueben por documento público ó privado, ó por confesión de parte. Art. 925 (1).

Si el demandado solicitare la confesión judicial para probar sus excepciones, será ella recibida á la mayor brevedad, sin que la dilación ocasionada por el demandante pueda causarle perjuicio. Art. 926.

Estas dos disposiciones justifican una vez más la rapidez que el legislador ha querido imprimir á la substanciación de este juicio. Mientras que en el juicio ejecutivo permite valerse de todos los medios probatorios para justificar la excepción opuesta, en este sólo admite la documental y de confesión. Dado el término perentorio de tres días para probar, que se ha establecido, es claro que no podría admitir la prueba de testigos, por

(1) En el procedimiento de apremio no es admisible la excepción de compensación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 52, p. 354.

En la ejecución por apremio de la deuda por Contribución directa, sólo son admisibles las excepciones expresamente determinadas en la ley especial dictada para su cobro.—*Cám. Civ.*, T. 53, p. 123.

En el procedimiento de apremio, no pueden admitirse otras excepciones que las que expresamente permite el art. 216 de la ley de Procedimientos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 14, p. 304.

La falta de personería del demandado, no es una excepción que puede oponerse en el procedimiento de apremio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 10, p. 161.

No es procedente la excepción de inhabilidad de título en los juicios de apremio por infracción á la ley de alcoholes.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 3, p. 131.

No es excepción discutible en el procedimiento de apremio la nulidad ó inconstitucionalidad de la ley que lo funda.—*Sup. Corte Nac.*, T. 56, p. 410.



ejemplo, ó cualquiera que por su naturaleza necesariamente sería menester un plazo más largo.

Vencido los tres días, ó recibida la confesión, sinó hubiese podido prestarse en ellos, se decretará una audiencia verbal con tres días de intervaio. Art. 927.

En la audiencia podrán los interesados exhibir los documentos que no hubieren podido presentar antes, pero no se practicará diligencias para su comprobación, excepto el reconocimiento judicial en la misma audiencia, á no ser que el Juez creyere necesario hacer uso de sus facultades para mejor proveer. Art. 928.

Previéndose el caso de que á los interesados les hubiere sido imposible, dentro del corto lapso de tiempo que se les concede, de hacerse de los documentos comprobatorios de cargo y descargo, los faculta para que los exhiban en la audiencia verbal, negándoles, sin embargo, la práctica de diligencias fuera de aquel acto, á no ser las que el juez crea necesarias para mejor proveer.

El juez dictará sentencia, dentro de tres días después del designado para la audiencia, ó de aquel en que se hubieren practicado diligencias para mejor proveer. Art. 929 (1).

El ejecutado no podrá interponer recurso alguno de la sentencia, pero ella es apelable en relación por parte del ejecutante, quedando á ambos interesados expedita la vía ordinaria.

(1) Resultando que el actor ha sido debidamente representado tanto en el procedimiento de apremio, como en el juicio que lo precedió, debe rechazarse la demanda ordinaria, entablada contra la sentencia de remate que se funda en la falta de representación en dichos juicios.—*Sup. Corte Nac., T. 80. p. 329.*



ria, para probar la verdad ó falsedad del título por el cual se hubiere librado la ejecución, ó de las excepciones nacidas después de la sentencia. Art. 930 (1).

Si la sentencia manda llevar adelante la ejecución, se procederá en todo con arreglo á lo prescripto en el juicio ejecutivo. Art. 931 (2).

(1) En los juicios de apremio no procede el recurso de apelación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 98, p. 247

El auto de apremio no es susceptible del recurso de apelación.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 2, p. 379.

En el caso de procederse por la vía de apremio contra un deudor, y dada la fianza de ley por el acreedor, éste no puede exigir que aquél instaure el juicio ordinario.—*Sup. Corte Nac.*, T. 5, p. 179.

El auto intimando el pago en el procedimiento de apremio no es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 10, p. 218.

El procedimiento de apremio no tiene lugar sino después de estar ó haber quedado firme la liquidación del crédito que se cobra, y por lo tanto el auto aprobatorio de ella es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 58, p. 339.

Las sentencias dictadas en juicios sometidos al procedimiento de apremio, no son apelables.—*Sup. Corte Nac.*, T. 91, p. 160.

En el procedimiento de apremio no es apelable la sentencia de remate.—*Sup. Corte Nac.*, T. 80, p. 45.

Siendo las disposiciones del juicio de apremio dictadas en favor del ejecutante, el Juzgado no puede revocar de oficio actos dictados á petición de aquél aunque sean contrarios al procedimiento.—*Cám. Civ.*, T. 118, p. 36.

En el procedimiento de apremio no es apelable el auto que no hace lugar á una excepción de nulidad, y propuesta fuera del término.—*Sup. Corte Nac.*, T. 80, p. 325.

(2) En la ejecución por la vía de apremio, la ampliación por cuotas mensuales posteriores, vencidas, procede sólo hasta los noventa días de ejecutoriada la sentencia de remate.—*Sup. Trib. S. Fe* (Doldán), T. I, p. 28.

Quando por la sentencia en el juicio de apremio, éste se mande llevar adelante, el acreedor, antes de hacérsele el pago, está obligado, si el deudor lo exigiere, á asegurar con fianza idónea las resultas del juicio que éste pueda intentar contra el título del acreedor.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 457.



Es claro que la sentencia sólo podrá resolver si se lleva ó no la ejecución adelante, según la naturaleza de los excepciones y el mérito de la prueba.

En el juicio ejecutivo, la sentencia de remate es apelable en relación por cualquiera de los interesados, mientras que en este juicio, el ejecutado no tiene recurso alguno.

En cuanto al cumplimiento de la sentencia de remate se rige por las reglas establecidas, para este caso, en el juicio ejecutivo.

TITULO XVII

De la ejecución de las sentencias

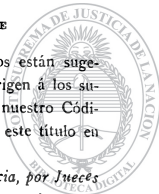
SECCION I

De las dictadas por Tribunales Argentinos

La administración de justicia es un atributo inherente al poder público. Los particulares no pueden hacerse justicia por sí mismo y se encuentran obligados á respetar y cumplir las resoluciones ó sentencias dictadas legalmente por los magistrados en los juicios que intervienen.

Puede suceder, sin embargo, que el condenado se resista á cumplir voluntariamente lo que ella le impone, y entonces es necesario usar de la violencia para compelerlo. A este efecto se han dictado reglas que, como dice el Doctor De la Colina, son un complemento necesario de los dados para la formación y fallo del proceso.

Las sentencias que son la consagración del derecho positivo, no pueden tener autoridad en todos los países y en todos



los casos. Las dictadas por tribunales argentinos están sujetas, en nuestro país, á reglas diversas á las que rigen á los sumariados por tribunales extranjeros, por lo que nuestro Código los trata con la debida separación, dividiendo este título en dos secciones.

—*Las sentencias dictadas, fuera de la Provincia, por Jueces ó Tribunales Argentinos, en materia de su competencia, serán ejecutadas como las expedidas dentro de su territorio, siempre que se presenten en las condiciones de autenticidad, exigidas por las leyes generales.* Art. 932.

No podrá negarse la ejecución, por razón de incompetencia del Juez ó Tribunal que hubiere pronunciado la sentencia, sino cuando ésta invadiese la jurisdicción de los Tribunales de la Provincia. Art. 933 (1).

Consentida ó ejecutoriada la sentencia, sea de los Tribunales ordinarios, sea de árbitros ó amigables componedores, y vencido, en su caso, el plazo designado para su cumplimiento,

(1) No son procedentes las excepciones de inhabilidad del título y litispendencia, tratándose de la ejecución de una sentencia.—*Cám. Com.*, T. 85, p. 157.

En la ejecución de sentencias son improcedentes las excepciones de inhabilidad del título, falta de personería y litispendencia.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 469.

La excepción de incompetencia es inadmisile en el juicio sobre ejecución de sentencia.—*Cám. Com.*, T. 41, p. 188.

Concluido un pleito por sentencia ejecutoriada, el Juez no puede declararse incompetente para llevarla á debido cumplimiento.—*Cám. Civ.* T. 2, p. 54.

La ejecución de una sentencia puede ser pedida ante el Juez que la dictó: y en este caso, es éste el competente para entender en el juicio ejecutivo, aunque los bienes á embargarse se hallen en otra jurisdicción.—*Sup. Corte Nac.*, T. 27, p. 255.

No puede ser recusado el Juez en el juicio sobre ejecución de sentencia.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 412.

se procederá á ejecutarla, á solicitud de parte, bajo las reglas que se expresan en este Título. Art. 934 (1).

El artículo 7 de la Constitución Nacional previene que las sentencias argentinas tienen en toda la Nación la misma fuerza y eficacia que en el estado que se ha dictado; y la Ley Nacional del 26 de Agosto de 1863 ha declarado que los actos públicos, procedimientos y sentencias de una Provincia merecerán entera fe y crédito y surtirán tales efectos ante todos los Tribunales y Autoridades, dentro del territorio de la Nación, como por uso y ley les corresponda ante los Tribunales y Autoridades de la Provincia, de donde proceden.

Esto no impide que si la sentencia de una provincia invade la jurisdicción de los tribunales del estado en que se presente, éstos se nieguen á su ejecución porque la constitución no ha podido querer que la autoridad pública de los magistrados judiciales se extienda más allá del territorio en que ejerzan la soberanía que los ha constituido.

(1) Las resoluciones no causan ejecutoria hasta tanto todos los interesados hayan sido notificados, y las hayan consentido.—*Cám. Civ.* T. 35, p. 30.

El mandatario especial que ha intervenido en el juicio tiene personería en la ejecución de la sentencia.—*Cám. Com.*, T. 99, p. 437.

Ejecutoriado un auto, y pedido su cumplimiento, no puede éste ser denegado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 27, p. 454.

Denegada por el Inferior la apelación, el recurrente sólo puede evitar que la sentencia se ejecute, interponiendo el recurso directo ante el Superior, dentro del término legal; las gestiones hechas ante el Juez que dictó la sentencia para obtener revocatoria del auto que deniega el recurso de apelación, no interrumpen el curso del término legal para interponerlo directamente ante el Superior.—*Sup. Corte S. Fé.* T. 2, p. 151.

La ejecución de la sentencia debe entenderse con el apoderado que siguió el juicio, mientras no conste la revocación del poder.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 6, p. 209.





Podemos pues, establecer como regla general que, consentida ó ejecutoriada una sentencia y si la misma hubiera fijado un plazo para su cumplimiento, transcurrido que él sea, ya provenga de nuestros tribunales ordinarios, arbitrales ó amigables componedores, ya de cualquier otra provincia, siempre que no invada nuestra jurisdicción, y se presente con los recaudos que aseguren su autenticidad, se procederá á ejecutarla á instancia de parte, porque es principio general que la justicia civil no procede de oficio.

Los fallos ó laudos de árbitros ó amigables componedores deben ser ejecutados por los jueces ordinarios, porque aquellos carecen de imperio, de mando, para hacerlos cumplir.

Si la sentencia contiene condenación al pago de cantidad líquida ó que pueda liquidarse por simples operaciones aritméticas, sobre base que ella misma determine, se procederá á su cumplimiento por los trámites del juicio de apremio, ó del ejecutivo, según que se pida ó no la ejecución, dentro de los noventa días de su fecha. Art. 935 (1).

(1) Dictada sentencia condenatoria sobre entrega de cantidad de tejas venidas en un cargamento de tejas y baldosas, ó de su valor, la liquidación de éste debe comprender solamente el importe que debe abonarse de aquéllas, según lo juzgado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 40, p. 76.

Tratándose de una suma de dinero, la sentencia que condena á pagar el importe de intereses, con privación de su giro, no puede referirse sino á los intereses de dicha suma. No procede la capitalización de esos intereses.—*Sup. Corte Nac.*, T. 85, p. 45.

No procede juicio ejecutivo para el cumplimiento de una sentencia que condena á una obligación de hacer.—*Cám. Civ.*, T. 44 p. 361.

Es inadmisibles la excepción de pago en la ejecución de sentencia, si no se acompaña el comprobante.—*Cám. Civ.*, T. 131, p. 222.

La excepción de pago, que la ley permite contra la ejecución de sentencia, sólo puede fundarse en documento de fecha posterior á ella.—*Cám. Civ.*, T. 150, p. 607.



Si la sentencia condena al pago de una cantidad líquida y de otra ilíquida, podrá procederse á hacer efectiva la primera, sin esperar que se liquide la segunda. Art. 936 (1).

La ejecución de las sentencias no debe constituir un procedimiento tan largo y dipendioso como el mismo juicio, por lo que la ley, tratándose de sentencias que condenen al pago de una cantidad líquida ó liquidable por simples operaciones aritméticas, establece los trámites del juicio de apremio, brevísimo y rápido, si se pide su cumplimiento dentro de los tres meses de su fecha, y los del juicio ejecutivo si se deja transcurrir

Consignada en pago la suma ordenada por la sentencia, las costas posteriores no son de cuenta del ejecutado.—*Cám. Com.*, T. 34, p. 249.

En la ejecución de sentencia, debe ser rechazada la excepción de prescripción especial que pudo ser procedente antes de ser dictada y consentida.—*Cám. Com.*, T. 41, p. 188.

Si lo que se demanda en cumplimiento de sentencia ejecutoriada no es el pago de un crédito líquido, el procedimiento que corresponde no es el de apremio, sino el de juicio ordinario.—*Sup. Corte Nac.*, T. 73, p. 277.

La sentencia, que condena al demandado al pago de cantidad líquida, es ejecutiva, aún cuando por la misma se le reconozca el derecho de cobrar al actor lo que determinen árbitros.—*Cám. Civ.*, T. 66, p. 237.

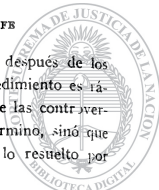
(1) En tanto no se apruebe la liquidación, no puede ejecutarse la sentencia que reconoce deuda ilíquida.—*Cám. Civ.*, T. 109, p. 187.

El deudor está obligado á presentar la liquidación si la sentencia lo condena al pago de cantidad ilíquida.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 95.

Si el actor opta por la liquidación de intereses antes de ejecutar la sentencia, no puede pedir la ejecución por la cantidad líquida á que ésta condena.—*Cám. Com.*, T. 37, p. 70.

Si la sentencia condena al pago de la cantidad que resulte de una liquidación, procede la inhabilidad de título en tanto ésta no se practique y apruebe.—*Cám. Civ.*, T. 65, p. 58.

Si la deuda está sujeta á la liquidación, el demandado sólo puede ser condenado al pago de lo que resulte, según la que debe levantarse y aprobarse después de la sentencia.—*Cám. Civ.*, T. 90, p. 171.



ese plazo, es decir, si se requiere la ejecución después de los noventa días. En uno y en otro caso, el procedimiento es rápido á fin de que no sea ilusorio el resultado de las controversias judiciales y la declaración que les pone término, sino que se lleve á efecto en el menor tiempo posible lo resuelto por aquella.

—Cuando en una misma sentencia se condena al pago de una cantidad líquida y otra ilíquida, la ley, con notoria justicia, faculta para proceder á la ejecución de la primera, sin necesidad de esperar á que se liquide la segunda; pero esto no deberá hacerse sino á petición ó instancia del acreedor, que es el único interesado.

Como los procedimientos son diferentes, Manresa y Reus aconsejan que en estos casos deberá formarse pieza separada con testimonio de la sentencia para llevarla á efecto en lo relativo á la cantidad líquida, procediéndose en la pieza principal respecto de la ilíquida, porque será necesario, las más de las veces, para formar la liquidación, tener á la vista lo que de ella resulte.

Si la sentencia contiene condenación de dar cosas ciertas, se librará mandamiento para desapoderar de ellas al obligado.
Art. 937.

Esta disposición trata de condenación á entregar una cosa mueble ó raíz, que no sea dinero, pues si se tratare de una cantidad líquida ó ilíquida, ya sabemos el modo de proceder.

Para estos casos la legislación española faculta al juez para emplear los medios necesarios al efecto del cumplimiento de la sentencia. No determinados esos medios, los deja al arbitrio y prudencia del juez, quien debía evitar toda vejación, dilación ó gastos que no fueran de absoluta necesidad.



Nuestra ley es más lógica, más correcta, quitando al juez una facultad que muchas veces le sería difícil ejercitar por la diversidad de medios que pueden emplearse, según los casos y circunstancias. Es más procedente y de más fácil realización un mandamiento al oficial de justicia para que desapodere al obligado *manu militari* de las cosas que corresponda entregar al acreedor por sentencia firme y ejecutoriada. Diligenciado el mandamiento y puestas las cosas secuestradas á disposición del juez, éste hará entrega de ellos ai acreedor.

Si la obligación fuere de dar cosas inciertas, ó cantidades de cosas, ó de prestar un hecho, el Juez designará un plazo prudencial para el cumplimiento de la obligación. 'Art. 938 (1).

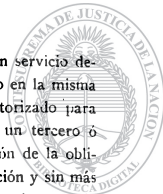
La facultad de procurar el objeto de la obligación por medio de un tercero, ó de obtener en plaza la cosa debida y demás derechos que acuerdan al acreedor los Códigos Civil y de Comercio, se harán efectivos, en el caso de ejecución de las sentencias, sin substanciación y sin más recurso que el de apelación en el efecto devolutivo. Art. 939 (2).

(1) Para el otorgamiento de la escritura pública de la obligación de hacer, deben citarse en forma á las partes ante el Juzgado que ha de cumplir la sentencia.—*Cám. Civ.*, T. 149, p. 346.

El cumplimiento de una obligación de hacer, emanada de sentencia ejecutoriada, debe exigirse ante el Juez en turno.—*Cám. Civ.*, T. 31, p. 409.

Los Jueces están obligados á fijar el término en que deben ser cumplidas sus sentencias.—*Cám. Civ.*, T. 46, p. 281.

(2) En la sentencia que condena á una obligación de hacer, no procede el mandamiento por cantidad líquida, ni el embargo de bienes. Procede la inhabilidad de título contra la ejecución de una sentencia, si ella no contiene cantidad líquida para el pago.—*Cám. Com.*, T. 39, p. 357.



El obligado por sentencia á hacer ó prestar un servicio debe ejecutar el hecho en el tiempo y modo indicado en la misma y si no lo hiciera así, el acreedor podrá ser autorizado para ejecutarlo, por cuenta del deudor, por sí ó por un tercero ó solicitar los perjuicios ó intereses para la ejecución de la obligación, todo lo que se hará efectivo sin substanciación y sin más recurso que el de apelación en efecto devolutivo; de acuerdo al artículo 939 que estudiamos y del artículo 925 y siguientes del Código Civil.

Ejecutada la obligación, con arreglo al artículo anterior, presentará el acreedor la cuenta de su costo, y se pasará ella en vista al deudor por seis días. Art. 940.

Si el deudor no impugnare la cuenta, dentro de dicho término, el Juez la aprobará sin más trámite. Art. 941.

Si la cuenta fuese observada, deberá expresar el oponente las pruebas de que haya de valerse, en cuyo caso se designará el término improrrogable de diez días para producir las. Artículo 942.

Vencido el término de prueba, ó evacuada la vista, cuando aquélla no se hubiere ofrecido, el Juez llamará autos y dictará resolución dentro de cinco días. Art. 943 (1).

Las obras ordenadas por una sentencia ejecutoriada no pueden ser cumplidas por el acreedor, aún después de vencido el término fijado, sin audiencia del obligado y por orden judicial. Es procedente la inhabilidad de título contra la ejecución fundada en el importe de las obras ordenadas por sentencia, si se llevaron á cabo sin intervención judicial.—Cám. Civ., T. 39, p. 378.

(1) Las costas de la ejecución de sentencia son de cargo del vencido.—Cám. Civ., T. 101, p. 167.



Contra la resolución que se dicte, sólo procederá el mismo recurso que contra la sentencia de remate en el juicio ejecutivo. Art. 944 (1).

Las reglas transcriptas son tan sencillas y de fácil observación que creemos innecesario entrar á explicarlas.

Siempre que, con arreglo á las leyes de fondo, la inejecución de la obligación deba resolverse en daños y perjuicios ó en la estimación de alguna cosa, y ellos ó esta, no estuvieren determinados en la sentencia, y, en general, siempre que se haga una condenación sin establecerse las bases para liquidarla por simples operaciones aritméticas, se procederá á su liquidación por medio de arbitraje, constituido en la forma que se prescribe en el Título correspondiente. Art. 945 (2).

(1) En el juicio de ejecución de una sentencia sólo son apelables los autos expresamente declarados tales por la ley.—*Cám. Civ.*, T. 13, p. 456.

En el juicio de ejecución de sentencia debe aplicarse las reglas, sobre imposición de costas, del juicio ejecutivo.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 9, p. 252.

(2) Si la sentencia ordena el pago de lo que determinasen peritos, procede la excepción de falsedad por el excedente de la tasación sobre lo pedido en la demanda.—*Cám. Com.*, T. 37, p. 181.

Si la sentencia condena al pago de cantidad líquida, procede el nombramiento de peritos que determinen ó den bases ciertas para fijar la cantidad líquida á entregar.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 211.

En el juicio de ejecución de sentencia, la resolución que manda continuar la ejecución es inapelable, cuando no se ha deducido oposición en el término de tres días, no importando tal cosa la presentación de un escrito solicitando una diligencia á evacuarse por Secretaría, y poniendo á disposición del Juzgado lo embargado.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 232.

En la ejecución de sentencia, rigen las prescripciones del juicio ejecutivo (arts. 931 y 867 del Código de Procedimientos).—*Sup Trib. S. Fe*, (Doldán) S. I., p. 32.

Verificada la liquidación por medio del arbitraje, se procederá por la vía ejecutiva ó por la de apremio, según correspon-da. Art. 946.

En el caso en que la sentencia declarase la constitución de una servidumbre, se procederá igualmente al nombramiento de árbitros, para que determinen su extensión y dirección. Y, en general, todos los puntos que no estuvieren fijados por aquella y que sean necesarios para declararla definitivamente establecida. Art. 947.

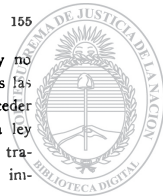
Por diversas circunstancias, muchas veces un juez se encuentra imposibilitado, al dictar su decisión, de determinar con exactitud la cantidad líquida que se reclama, ó por lo menos, establecer las bases para liquidarla por una simple operación aritmética, en cuyo caso es preciso, á fin de dejar cumplida dicha resolución, que ella se liquide y la ley deja esta operación al arbitraje.

En este nuevo juicio, las partes se ven obligadas á seguir los trámites establecidos en el Título V en todas sus faces hasta obtener el laudo respectivo, que trae aparejada ejecución.

Si el cumplimiento del laudo se solicita ante el juez ordinario dentro de los noventa días de su fecha, se procederá por la vía de apremio, de lo contrario se tendrá que sugetar á las reglas establecidas para el juicio ejecutivo.

Este mismo procedimiento se usará cuando la sentencia declare la constitución de una servidumbre.

El Gobierno de Santa Fe, no pudiendo cumplir una sentencia ordenando la entrega de un campo por habertlo vendido en parte y por ser en pleito lo demás, debe satisfacer el valor con más los intereses y alquileres.—*Sup. Corte Nac.*, (1906)—Casado contra la Provincia de Santa Fe.



Se trata de un arbitraje forzoso regido por la ley y no por la voluntad de partes, sugeto, por consiguiente á todas las reglas inherentes á la constitución, forma y modo de proceder de tal Tribunal, establecidos categóricamente por nuestra ley procesal en el lugar correspondiente, y del que ya hemos tratado con la amplitud debida al método que nos hemos impuesto.

SECCION II

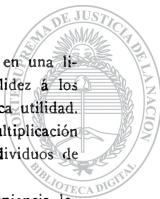
De las dictadas en el extranjero

Esta sección trata de una de las materias en derecho procesal más grave y trascendental, por el rozamiento con el derecho privado de otros países que pueden afectar nuestras buenas relaciones internacionales.

Las sentencias son actos de soberanía y estas como la jurisdicción que á cada territorio comprende es exclusiva, por lo que ninguna puede afectar con sus actos la persona ó los bienes situados en otro; pues, de lo contrario, cada nación podría legislar para todas y ninguna para sí y, como dice Story, todas podrían establecer reglas que ninguna estaba obligada á obedecer.

Resulta, por tanto, que las sentencias pronunciadas en país extranjero no tienen entre nosotros fuerza obligatoria, de acuerdo á los principios emanados del derecho público.

La estrictez de esta máxima ha sido, no obstante, dice el Doctor Avelino Ferreira, atemperada por tratados internacionales, ó mediante el reconocimiento de la reciprocidad, que ha merecido la aceptación de todos los países en cuanto no perjudica á su soberanía y al interés de sus súbditos. Se ha lle-



gado así á conceder efecto á las leyes extranjeras en una limitada extensión y reconocer en cierta medida validez á los actos judiciales de las otras naciones por la recíproca utilidad. El poderoso desarrollo del comercio y con él la multiplicación creciente de las relaciones y transacciones entre individuos de diferentes países, ha conducido á este resultado.

Pero siendo motivos de mera utilidad y conveniencia los que han dado margen á esta modificación, resulta que no ha sido posible arribar al establecimiento de un sólo sistema.

El principio de reciprocidad que es el de equitativa correspondencia, *comitas*, es admitido por algunos Estados en toda su amplitud, observando respecto de los actos emanados de los poderes extranjeros, las mismas reglas á que los suyos están sujetos en aquéllos. Austria, España, Baviera y Prusia, han sancionado esta doctrina.

Otros la aceptan con restricciones, eliminando de su aplicación determinados derechos que declaran inherentes á la cualidad de ciudadano. Francia é Inglaterra han sostenido esta teoría invariablemente.

Pero nuestro Código exige la reunión de varias circunstancias. Así dice:

Las sentencias dictadas en país extranjero, no mediando tratados referentes á su cumplimiento en la República, se harán efectivas, si reúnen las condiciones siguientes:

- 1.º *Que no invadan la jurisdicción de los Tribunales del país.*
- 2.º *Que sean lícitas, según las leyes de la República.*
- 3.º *Que la ejecutoria reúna los requisitos necesarios, para ser considerada como tal en la nación en que haya sido dictada.*



4.° *Que se presente en las condiciones de autenticidad exigidas por las leyes nacionales.* Art. 948 (1).

Estas reglas se fundan en un interés de orden público.

Una resolución que invadiera la jurisdicción de nuestros tribunales no puede gozar de ninguna autoridad, pues si ello no fuera así tendríamos que no existiría soberanía entre nosotros.

—Que sean lícitas, según las leyes de la República, dice

(1) Las sentencias dictadas por Tribunales extranjeros no tienen efecto, ni pueden cumplirse en nuestro país, si contrarían nuestra legislación.—*Sup. Trib. E. Ríos, (Mor. Civ.)*, T. I, p. 743.

Para que proceda la ejecución de las sentencias dictadas en países extranjeros con los que median tratados, es indispensable que se llenen todos los requisitos en ellos estipulados.—*Sup. Trib. E. Ríos, (Mor. Civ.)* T. I, p. 207.

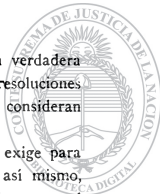
La falta de apelación de una sentencia dictada en país extranjero no puede fundar la nulidad de la ejecutoria, si está probado que el demandado interviniera personalmente, ó por apoderado. Procede la ejecutoria de una sentencia dictada en país extranjero, si se pide acompañando todos los recaudos que exigen las leyes Argentinas.—*Cám. Com.*, T. 33, p. 154.

Son ejecutivas las sentencias dictadas en país extranjero en rebeldía, siempre que el ejecutado, al iniciar el juicio, no se encontrara domiciliado en la República, aún cuando antes, ó después de dictada la sentencia, se hubiese trasladado á ella.—*Cám. Com.*, T. 5, p. 510.

No es procedente en la República la ejecución de sentencias dictadas en país extranjero si á ella no se acompaña copia auténtica de todos aquellos documentos que forman su esencia y comprueban que ella resuelva la cuestión de conformidad á la voluntad de las partes.—*Cám. Com.*, T. 3, p. 304.

No puede pedirse, por simple carta rogatoria, la ejecución de una sentencia dictada en país extranjero; debe acompañarse testimonio en forma de todos los antecedentes y sentencias, con las actuaciones que demuestren que ella ha quedado consentida por la parte contra quien se pide la ejecución.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 208.

Los Tribunales argentinos, cualesquiera que sean los vicios de que adolezca el pronunciamiento de los Tribunales extranjeros, no pueden revocar ni juzgar la validez de la sentencia; ni contra ella pueden admitirse excepciones opuestas por un tercero que no fué parte en el juicio en que fué dictada, ni aún en el juicio en que se declaró ejecutada.—*Cám. Civ.* T. 150, p. 164.



nuestra ley y esto es obvio pues sería incurrir en verdadera contradicción considerar como válidas y eficaces resoluciones dictadas en el extranjero, cuando entre nosotros se consideran ilícitas ó nulas.

—En cuando á la tercer circunstancia que se exige para que aquella sentencia tenga fuerza ejecutiva, es, así mismo, lógica, porque una sentencia que no es considerada como tal en la nación que se le dió origen, mucho menos puede tenerlo en los países extranjeros.

—La ejecutoria debe presentarse en las condiciones de autenticidad exigidas por nuestras leyes, pues, de otra manera, no podría constar su eficacia.

Si en la nación en que se hubiere dictado la sentencia, se exigiese, para dar efecto á las pronunciadas en la República, otras condiciones á más de las expresadas, se considerará que ellas son también exigidas por este Código; y si allí no se diere cumplimiento á las sentencias de los Tribunales argentinos, dicha sentencia no tendrá fuerza en la Provincia. Art 949 (1) por cuanto no debe concederse á una nación más de

(1) No procede la apertura á prueba del juicio sumario para ejecución de una sentencia dictada en Italia, en que se debe observar el procedimiento indicado en el tratado correspondiente.—*Cám. Fed. Cap.* (1903) Juez Dr. Urdinarraín.

En Inglaterra y Estados Unidos no se exige la reciprocidad; en Francia donde no se acuerda la ejecución de las sentencias extranjeras se han celebrado tratados internacionales para acordarla, reconociendo la conveniencia de ello; en la República no existe ley alguna que la prohíba. El art. 7º. de la Constitución es la reproducción literal del art. 4º. de la Constitución de los Estados Unidos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 282.

Las sentencias, pronunciadas en un país extranjero, no tienen por derecho estricto autoridad obligatoria en otro Estado. Las naciones civilizadas y amigas han consentido la ejecución de ellas con más ó menos requi-



io que ella concede á la otra, máxima que se halla fundada en el sistema de reciprocidad internacional.

La ejecución será solicitada ante el juez de 1.ª Instancia que corresponda, y se substanciará con el interesado y el Agente Fiscal, por el trámite del juicio declarativo de menor cuantía. - Art. 950. (2)

Para que las decisiones judiciales provenientes del extranjero tengan fuerza ejecutiva es necesario que ellas sean declaradas por sentencia, previo juicio en el que se dá audiencia á la pare contra quien se dirige y al Ministerio Fiscal de

sitos: estos son ó el principio de reciprocidad, ó un exámen del cual resulte que no hay en ellas una evidente injusticia, un ataque á la soberanía del Estado, ó á los principios del derecho, ó que sean definitivas, dictadas en último resorte, con la audiencia legal de las partes, por Tribunales competentes, y habiéndose dejado abiertos todos los recursos legales.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 282.

Las sentencias dictadas por los Tribunales extranjeros son ejecutorias en la República, justificando previamente que el país de donde proceden no se ha negado á la reciprocidad.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 143.

Los Tribunales de la República tienen jurisdicción para verificar si las sentencias dictadas en país extranjero, con el cual no existen tratados especiales, y cuya ejecución se solicite han sido dictadas por Tribunal competente guardando las formas que estatuyen las leyes de la República y las del país en que han sido pronunciadas llegando á ser inatacables.—*Cám. Com.*, T. 3 p. 304.

(2) La ejecución de las sentencias dictadas en el extranjero pertenece á la jurisdicción ordinaria.—*L. Org Tr.* 62.— (1906), Juez Dr. Castillo.

Las sentencias dictadas en país extranjero, tanto por las nuevas como por las antiguas leyes, sólo son ejecutorias en la República, previo cumplimiento de los Tribunales competentes, dictado en juicio con audiencia de aquél contra quién se pide el cumplimiento, y del Ministerio Fiscal.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 260.



manera que es en definitiva, como dice el Dr. Ferreyra, la resolución de nuestros Tribunales la que se halla investida de autoridad.

Debe tenerse presente que si la ejecutoria no estuviera redactada en idioma nacional, debe traducirse previamente á la substanciación del juicio.

Acordada la ejecución, se llevará á efecto por la vía ejecutiva ó la de apremio, según corresponda, debiendo el ejecutante prestar fianza, si el ejecutado hubiere opuesto excepciones nacidas con posterioridad á la sentencia.-Art. 951. (1)

Acordada la ejecución se llevará á efecto por la vía de apremio si es solicitada dentro de los noventa días de la fecha de aquella, y por los trámites del juicio ejecutivo si el cumplimiento se solicitare pasando ese término.

Si el ejecutado hubiere opuesto excepción nacida con posterioridad á la sentencia, no podrá llevarse á efecto la ejecución mientras el ejecutante no prestare fianza, por la can-

(1) El demandado tiene derecho á demostrar la evidente injusticia y nulidad de las sentencias del extranjero, por ser contra ley expresa, ó por no habersele dado audiencia ni permitido los medios de defensa, ó por incompetencia de los Tribunales.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 282.

La excepción de arraigo no puede ser opuesta á la ejecución de una sentencia dictada en el extranjero, mientras no se inicie el juicio.—*Cám. Civ.* T. 12, p. 343.

La condenación en costas, contenida en una sentencia dictada en país extranjero, no rige en la ejecución de la misma.—*Cám. Civ.*, T. 151, p. 433.

La audiencia, que se acuerda á la parte contra quien se pide la ejecución de una sentencia dictada en país extranjero, sólo tiene por objeto oír sus observaciones sobre su forma; las excepciones debe oponerlas en la debida oportunidad del juicio.—*Cám. Com.*, T. 15, p. 406.

No pueden oponerse excepciones en tanto la sentencia dictada en país extranjero no sea declarada ejecutable.—*Cám. Com.*, T. 97, p. 49.

tidad que el juez estime y en la forma acordada para esta clase de actos.

—Es una buena regla procesal la que establece nuestro Código cuando dice: *El demandado podrá entablar la vía ordinaria para la repetición del pago indebido, ante los mismos jueces que hayan ejecutado la sentencia, aunque por las reglas generales de competencia ellos no tuvieran jurisdicción sobre el ejecutante.* Art. 952.



TITULO XVIII

De la queja por retardada justicia

Vencido el término en que debe dictarse cualquier providencia ó resolución que no sea la sentencia definitiva, el interesado podrá pedir pronto despacho, y, si dentro de tres días no lo obtuviere, procederá el recurso de retardada justicia para ante el Superior inmediato. - Art. 953. (1)

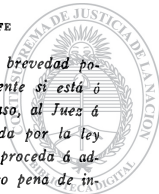
(1) No procede el recurso por retardada justicia, si resulta que no se urgió el despacho ante el Inferior.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 3, p. 54.

El recurso directo debe desestimarse, si se reclama la apelación contra resoluciones que son providencias de su fondo y forma.—*Sup. Trib. E. Ríos* (Mor. Civ.) T. I, p. 36.

El recurso de queja no procede, si se funda en que un juez suplente no conoce en un asunto en que no se ha aprobado la inhibición del titular, ni pasado el expediente.—*Sup. Trib. E. Ríos*, (Mor. Civ.) T. I, p. 891

No procede el recurso de queja, si el escrito pidiendo pronto despacho no fué presentado por el Secretario al Juez.—*Sup. Trib. E. Ríos*, (Mor. Civ.) T. I., 806.

No procede el recurso de queja contra las resoluciones de los Presidentes de las Municipalidades.—*Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Civ.) T. I, p. 690.



El Superior pedirá informe al juez con la brevedad posible, y sin mas trámite, declarará inmediatamente si está ó no justificado el recurso, condenando, en su caso, al Juez á una multa disciplinaria, en la medida autorizada por la ley Orgánica de los Tribunales, y ordenándole que proceda á administrar justicia dentro de un breve término, so pena de incurrir en responsabilidad civil. - Art. 954. (1)

Para que prospere el recurso de queja, es necesario haber pedido al Juez pronto despacho previamente, y que lo niegue ó retarde más de cinco días.—*Sup. Trib. E. Ríos (Mor. Civ.) T. I, p. 698.*

Omitido el pronunciamiento sobre recursos subsidiariamente interpuestos, no autoriza á presentarse en queja por su denegación.—*Sup. Trib. E. Ríos, (Mor. Civ.) T. I, p. 576.*

La interposición de un recurso de queja, del auto que desestima la prueba ofrecida, no interrumpe los términos procesales.—*Cám. Fed. La Plata, T. 1, p. 378.*

No procede la queja por retardada justicia, cuando se halla pendiente un informe pedido por el juez para mejor proveer.—*Sup. Corte Nac., T. 52, p. 162.*

La Suprema Corte no tiene jurisdicción para conocer en los recursos por retardada justicia contra los Tribunales locales.—*Sup. Corte Nac. T. 92, p. 35*

Es improcedente el recurso de queja por apelación denegada, que se interpone después de vencido el término legal.—*Sup. Corte Nac., T. 59, p. 32*

(1) La queja por retardada justicia, en los Juzgados de Paz, debe interponerse ante el Juez de 1ª. Instancia que corresponda.—*Sup. Trib. E. Ríos (Mor. Civ.) T. I. p. 899.*

La queja, por retardada justicia, queda terminada por el fallo expedido durante su tramitación.—*Sup. Corte Nac., T. 53, p. 417.*

No proceden los recursos de retardada y denegada justicia, si consta que el Juez ha resuelto en la causa, y no ha sido aprobada la providencia de que se recurre.—*Sup. Corte Nac., T. 75, p. 299.*

Para dar curso á la queja de retardo de justicia, es necesario que se acompañe copia certificada del escrito en que se requirió el despacho del Inferior.—*Sup. Corte Nac., T. 90, p. 114.*



El auto á que se refiere el artículo anterior, no es susceptible de recurso alguno. Art. 955.

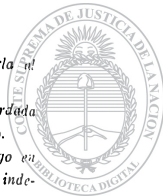
Para que proceda la imposición de la multa establecida por el artículo 119 de la Constitución, es necesario que transcurran cinco días, desde que se hubiese preparado el recurso de retardada justicia, por medio de una solicitud de pronto despacho, presentada después de vencido el término señalado por la Ley para dictar sentencia definitiva. En todos los casos deberán eliminarse los Miembros que motivaren la queja y ser llamados sus reemplazantes legales. - Art. 956. (1)

El superior, en el caso del artículo precedente, pedirá informe al Juez con la brevedad posible, y sin más trámite, declarará inmediatamente si está ó nó justificada la queja, mandará que el expediente pase á otro juzgado, ó que se integre el Tribunal con el respectivo reemplazante legal, y condenará al Juez, en su caso, al pago de la multa que corresponda, con arreglo al tiempo transcurrido desde la fecha en que se preparó la queja hasta el día en que ella fuere resuelta ó en que el Juez hubiere dictado sentencia. Art. 957 (2).

(1) No procede el recurso por retardada justicia, si resulta que no se urgió el despacho ante el Inferior.—*Cám. Fed. Paraná. T. 3, p. 54.*

(2) En la queja interpuesta por retardada justicia, procede emplazar al Juez que la origina á que la administre dentro del término de diez días, cuando, del informe que se le pide y evacuado, no resultan causas justificadas que ocasionen la demora del fallo.—*Cám. Fed. Paraná, T. 1, p. 240.*

En la queja por apelación denegada, la Corte sólo puede pronunciarse sobre la procedencia ó improcedencia del recurso directamente entablado. —*Sup. Corte N. Fe. T. 1, p. 122.*



Cuando hubiere condenación, se mandará notificarla al Consejo de Educación. Art. 958.

El auto que se produzca acerca de la queja por retardada justicia, no será suceptible de recurso alguno. Art. 959.

En ningún caso será excusa legal el excesivo recargo en el despacho; pero sí, lo serán las demás circunstancias independientes de la voluntad de los acusados y que necesariamente hayan influido en el retardo. Art. 960.

Los artículos precedentes no regirán hasta después de un año de la promulgación de esta Ley, para los juicios que á la fecha de dicha promulgación se encuentren en estado de fallo. Art. 961.

Dos son los procedimientos que establece este título, ya se trate de providencias ó resoluciones que no sean sentencia, ya de éstas últimas. En el primer caso, es decir, vencido el plazo en que debe dictarse la providencia se podrá pedir pronto despacho y si dentro de tres días no se obtuviere, recurrirá al Superior, quién pedirá informe al juez y si encontrare justificado el recurso condenará al Juez á una multa disciplinaria, que por la Ley Orgánica, no excederá de doscientos pesos y ordenará que proceda á administrar justicia á la brevedad, so peno de incurrir en responsabilidades civiles. En el segundo caso, si pedida pronta resolución no se obtuviere á los cinco días, se recurrirá al Superior que, como en el caso anterior, pedirá informe al juez y si encuentra justificada la queja, mandará que el expediente pase á otro juzgado para que lo falle y aplicará al Juez una multa equivalente á diez pesos por cada día que hubiere pasado desde que debió pronunciarse, de acuerdo al artículo 119 de la Constitución Provincial.

La mayor parte de los prácticos sostienen que no existe



razón alguna para solicitar informe del juez ó camarista contra quien se recurre de retardada justicia porque la ley no puede suponer que se reclame si no hay retardo; que el informe sólo sirve para obstaculizar el recurso y hacerlo ineficaz, puesto que el Superior, es muchas veces el más retardatario y le falta, por tanto, autoridad moral para conminar al inferior.

No puedo vencer la tentación de transcribir la irónica odisea que describe el Dr. De la Colina. Dice así: Mientras se redacta la nota por el señor secretario, que es un funcionario de campanillas y muy ocupado, á quien no es prudente urgir demasiado, y mientras el señor presidente la suscribe, y gracias que lo haga en el único día de la semana señalado para estas majaderías, ha pasado como nada un par de semanas.

Al fin vá la nota que el señor juez ó la excelentísima cámara reciben como quien oye llover. Ya se verá eso más despacio... hay mucho trabajo... mucho recargo... no es posible atender á todo... Caramba!

Como al cabo de ocho, diez ó más días el informe no se ha evacuado, nuevo escrito, nueva providencia, nuevo oficio... Y así, penosamente, se arrastran los trámites, costando casi tanto arrancar á la corte la intimación para el juez omiso ó negligente como á este el fallo retardado.

El resultado es mucho tiempo perdido, mucho dinero gastado en honorarios y sellos, y lo que es peor, agotada la paciencia, el juez irritado, y como coronamiento de fiesta un fallo como el hijo del monte que parió: *ridiculus mus*.

—Nuestro Código, sin embargo, contiene una disposición que ha salvado los inconvenientes que otras legislaciones, la de la Capital, por ejemplo. Trae la aplicación de la multa á los jueces que no dicten el fallo dentro del término legal.



Por nuestra ley se condenará al juez que incurrió en la pena, y se mandará que el expediente pase á otro juzgado, sin que el anterior, bajo ningún pretexto, pueda fallar. Sanción eficaz para precaver retardos en el procedimiento de las sentencias, á la vez que el litigante tendrá mayor libertad para usar de este recurso sin temer á las prevenciones que puede suscitar en el juez acusado, desde que éste no será el que falle su causa.

Debe tenerse presente que esta multa no deberá imponerse cuando circunstancias independientes de la voluntad de los acusados, hayan influido necesariamente en el retardo. No se considera, sin embargo, excusa legal el excesivo recargo en el despacho. Ambas medidas, son verdaderamente plausibles, por razones fáciles de explicarse.

TITULO XIX

De los incidentes

SECCION I

Disposiciones generales

Nuestro Código define lo que debe entenderse por incidente, diciendo que *son las cuestiones que se suscitan durante la tramitación de un pleito y que tienen alguna conexión con él.* Art. 962 (1).

(1) Consentida la providencia de autos, el Juzgado no puede resolver incidencias suscitadas con fecha postrior.—*Cám. Com.*, T. 94, p. 354.

El error en el procedimiento de un incidente no puede ser reparado por medio de una cuestión de competencia, si el conocimiento de lo principal corresponde al Juez que lo cometió.—*Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 75.

Los incidentes no pueden corresponder á los Jueces recusados en lo principal, so pena de nulidad.—*Sup. Trib. S. Fe.*, (Doldán) T. I, p. 39.



Deben suscitarse dentro de la tramitación del pleito, pues, de otra manera no pueden existir; y tienen que tener alguna conexión con él, porque una cuestión ajena podrá ser motivo de un nuevo juicio pero nunca de un incidente.

La causa predominante en la demora de la solución de los litigios la tiene siempre la innumerable serie de incidentes que un litigante de mala fe puede promover, tomando por base cualquier decreto ó providencia.

Moreno dice: Son los incidentes, hablando en tesis general, la rámara mayor de los procedimientos, arma ordinaria de los litigantes de mala fe, eterno recurso de los abogados enredadores, fuente inagotable á la avaricia del curial, motivo de terror para los litigantes honrados, y causa primera del desprestigio de la justicia en el procedimiento escrito.

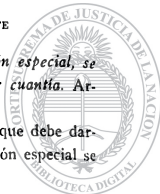
Por medio de los incidentes se embrollan los más sencillos asuntos, y se hacen interminables los pleitos.

No basta para impedirlo la rectitud de los jueces, la cual se estrella siempre en este puto contra las menguadas habilidades de la malicia, amparadas por las vaguedades de la ley.

—Si bien los incidentes no pueden suprimirse, una buena legislación debe tender á limitarlos en lo posible. A este objeto, se dirige el Código, estatuyendo:

No es lícito promover sobre el procedimiento otros incidentes que el recurso de reposición, sin perjuicio del de nulidad de la sentencia. Art. 963 (1).

(1) La circunstancia de no abrirse á prueba un incidente porque las partes no lo pidieron y si el Juez consideró poder basar su resolución como si se tratara de cuestión de derecho, no puede dar margen á nulidad. —*Sup. Trib. E. Ríos (Mor. Civ.) T. I, p. 625.*



Los incidentes que no tengan una tramitación especial, se substanciarán por el trámite del juicio de menor cuantía. Artículo 964 (1).

Esta última disposición determina el trámite que debe darse al incidente. Los que no tengan una tramitación especial se

En el incidente promovido para la anulación de actuaciones en que se dejó de dar intervención á uno que se dice debe ser parte, no es necesario intervenga éste, y en tal motivo no puede fundarse la nulidad del incidente.—*Sup. Trib. E. Ríos* (Mor. Civ.) T. I, p. 480.

Una petición que importe poner término á un litigio, promueve incidente y debe dársele el trámite de tal, so pena de nulidad.—*Sup. Trib. E. Ríos* (Mor. Civ.) T. I, p. 339.

El rechazo de un incidente en juicios en que el Juez pueda hacerlo de oficio puede motivar una injusticia, pero no una nulidad.—*Sup. Trib. E. Ríos* (Mor. Civ.) T. I, p. 480.

Consentida una resolución con que se inicia un incidente, no puede posteriormente, al dictarse una que le es consecuencia, alegarse la nulidad de lo actuado.—*Sup. Trib. E. Ríos* (Mor. Civ.), T. I, p. 485.

En la resolución de incidentes la omisión del Juzgado sobre determinadas cuestiones no vicia de nulidad el auto.—*Cám. Civ.*, T. 154, p. 326.

(1) Si la contraparte accede al pedido no debe resolverse el incidente.—*Cám. Civ.*, T. 68, p. 392.

Corresponde la recepción del incidente á prueba, siempre que no exista conformidad sobre los hechos.—*Cám. Civ.*, T. 48, p. 128.

Pueden oponerse posiciones en la prueba de los incidentes.—*Cám. Com.*, T. 73, p. 324.

Pueden ponerse dos veces posiciones en los incidentes.—*Cám. Com.*, T. 63, p. 301.

Es potestativo del Juzgado recibir á prueba los incidentes que se susciten.—*Cám. Com.*, T. 28, p. 16.

El que promueve un incidente sin derecho y fuera de oportunidad, debe ser condenado en costas.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 4, p. 49.

Promovido el incidente, debe ser rechazado ó tramitado como marca la ley.—*Sup. Trib. E. Ríos* (Mor. Civ.), T. I, p. 338.

Es nula la resolución dictada en un incidente que no se ha tramitado de acuerdo con el procedimiento de las excepciones dilatorias.—*Sup. Trib. Corrientes*, T. 14, p. 95.



substanciarán, dice, por el trámite del juicio de menor cuantía. Luego, del escrito en que se formula el incidente se decretará traslado por seis días; contestado el traslado, si no hubiera de abrirse la causa á prueba, se decretará una audiencia con intervalo de seis días improrrogable y se dictará sentencia dentro de los diez días siguientes. Si hubiera mérito para la apertura á prueba ó alguno de los interesados lo solicitare, se concederá al efecto el término de veinte días como máximum y vencido se decretará la audiencia antedicha y se procederá á fallar la causa.

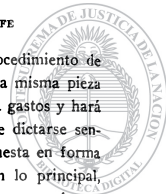
Cuanto más breve y rápidos sean los procedimientos que sirven para substanciar los incidentes, menos cuestiones de esta naturaleza se interpondrán, y por lo tanto, causarán menos demoras y perjuicios.

Creo, pues, que dibió darse á los incidentes la tramitación de los juicios verbales, como lo tenían establecido la mayor parte de las legislaciones europeas, Francia, España, Italia, Alemania etc., en cuyas naciones todos los incidentes se deciden en un acto oral, ya sean promovidas en el debate ó dentro de él.

Además, el juez, como muy bien aconseja el Doctor De la Colina, debiera estar facultado para rechazar de plano y sin trámite alguno aquellos incidentes de notoria malicia é improcedencia. Si el litigante sabe que sus obstrucciones no van á dar el resultado que se busca, no las intentará seguramente.

Los incidentes se seguirán siempre en pieza separada, con excepción de aquellos que deban paralizar el procedimiento sobre lo principal. Art. 965 (1).

(1) Los incidentes que por su naturaleza no impidan la prosecución del juicio principal deben ser tramitados por cuerda separada.—(úm. Civ. Córdoba, T. 1. p. 228.



Los incidentes pueden ó no paralizar el procedimiento de lo principal. Si lo primero, se substanciara en la misma pieza de antes, porque tramitarlo por separado causaría gastos y haría dificultar el estudio del principal cuando haya de dictarse sentencia. Por ejemplo, una excepción dilatoria opuesta en forma de artículo previo, paraliza el procedimiento en lo principal, hasta no resolver definitivamente el incidente; y no puede negarse que su tramitación en pieza separada traería dificultades al estudio que el magistrado debe hacer en la época del fallo sobre lo principal.

Si lo segundo, es decir, si la incidencia no obsta á la prosecución del juicio, las diligencias de un embargo preventivo, por ejemplo, es conveniente que siga por pieza separada para evitar confusiones fáciles de concebir, á la vez que se impide la paralización innecesaria de los trámites inherentes al juicio, y como dice Rodríguez, se despoja á los autos de actuaciones que no tienen influencia para la resolución final de la demanda, que no la perjudican y aprovechan, por más que tenga relación con ella.

Los incidentes no paralizarán el procedimiento sobre lo principal, á menos que expresamente lo determine la Ley, pero,

Si bien la interposición del recurso de apelación de la resolución de un incidente, suspende momentáneamente la continuación del juicio principal, las partes de común acuerdo, pueden restablecer ó impulsar nuevamente la prosecución de los trámites, renunciando, expresa ó tácitamente, á los recursos que hubieran deducido.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 12, p. 130.

Consentida por las partes y el Juez la tramitación en el juicio principal y no por cuerda separada de un incidente que no obsta á la prosecución de éste, queda suspendido, en el caso, el término para constestar la demanda.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 185.

si por su naturaleza exigieren una resolución previa, deberá suspenderse el procedimiento en estado de sentencia hasta que ellos sean terminados. Art. 966 (1).

Todos los incidentes que deban paralizar el juicio, y cuyas causas existan simultáneamente, serán promovidos á la vez, so pena de no ser admitidos los que se promovieren con posterioridad. Art. 967.

A los mismos litigantes interesa promover todos los incidentes que deban paralizar el procedimiento y cuyas causas existan simultáneamente, evitando gastos innecesarios y perjudiciales; además, si no lo hicieren así, la ley declara caduco el derecho de promover el incidente omitido, sanción legítima que tiende á facilitar la tarea de la administración.

SECCION II

De la citación de saneamiento

A esta clase de citación, otras legislaciones la denominan de *evicción*, considerándola como equivalente de saneamiento. Las leyes de las partidas tradujeron la palabra romana *evictio*, *evincere* como saneamiento, atendiendo al deber de que la cosa sea sana.

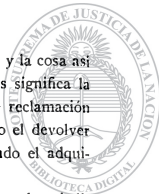
El Dr. Machado dice que en derecho romano la evicción.

(1) El incidente de un juicio no altera la naturaleza del mismo, *Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 75.

La concesión del recurso de apelación del incidente sobre embargo preventivo no suspende la jurisdicción del Juzgado sobre lo principal.—*Cám. Civ.*, T. 33, p. 371.

Por regla general, todo incidente paraliza, en cuanto á los términos, el curso de la causa principal.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 160.





evictio, significaba el tiempo, la desposesión judicial y la cosa así adquirida se llamaba *res evicto*, pero ante nosotros significa la obligación de salir á la defensa en el juicio sobre reclamación de la cosa ó alguno de sus derechos, y saneamiento el devolver el precio recibido con los daños y perjuicios, cuando el adquirente fuere privado de ello.

Todo aquel que por título oneroso transmitió derechos ó dividió bienes con otro, responde de su saneamiento si el adquirente fuese privado de todo ó parte de aquellos, ó sufre una turbación de derecho en la propiedad, goce ó posesión de la cosa.

Para que exista ese deber, el adquirente debe citar al enajenante para que salga á su defensa contra el tercero que lo demande ó incomode por los derechos comprendidos en la adquisición, de acuerdo al artículo 2108 del Código Civil, pero debe tenerse presente, que el reclamante debe atribuirse derechos á la misma cosa, pues las turbaciones no dan lugar á la garantía.

Tanto el demandante como el demandado podrán solicitar la citación de saneamiento, el primero, al entablar la demanda ó antes de deducirla, y el segundo, dentro de los nueve días perentorios en que pueda oponer excepciones dilatorias, si se tratare del juicio declarativo de mayor cuantía, ó dentro de los seis días siguientes al del traslado de la demanda, en el de menor cuantía. En el juicio verbal, la citación de saneamiento deberá solicitarse antes de la audiencia, suspendiéndose ésta hasta vencido el emplazamiento del citado. Art. 968 (1).

(1) La citación de evicción procede lo mismo tratándose de acciones reales que de acciones personales, cuando éstas reconocen por causa un he-

El término fijado para oponer excepciones dilatorias no será interrumpido por la citación de saneamiento. Art. 969.

La citación de saneamiento solicitada, dentro del término fijado por el Artículo 968, suspende el curso de la causa, sin



cho anterior á la adquisición, y se objeta la justicia y validez del título de la misma.—*Sup. Corte Nac.*, T. 42, p. 181.

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.

El cedente no está obligado á la evicción de los derechos transferidos en su totalidad sino cuando ella comprenda la mayor parte de los que fueron materia del contrato.—*Cám. Civ.*, T. 40, p. 127.

Para citar de 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.

Sólo procede la citación de evicción en caso de demanda de tercero sobre la propiedad ó posesión del inmueble vendido.— *Cám. Civ.*, T. 32, p. 129

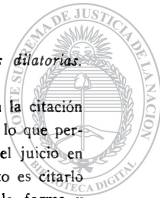
La citación de evicción, no procede cuando media cosa juzgada en el juicio en que se pide.—*Sup. Corte Bs. Aires*, S. II, T. 4, p. 257.

La citación de evicción sólo procede cuando el propietario es demandado, pero nó tratándose de una turbación de hecho, que obliga al poseedor á repeler el ataque por medio de las acciones que permite la ley.— *Cám. Civ.*, T. 18, p. 415.

El citado de evicción no puede alterar el estado del juicio al tomar intervención.—*Cám. Civ.*, T. 138, p. 33.

Declarada procedente la citación, debe ordenarse al citado que manifieste si quiere ó no hacerse parte en el juicio, antes de porveer sobre la excepción de incompetencia opuesta por él; una vez hecha la manifestación en sentido afirmativo y tenido por parte al citado, cesa la intervención del demandado en la causa, y no corresponde acusarle rebeldía.—*Sup. Corte Nac.*, T. 89, p. 284.

La citación de evicción es distinta de la demanda de saneamiento; la primera es una diligencia indispensable para, en caso de ser evicta la cosa,



perjuicio de la substanciación de las excepciones dilatorias.
Art. 971 (1).

Antiguamente algunas legislaciones autorizaban la citación de saneamiento hasta pasado el término probatorio, lo que perjudicaba evidentemente al citado que debía tomar el juicio en el estado en que lo encontraba. Más lógico y justo es citarlo en momentos en que puede plantear el pleito en la forma y modo que juzgue más conveniente.

Como en la generalidad de los casos, el que cita de evicción es el demandado, no ha faltado quien sostenga que éste y no el actor, es el único que tiene tal facultad. Nuestro Código ha evitado toda discusión estableciendo que este derecho pertenece tanto al demandante como al demandado, lo que es obvio, desde que el adquirente por título oneroso que es moles-

poder hacer efectiva la responsabilidad del vendedor, usando de la acción de saneamiento, la que no puede entablarse sin que primero se haya dado y aún ejecutado la sentencia que condena al comprador á la restitución de la cosa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 16, p. 403.

No procede la acción de evicción y saneamiento en los casos en que el vencido aceptó la cosa á sabiendas de su vicio, ó cuando la hubo por contrato gratuito.—*Sup. Corte Nac.*, T. 11, p. 257.

(1) 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.

Un auto del juez de sección mandando citar de evicción y saneamiento, es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 20, p. 123.

La citación de evicción es un incidente del juicio, suspensivo del procedimiento en lo principal.—*Sup. Corte Nac.*, T. 57, p. 396.

La citación de evicción es un incidente del juicio, suspensivo del procedimiento en lo principal, y debe resolverse como previa, si se pide antes de contestar la demanda.—*Sup. Corte Nac.*, T. 43, p. 194.



tado en los derechos tramitados puede estar colocado en un juicio ya como actor ya como demandado. *A* adquiere de *B* derechos y acciones á los bienes de una sucesión los que se hallan en poder de *C* á quién se demanda y éste contesta que no existen. *A* como actor tiene el derecho de citar de evicción al enajenante *B*.

La citación de saneamiento suspende el curso de la causa, pero las excepciones dilatorias opuestas dentro del término—el cual no es suspendido por aquella citación—podrán substanciarse libremente y sin interrupción alguna.

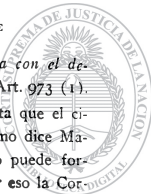
La citación se hará en la misma forma ordenada para el emplazamiento, y se decretará sin substanciación alguna. Artículo 970.

Es decir, se hará por cédula ó por edicto ó por cédula y edicto á la vez, ya tuviere, ó no, el citado, domicilio conocido. Si la persona que deba comparecer tuviere su domicilio fuera del lugar del juicio, se dirigirá oficio ó exhorto al Juez correspondiente, con inclusión de la cédula. Ver artículos 77 y siguientes.

El demandante tiene personería para activar las diligencias de citación. Art. 972.

El demandado que cita de saneamiento á la persona de quién adquirió los derechos transmitidos y turbados, puede, por negligencia ó de propósito, no urgir las diligencias respectivas y no es justo dejar al actor á la voluntad y caprichos del demandado, por lo que la ley le da á aquel personería para instar el procedimiento de la citación.

Si el citado no compareciere, ó, si compareciendo, se resis-



te á tomar la defensa de la causa, se seguirá esta con el demandado, salvo los derechos de éste contra aquél. Art. 973 (1).

La obligación de salir á la defensa no importa que el citado deba necesariamente comparecer al juicio, como dice Machado, porque siendo una obligación de hacer, no puede forzársele á ejecutarla sin una violencia personal; por eso la Corte Suprema ha decidido que la obligación de evicción no im-

(1) El enagenante no puede contestar al demandado el derecho de hacerlo citar de evicción por no tratarse de la acción reivindicatoria directa de la cosa, sino de la subsidiaria.—*Sup. Corte Nac.*, T. 89, p. 284.

El enagenante citado de evicción, debe salir á la defensa del bien, desde que el adquirente lo cita, y empezarla, desde la constatación á la demanda.—*Sup. Trib. B. Ríos*, (Mor. Civ.) T. I, p. 260.

La citación de evicción: 1°. Obliga al enagenante á salir á la defensa del adquirente demandado ó perturbado en el goce de la cosa enagenada. 2°. Es facultativa del adquirente. 3°. 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. Fe*, (Doldán) T. I, p. 15.

La intervención en juicio del citado de evicción, no priva al citante de hacer valer en él los recursos legales.—*Sup. Corte Nac.*, T. 43, p. 299.

La intervención de los citados de evicción es facultativa; y si no comparecen dentro del término señalado para que se presenten á tomarla, no corresponde que se le nombre defensor, sino que se mande correr los autos según su estado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 90, p. 135.

El auto intimando al citado de evicción conteste la demanda antes de que se haya hecho parte en el juicio, trae grávena y la apelación procede toda vez que no resulta haya sido deducida en tiempo inhábil. Hasta tanto el citado de evicción no se pronuncie sobre si sale ó no á la defensa del citante haciéndose parte en el juicio, no debe entenderse con él la demanda dirigida contra el citante, y en consecuencia no puede intimársele conteste la demanda. La impugnación á la citación de evicción, sosteniendo que no se está obligado á salir á defensa del citante, importa declarar que no se quiere ser parte en el juicio, y el auto que ordena la citación queda cumplido á los efectos de la misma, sin que deba resolverse si la citación era ó no procedente.—*Sup. Corte Nac.* T. 91, p. 315.

La citación de evicción no tiene por objeto que los citados se hagan parte en el juicio, por ser facultativo de ello asumir ó no la defensa del citante.—*Sup. Corte Nac.*, T. 91 p. 167.



porte el salir á la defensa del pleito, sinó de responder al comprador en caso de ser vencido, por el precio, daños y perjuicios; así, sigue diciendo el autor citado, cuando el vendedor ha sido citado de evicción y manifieste que no comparece á juicio, el adquirente tiene dos caminos: ó abandonar el juicio y dejar que se siga con rebeldía, ó continuarlo; en este último caso, el enajenante no pagará las costas causadas en la defensa en el caso de ser vencidas, ó no haber sido condenado el contrario, según lo dispone el artículo 2117 del Código Civil. Si siguiera el juicio, y despues lo abandonare, se encontrará en el caso del artículo 2112; no tendrá derecho á indemnización, á menos de demostrar que era inútil seguirlo.

El demandado, no obstante la continuación del juicio, podrá seguir haciendo las gestiones necesarias para el comparendo de su causante. Art. 974.

Si el citado compareciere antes de contestada la demanda, tendrá para hacerlo, el término ordinario, pero si compareciere después, tomará la causa en el estado en que la encuentre. Art. 975 (1).

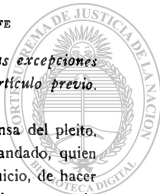
(1) El citado de evicción no puede alterar el estado del juicio al tomar intervención.—*Cám. Civ.*, T. 138, p. 33.

La citación de evicción no hace parte en juicio al citado, en tanto no se presenten á tomar intervención.—*Cám. Civ.*, T. 132, p. 109.

El citado de evicción, debe tomar el juicio en estado en que se encuentre; no pudiendo constestar la demanda si ésta ha sido contestada.—*Cám. Civ.*, T. 126, p. 354.

Habiéndose hecho parte en el juicio el citado de evicción, el auto mandando absolver posiciones al citado trae gravamen y es apelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 90, p. 213.

El citado de evicción, cualquiera que sea el estado del juicio, no puede retrotraerlo á la demanda, salvo sus derechos por las omisiones del demandado que puedan perjudicarlo.—*Cám. Civ.*, T. 13, p. 454.



El citado podrá oponer en la contestación las excepciones dilatorias que no hubieren sido opuestas como artículo previo. Art. 976 (1).

No compareciendo el citado á tomar la defensa del pleito, éste, como hemos visto, debe seguir con el demandado, quien tendrá el derecho, apesar de la continuación del juicio, de hacer las gestiones que crea convenientes para lograr el comparendo de su causante.

Si compareciere y acepta el juicio, cesa la intervención del demandado, y cualquiera que sea el estado de aquel no puede retrotraerlo á la demanda, salvo su derecho por las omisiones del demandado que puedan perjudicarlo.

Si en el momento de comparecer no hubiese sido contestada aún la demanda, tendrá para hacerlo el término ordinario y en la contestación podrá oponer las excepciones dilatorias que no hubiesen sido opuestas como artículo previo.

Si el citado pretendiere citar á su vez á su causante, podrá hacerlo dentro de los nueve días desde que se hubeire personado en autos, sin perjuicio de la obligación de seguir la causa por sí mismo. Art. 977 (2).

(1) El vendedor citado de evicción no puede oponer excepciones si el comprador demandado ha contestado derechamente la demanda.—*Cám. Com.* T. 66, p. 118.

Compareciendo al juicio la persona citada de evicción antes de contestarse la demanda, el conocimiento de ésta no corresponde á la justicia nacional, si el fuero federal no procede por razón de la materia, ni por razón de la persona citada de evicción.—*Sup. Corte Nac.*, T. 43, p. 226.

(2) Las cuestiones que suscite el comprador al vendedor sobre integración del área vendida, no basta para fundar la citación de evicción al anterior propietario.—*Cám. Civ.*, T. 4, p. 494.

En las mismas condiciones podrá cada uno de los causantes en la cosa litigiosa hacer citar á su causante respectivo. Art. 978.

Es lícito solicitar á la vez la citación de dos ó más de los causantes en la cosa litigiosa. Art. 981.

El citado puede citar á su vez á su causante y éste al suyo y así sucesivamente, facultad que pueden ejercer cada uno de ellos dentro de los nueve días que se hubieren personado en autos.

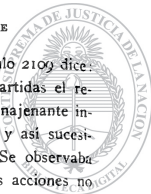
Aquí es de oportunidad recordar que el adquirente no está obligado á citar exclusivamente á la persona de quien directamente adquirió los derechos, sinó á cualquiera y aún á todos sus antecesores, porque todos están obligados á responder al saneamiento, á excepción de aquellos que no hubieran sido citados en la época que determina la ley de procedimientos.

El Código Civil en su artículo 2109 estatuye que el adquirente de la cosa no está obligado á citar de evicción y saneamiento al enajenante que se lo transmitió cuando haya habido otros adquirentes intermediarios. Puede hacer citar al enajenante originario ó á cualquiera de los enajenantes intermediarios.

Si son tres los que han vendido sucesivamente y sólo uno de ellos tiene responsabilidad, el adquirente debe citar á éste para que en caso de evicción responda por los daños y perjuicios, dejando que resguarde sus derechos para con los enajenantes anteriores.

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



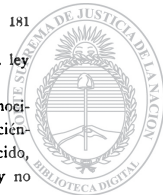


El Doctor Vélez Sarsfield en su nota al artículo 2109 dice: Por derecho Romano y por el Derecho de las Partidas el recurso era gradual. El adquirente debía citar al enajenante inmediato, éste al que le había transmitido la cosa, y así sucesivamente hasta llegar al enajenante originario. Se observaba este orden porque según el Derecho Romano, las acciones no podían pasar de una persona á otra sin una cesión. Pero por nuestro derecho no es así. El acreedor puede ejercer todos los derechos y acciones de su deudor, con la sola excepción de los que sean inherentes á su persona. Se juzga que cada enajenante ha transferido la cosa á su adquirente, *cum omni sua causa*, es decir, con todos los derechos que le competían. El último adquirente, es pues tácita y necesariamente subrogado en todos los derechos de garantía de los que han poseído la cosa antes de él, y reúne esos derechos en su persona.

La citación se tendrá por no hecha, si el solicitante, conociendo el domicilio del citado, designare uno falso, ó hiciere practicar la citación en la forma prescripta para los que no tienen domicilio conocido. Art. 979.

Será ineficaz la citación que se hiciere sin la antelación necesaria para que el citado pueda comparecer, antes de la sentencia de primera Instancia. Art. 980.

En cualquiera de los casos que previenen las disposiciones transcriptas es justo que se considere por no hecha ó ineficaz la citación, porque si bien es cierto que la ley quiere garantizar á cada uno de los adquirentes con la responsabilidad de todo y cada uno de los anteriores, cuando aquellos se ven turbados en los derechos transmitidos, no es menos cierto que para que exista el deber de salir á la defensa es menester que el adquirente cite



al enajenante en la forma y en el término que designe la ley de procedimientos.

Si la citación se hace en forma de que no llegue á conocimiento del citado, ya designando un domicilio falso, ya haciéndolo por edicto so pretexto de que no tiene domicilio conocido, ella no puede tener valor alguno, es absolutamente nula y no obliga, por consiguiente, al enajenante.

Lo mismo sucede si la citación se hace en momentos que el citado no pueda ya defenderse, que el juicio se haya tramitado en primera instancia, en una palabra, que no pueda ya ejercitar los derechos que le competen.

No obstante la comparencia del citado, el que hubiere solicitado la citación podrá intervenir en el proceso en la forma prescrita para las tercerías. Art. 982, ya porque piense que su defensa sea más eficaz para el triunfo del derecho discutido, que la que puede hacer el compareciente; ya por evitar complot en su contra por el obligado á la evicción y su adversario, lo que verosimilmente puede ocurrir.

SECCION III

De las excepciones dilatorias

CAPITULO I

De las excepciones dilatorias en general

La palabra *excepción* viene del verbo latino *excepere*, reclamar, echar fuera.

Caravantes la define diciendo que es el medio de defensa



ó la contradicción ó repulsa con que el demandante pretende excluir, dilatar ó enervar la acción ó demanda del actor.

—El origen de las excepciones se encuentra en el derecho romano. En la época del sistema formulario, éstas servían al pretor para combatir el rigor del derecho civil y hacer prevalecer los principios de equidad y justicia: había muchas acciones que eran contrarias á la equidad pero permitidas por la ley escrita y entonces el pretor se servía de las excepciones. Desaparecido el sistema formulario y unidas en una sola las funciones del pretor y del magistrado, las excepciones fueron un medio de defensa que las partes podían usar por su propia voluntad.

—Las excepciones se dividen en perentorias ó perpetuas y temporales ó dilatorias. Las primeras, sin entrar al fondo de la cuestión por más que se relacionen con ella, tienden á desvirtuarla de tal modo que si prospera el juicio queda definitivamente terminado; y las segundas son aquellas que, como dice López Moreno, excusan al demandado de la obligación de contestar á la demanda, sin haberla resuelto previamente; ó como decía el digesto, es excepción dilatoria la que diñere la acción *ut puta dilatoria est exceptio quae differt actionem*.

De estas últimas es de las que trata la sección que estudiamos.

En el juicio declarativo de mayor cuantía no podrán oponerse excepciones dilatorias, sino en forma de artículo de previo y especial pronunciamiento. Art. 983 (1).

(1) El demandante puede al contestar excepciones acompañar documentos que justifiquen la improcedencia de estas.—*Cód. Civ.*, T. 15, p. 380.



En todos los demás juicios, las excepciones dilatorias serán opuestas en la contestación á la demanda, ó en la estación oportuna, y se resolverán en la sentencia definitiva. Art. 984 (1).

No procede especial condenación en costas si sólo se acepta una de las excepciones dilatorias, rechazándose las demás.—*Cám. Com.*, T. 62, p. 254.

Al sustanciar la excepción pueden acompañarse documentos que se refiere á cuestión discutida.—*Cám. Com.*, T. 76, p. 350.

No procede como excepción de previo pronunciamiento la de caducidad de la acción, cuando dicha excepción no aparece "prima facie" justificada, y es indispensable entrar al fondo del litigio para resolverla.—*Sup. Corte Bs. Aires*, S. IV, T. 9, p. 393.

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.

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

La excepción que tiende á destruir la acción y no á dilatar su entrada al juicio no puede oponerse por vía de artículo previo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 21, p. 280.

Quando la excepción de falta de personalidad en el demandante no es en rigor una negación de su personería, sino el derecho que reclama como materia principal del pleito, no puede oponerse en forma de un artículo de previo y especial pronunciamiento.—*Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 568.

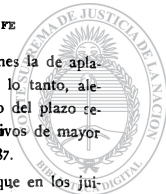
La falta de acción no puede ser resuelta como excepción dilatoria.—*Cám. Civ.*, T. 67, p. 161.

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

La excepción de nulidad ó inconstitucionalidad de una ley, no puede ser opuesta como dilatoria.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 2, p. 441.

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

El Juzgado no debe correr traslado de las excepciones opuestas contestando la demanda.—*Cám. Civ.*, T. 91, p. 68.



Siendo el objeto principal de estas excepciones la de aplazar la substanciación de la demanda, debe, por lo tanto, alegarse antes de formular la contestación y dentro del plazo señalado por la ley que es, en los juicios declarativos de mayor cuantía, de nueve días, según artículos 426 y 987.

Debe tenerse muy especialmente en cuenta que en los juicios de mayor cuantía estas excepciones sólo pueden oponerse en forma de artículo previo, de modo que, pasado el plazo indicado por la ley, caduca, para el demandado, este derecho y no podrá invocarlas al contestar la demanda.

Esta regla debió imponerse para todos los demás juicios, á fin de no exponer á los litigantes á la prosecución de un juicio, que aún cuando esas excepciones prosperen ha de volver á iniciarse, habiéndose conseguido sólo una pérdida incalculable de tiempo y dinero.

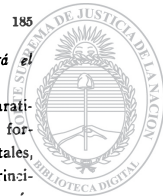
Ya hemos tenido ocasión de exponer nuestra opinión y la de prácticos verdaderamente ilustrados sobre la materia, por lo que aquí omitimos entrar á considerar de nuevo este tópico — ver nota al artículo 160 (1.ª parte).

La contestación de las excepciones presentadas después de acusada rebeldía debe ser devuelta.—*Cám. Civ.*, T. 134, p. 209.

No procede condenación en costas en las excepciones sino resulta temeridad en el vencido.—*Cám. Com.*, T. 47, p. 111.

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

Las excepciones dilatorias que no se han opuesto en la estación oportuna del juicio, no pueden hacerse valer en el alegato de bien probado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 81 p. 135.



El incidente sobre excepciones dilatorias suspenderá el procedimiento en lo principal. Art. 985 (1).

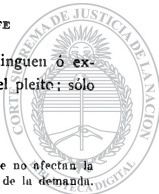
Esta disposición rige únicamente en los juicios declarativos de mayor cuantía en que las excepciones se oponen en forma de artículo de previo y especial pronunciamiento y como tales, deben necesariamente paralizar el procedimiento en lo principal hasta que se dicte resolución sobre ellas. En los demás juicios, como se oponen conjuntamente con la constatación de la demanda y se resuelven en la sentencia definitiva, no suspenden el procedimiento; sus trámites se desarrollan unidos a los fijados para la substanciación de lo principal.

Las únicas excepciones dilatorias admisibles, en forma de incidente, son:

- 1.ª *Incompetencia de jurisdicción.*
- 2.ª *Falta de personería en el demandante ó su procurador.*
- 3.ª *Falta de personería en el demandado, por no tener el carácter ó representación con que se le demanda.*
- 4.ª *Litis pendencia.*
- 5.ª *Defecto legal en el modo de proponer la demanda.*
- 6.ª *El arraigo del juicio en los casos de ley; debiendo seguirse el procedimiento prescripto en la Sección correspondiente.* Art. 986 (2).

(1) Las excepciones opuestas durante la prórroga del término para contestar la demanda no lo suspenden ni impiden la rebeldía.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 395.

(2) No procede la excepción de arraigo, si el actor tiene domicilio en la República, ni la de defecto legal en la demanda si ésta contiene los requisitos de la ley.—*Sup. Corte Nac.*, T. 85, p. 298.



Ninguna de las excepciones enumeradas extinguen ó excluyen la acción del actor para siempre y acaba el pleito; sólo difieren la acción.

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 excepción de cosa juzgada no es de las que pueden oponerse en calidad de dilatorias.—*Sup. Corte Nac.*, T. 95, p. 424.

Apareciendo claro el pedido de la demanda, y estando garantizadas las costas del juicio, deben rechazarse la excepción de defecto legal, fundada en la oscuridad de la petición, y la de arraigo de juicio.—*Sup. Corte Nac.* T. 70, p. 218.

Las excepciones relativas á la eficacia de la cesión de que el demandante hace derivar sus derechos, afectan el fondo de la acción y no la personería del actor.—*Sup. Corte Nac.*, T. 32, p. 177.

La excepción de espera no es admisible como dilatoria.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 2, p. 34.

Los errores de la partida no pueden fundar una excepción dilatoria.—*Cám. Civ.*, T. 104, p. 341.

Sólo son admisibles, antes de la contestación de la demanda, las excepciones dilatorias enumeradas en el art. 73 de la ley de procedimientos. Una excepción sobre condición de tiempo para el 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.

La excepción de "defecto legal en el modo de proponer" sólo es procedente como dilatoria cuando se limita á los defectos de forma en el escrito de la demanda.—*Cám. Civ.*, T. I, p. 377.

Los demandados no pueden oponer excepción dilatoria por no dirigirse la demanda contra todos que los creen interesados en el asunto que la motiva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 24, p. 116.

La falta de acción es una excepción perentoria, y no puede fundar la dilatoria de falta de personería.—*Sup. Corte Nac.*, T. 26, p. 147.

La falta de derecho del actor ó de obligación del demandado no puede ser opuesta como dilatoria.—*Cám. Civ.*, T. 137, p. 60.

La excepción que en el fondo importa falta de derecho en el actor y la obligación en el demandado, no constituye la dilatoria de falta de personería.—*Sup. Corte Nac.*, T. 32, p. 212.

La excepción de falta de personería como la de incompetencia de juez, puede oponerse en todo juicio, sumario ó ordinario, porque sin personalidad y jurisdicción legítima no existirá juicio válido.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 10, p. 219.



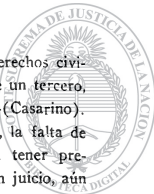
Vamos á examinarlas brevemente.

Incompetencia de jurisdicción.—Ya sabemos que toda gestión judicial se hará ante juez competente y siempre que de la exposición de los hechos resulte no ser ella de la competencia del Juez ante quien se deduce, debe éste inhibirse de oficio, sin más trámite, mandando que el interesado ocurra donde corresponda—debiendo tenerse presente lo estatuido por el artículo 15 que dispone que la jurisdicción civil y mercantil entre jueces del mismo grado, es prorrogable por convenio de parte cuando se trata de intereses meramente privados, no estando obligado el juez á aceptar esta prorrogación si el asunto no es de su competencia, por razón de la materia ó del valor de la demanda.

Ahora bien, el actor puede ocultar los hechos que determinen la competencia ó el juez puede omitir el rechazo de la demanda por error ó porque, sencillamente, se ha descuidado. en tales casos, el demandado, que es el interesado en que el asunto sea llevado al juez que corresponda, opondrá la excepción de incompetencia de jurisdicción.

Supongamos al actor, argentino, que demanda á una persona, sin determinar su nacionalidad la que resulta ser extranjera. Tal omisión ú ocultación hace que el juez creyéndose competente, emplace al demandado, pero éste, que no quiere consentir la intervención de un juez que no sea el Federal, opone dentro de los términos señalados por la ley, la excepción de incompetencia, que se substanciará por los trámites determinados para los incidentes y con intervención fiscal.

Falta de personería en el demandante ó su procurador.—Esta excepción se refiere á la capacidad personal del que demanda, y no al *derecho* con que se demanda; es decir, proce-
te



cuando el actor no está en el pleno goce de sus derechos civiles, ó bien cuando alguien se presenta á nombre de un tercero, sin poder, ó con poder defectuoso ó insuficiente—(Casarino).

En la práctica suele confundirse, sin embargo, la falta de personería con la defensa *sine actione agis*, sin tener presente que la primera es la incapacidad para estar en juicio, aun cuando se tenga derecho en lo demandado, mientras que la segunda es la carencia de derecho ó título para pedir.

Falta de personería en el demandado, por no tener el carácter ó representación con que se le demanda.—Las reglas anteriormente expuestas se hacen extensivas al demandado cuando, por ejemplo, no es civilmente capaz para estar en juicio—ó cualquier otra condición personal del demandado, que podría dar lugar á la nulidad del juicio substanciado con él.

Ya el artículo 1161 del Código Civil previene que ninguno puede contratar á nombre de un tercero sin estar autorizado por él ó sin tener por la ley su representación. El contrato celebrado á nombre de otro de quien no tenga su autorización ó representación legal es de ningún valor y no obliga al que lo hizo. Esta disposición es aplicable á la demanda y contestación porque ellas forman el cuasi contrato de la *litis contestatio*.

Litis pendencia.—Existe litis pendencia cuando en otro tribunal ó juzgado está pendiente de resolución un juicio iniciado por la misma persona que ahora demanda, contra la misma demandada, fundada en la misma causa y con idéntico objeto.

De manera que para poderse promover esta excepcion, el juicio iniciado anteriormente debe contener identidad de personas y de causa ú objeto.

No sería justo obligar al demandado á litigar ante dos tribunales una misma acción. Se tendrían dos instrucciones, y por



consiguiente dos sentencias quizá contradictorias, las cuales, como es natural, serían inejecutables; aparte de los gastos innecesarios que soportarían los litigantes y el descrédito en que caería el prestigio de la administración de justicia.

Otras legislaciones al señalar esta excepción dilatoria, dicen: "litis pendencia en otro juzgado ó tribunal incompetente", y no como el nuestro que sólo dice "litis pendencia" por lo que debe entenderse que aún cuando la anterior demanda se tramita ante el mismo juzgado en que se inicia la nueva, podrá oponerse esta excepción.

Esta es la doctrina aconsejada por los prácticos, quienes no encuentran razón de orden científico ó de conveniencia para no admitir la litis pendencia en el caso de que las dos demandas se inicien en un mismo juzgado, porque, si bien en este caso cabe la acumulación de autos, no hay utilidad alguna en engrosar el expediente con alegatos que más tarde no serán tenidos en cuenta.

—No tratándose de letras de cambio ó pagarés á la orden, sabemos ya que en los juicios ejecutivos pueden oponerse todas las excepciones dilatorias ó perentorias admisibles en los juicios declarativos y por tanto podrá oponerse la litis pendencia.

Ahora bien, si el acreedor ha iniciado juicio ordinario y después promueve la acción ejecutiva, ¿habrá litis pendencia? Indudablemente que sí, porque habiendo podido iniciarla antes, el no hacerlo importa renunciar al derecho de usar esta vía.

Pero si el acreedor ha iniciado juicio ejecutivo y luego promueve el ordinario podrá desistir de éste, abonando las costas para volver á aquel, porque como dice Caravantes, las vías enunciadas no son contrarias; la ejecutiva está introducida en



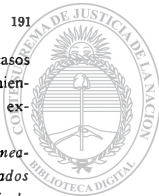
su favor y por el uso posterior de la ordinaria no es visto haberla renunciado á menos que lo exprese así.

Defecto legal en el modo de proponer la demanda.— La omisión de cualquiera de los requisitos exigidos por la ley para que una demanda pueda ser admitida por el juez, constituye defecto legal en el modo de proponerla, y puede el demandado hacer uso de esta excepción dilatoria, si el juez no lo hubiere rechazado de oficio, como previene el artículo 183

Aquellos requisitos deben referirse al *modo*, á la *forma* de proponer la demanda, y no al *fondo*, al *objeto* de ella. Así, si la demanda no expresa el nombre del demandante y demandado, la cosa que se demanda, los hechos en que funda la acción y la petición en términos claros y precisos, el juez puede repelerla de oficio; pero si por error ú omisión no lo hiciera, tendrá el demandado derecho para oponer la excepción dilatoria de defecto legal en el modo de proponer la demanda.

El artículo 158 exige que el actor acompañe á la demanda los documentos en que ella se funda. Ahora bien, la omisión de esta formalidad ¿constituye defecto legal en el modo de proponer la demanda? Nó, tales documentos se relacionan con el fondo de la cuestión y no con la forma de pedir. Además, el juez no está facultado para repeler de oficio una demanda que no traiga acompañados los documentos habilitantes; y la ley reconociendo que el actor puede omitir este requisito, le impone las costas si los presentare después, como único castigo á la presentación tardía.

El arraigo de juicio en los casos de ley.—El arraigo tiene por objeto asegurar al demandado que será reembolsado de los gastos que haga para su defensa, si el actor fuere condenado en costas.



Nuestro Código destina la sección VI para fijar los casos en que habrá lugar á esta excepción dilatoria y el procedimiento que rige su substanciación, por lo que no remitimos á lo expuesto en ese lugar.

—*Las excepciones dilatorias serán deducidas simultáneamente en un sólo escrito, dentro de los nueve días, contados desde el siguiente al en que se hubiere corrido traslado de la demanda.* Art. 987 (1).

Es una medida verdaderamente acertada la de exigir que todas las excepciones se opongan simultáneamente y en una mismo escrito, pues, si no fuera así, es decir, si el demandado tuviera la facultad de deducirlas sin orden, una tras otra, se multiplicarían los trámites, se confundirían los términos, y se complicaría en tal forma el juicio que le sería casi imposible al juez resolver sobre ellas.

Sin embargo, el Doctor de la Colina observa muy atinadamente que no será siempre posible deducir todas las acciones á un mismo tiempo; porque la de defecto legal en la demanda pueda imponerse como previa á cualquier otra. Por ejemplo, si los términos confusos que se emplean en la demanda hace que el demandado ignore lo que pide, será imprescindible empezar por esclarecer esta dificultad, para usar recién de las otras excepciones.

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

Es de previo pronunciamiento la excepción de incompetencia de jurisdicción cuando se han propuesto otras dilatorias.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 1, p. 147.

La excepción de incompetencia de jurisdicción debe oponerse conjuntamente con las demás previas.—*Cám. Com.*, T. 32, p. 357.



CAPITULO II

De las cuestiones de competencia

Cuestiones de competencia son los conflictos que se suscitan entre dos ó más jueces ó tribunales para que se determine á cuál de ellos corresponde conocer y decidir en cierto juicio.

De dos modos se traban estas cuestiones: por *declinatoria* ó por *inhilitoria*. La primera es la que se formula ante el mismo juez á cuyo conocimiento se ha llevado el asunto y se considera incompetente, para que se separe del asunto y remita los autos al que se considere competente. La segunda es la petición que se hace ante el juez á quien se considera competente, á fin de que dirija oficio al que se estima no serlo, para que se inhiba y mande lo obrado en él.

Las cuestiones de competencia de jurisdicción deben proponerse únicamente por vía de declinatoria ante el Juez que se considere incompetente, pidiéndosele la abstención en el conocimiento del asunto, y se substanciarán como las demás excepciones dilatorias.—Art. 988 (1).

(1) Las leyes de procedimientos son aplicables á las cuestiones de competencia desde su promulgación, cualquiera que sea el estado en que se encuentren.—*Cám. Civ.*, T. 16, p. 7.

En las cuestiones de competencia promovidas por inhibitoria ante los respectivos jueces, y hallándose conclusa la causa para la vista, no procede la presentación de documentos por las partes.—*Sup. Corte Nac.*, T. 58, p. 99.

En los juicios en que se promuevan cuestiones de competencia, es parte el Min. Fiscal y puede recurrir de las resoluciones apelables.—*Sup. Trib. Entre Ríos (Mor. Civ.)*, T. I, p. 90.



En este caso se usa exclusivamente la vía de declinatoria y como tal debe iniciarse en el juicio promovido y formará parte integrante de él, como dice Rodríguez, impidiendo su prosecución por el hecho mismo de hacerse valer.

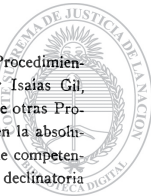
Deberá promoverse la declinatoria, en estas circunstancias, como excepción dilatoria, en forma de artículo de previo y especial pronunciante cuando se trata de juicios declarativos de mayor cuantía, desde que según lo que hemos estudiado en el capítulo primero de esta sección, la incompetencia de jurisdicción sólo podrá hacerse valer antes de haberse constituido el cuasi-contrato de la *litis contestatio*.

Debe tenerse presente que en esta incidencia es parte el Ministerio Fiscal que debe velar por el mantenimiento de la competencia de los tribunales, constituyendo ello, una de sus más delicadas misiones.

Cuando dos Jueces ó Tribunales se encontraren conociendo de la misma causa, cualquiera de ellos se dirigirá al otro reclamando la jurisdicción, y pidiendo que, en caso de que no se la conociera, eleve los autos al Superior para que decida el conflicto. El Superior resolverá en la forma prevenida en el artículo 140.—Art. 989. (1).

Las cuestiones de competencia sólo pueden promoverse antes de estar trabado el pleito por demanda y contestación; habiendo las partes ocurrido ante la Cámara, como tribunal de apelación, no puede declinar la jurisdicción la misma parte que, después de llamados los autos, pidió designación de audiencia para informar in voce; dicha pretensión debe desestimarse con costas.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 12, p. 187.

(1) Propuesta una cuestión de competencia por vía de contienda, el Juez requerido debe contestar si se inhibe ó insiste en el conocimiento



Desde 1887 en que se sancionó el Código de Procedimiento redactado por el eminente jurisconsulto Doctor Isaias Gil, nuestra legislación procesal se ha distinguido de la de otras Provincias por una fundamental reforma que consiste en la absoluta supresión de la via inhibitoria en las contiendas de competencia, las cuales solo pueden proponerse por via de declinatoria ante el mismo juez cuya competencia se desconoce.

Por plausible que sea este propósito, dice un proyecto de reformas, no es realizable de una manera absoluta, porque el procedimiento de la inhibitoria, fundado en la naturaleza misma de las cosas, es, á veces, el único posible, cuando se trata de jueces de diversa jurisdicción que no tienen un superior común, ó cuando la contienda se suscita entre dos jueces que actúan y simultáneamente están conociendo en un mismo juicio universal. Así lo observa el Doctor Jerónimo Cortéz, en una vista fiscal, explicando el alcance del artículo 411 del Cód. de Proc. de la Capital Federal, que contiene también esta reforma: Sin duda, dice este jurisconsulto, esta disposición se refiere únicamente á los jueces cuyas resoluciones fuesen apelables y que por ejercer la misma clase de jurisdicción, tuviese también un superior

de la causa, y en el segundo caso remitir los autos á la Suprema Corte. La inobservancia de estas prescripciones por largo tiempo, y no obstante los oficios del Juez requirente, autoriza á mandarlas cumplir dentro de un término perentorio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 26, p. 52.

Suscitada una contienda de competencia, y comunicada por el Juez exhortado su resolución de no acceder á la inhibición, el Juez exhortante está en el deber de avisar si insiste ó no en la contienda promovida. El Juez exhortado que no reciba este aviso debe oficiar al exhortante, que le dé la prueba pendiente dentro de un término prudencial, en la inteligencia de que, si no lo hiciere, seguirá conociendo de la causa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 26, p. 198.



común; pues esta prescripción ha sido dictada con el propósito de evitar contiendas directas entre los jueces sobre jurisdicción; prefiriéndose entonces el que la cuestión se debata entre los interesados, á fin de que venga á resolverse por el recurso ordinario de apelación.

Así también lo ha tenido que reconocer la reforma de 1900, admitiendo, aunque excepcionalmente, la vía inhibitoria, si bien reduciendo su tramitación á sus menores términos.

Se impone, por lo tanto, el restablecimiento de la vía inhibitoria para aquellos casos limitados en que la contienda de competencia no se puede ventilar con éxito por la vía declinatoria.

En el proyecto de reformas mencionado se fijan varias reglas que si se llegaran á incorporar en el Código serían de verdadera utilidad para el derecho de los litigantes, como para la simplificación de los trámites que deben inspirar á toda buena legislación procesal.

Dice así:

Las cuestiones de competencia podrán promoverse ante el Juez á quien se considere incompetente por vía de declinatoria pidiéndole la abstención en el conocimiento del asunto, ó por la vía inhibitoria, pidiendo al que se juzga competente que reclame el conocimiento del asunto.

Cuando los Jueces ejerzan una misma clase de jurisdicción y tengan un superior común, se empleará exclusivamente la vía declinatoria, salvo el caso en que la contienda se promueve por estar conociendo simultáneamente del mismo asunto, en que deberá procederse por la vía inhibitoria.

En los casos en que proceda la inhibitoria podrá usarse de cualquiera de los dos medios, pero el que hubiere optado



por uno de ellos, no podrá abandonarlo y recurrir al otro, ni emplear ambos á la vez, debiendo pasar por el resultado del que se hubiere preferido.

La via de inhibitoria solo procederá:

- 1°. Cuando el juicio se hubiere iniciado en otra Provincia y el que se crea con derecho á intervenir como parte ó fuere citado á estar á derecho, sostuviese que el asunto es de la competencia de los Tribunales de esta Provincia.
- 2°. Cuando fuese un juicio universal y se hubiese iniciado en otra circunscripción que la que se juzge competente y la inhibitoria se promoviese antes de vencido el término de la citación.
- 3°. Cuando en el mismo juicio estuvieren conociendo simultáneamente dos jueces de primera instancia ó dos salas del mismo ó de diverso tribunal.

Fuera de los casos especificados en el artículo anterior, las cuestiones de competencia solo podrán promoverse por vía de declinatoria ante el Juez ante quien se considere incompetente, pidiéndole que se abstenga del conocimiento de la causa.

El incidente se substanciará como las excepciones dilatorias.

El que promueva la cuestión de competencia por cualquiera de los dos medios indicados, expresará en el escrito en que lo haga, no haber empleado el otro. Si resultare lo contrario, por este solo hecho será condenado en las costas del incidente, aunque este se decida en su favor, ó aunque abandonase su prosecución.

—El artículo 989 dice que elevados los autos al superior para que decida el conflicto, éste resolverá en la forma prevenida

en el artículo 140; es decir, que previa vista al fiscal resolverá dentro del tercer día cual es el Juzgado competente.

Este mismo procedimiento deberá ser observado por el Superior jerárquico, cuando *la cuestión de competencia entre dos ó más Tribunales (se suscite) por rehusar todos á etender en la causa.*—Art. 990. (1).

Las contiendas de que hemos tratado se llaman por los prácticos y por algunas legislaciones, *positivas*, y se suscitan cuando dos ó más jueces ó Tribunales se consideran competentes para entender determinado juicio; pero puede suceder, como en el caso previsto por la disposición que estudiamos que dichos funcionarios se consideren incompetentes y entonces tal contienda lleva la denominación de *negativa*.

La incompetencia, por razón de la materia, es absoluta y debe ser declarada de oficio en cualquier estado de la causa.—Art. 991 (2).

(1) En las contiendas de competencia los jueces que la disputan deben remitir los autos á la Suprema Corte, y obedecer á las órdenes de ésta haciéndose acreedores á las penas disciplinarias consiguientes, en caso de omisión ó culpa en los procedimientos relativos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 27, p. 66.

Suscitada la contienda con un Juez Nacional, y remitidos los autos por ambos jueces para que la Corte la dirima, sin hacer cuestión sobre la jurisdicción de la misma para dirimirla, la Corte debe proceder á resolver.—*Sup. Corte Nac.*, T. 26, p. 124.

Una tramitación innecesaria, en cuestión de competencia, á raíz del dictamen fiscal, no es causal de nulidad.—*Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Ct.), T. I, p. 735.

(2) No tratándose de la competencia *ratione materiae*, y fundándose ello en la inadmisibilidad de la acción de nulidad, la que debe ventilarse en el litigio y resolverse en la sentencia definitiva, la apelación del auto en que el juez á que se declaró competente y ordenó la apertura de la causa á prueba, es improcedente.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 13, p. 49.





SECCION IV

De las tercerías

CAPITULO I

De las tercerías en los juicios declarativos

La tercería constituye un incidente que puede definirse diciendo que es la acción ó reclamo que un extraño ejerce en un juicio ya promovido, invocando un interés comprometido.

Antiguamente solo se podía promover tercería en los juicios ejecutivos, de ahí que escritores como López Moreno la definían como una acción promovida por quien, extraño á los litigantes, se considera dueño de los bienes embargados ó con mayor derecho á ellos que el acreedor ejecutante.

Poco á poco las legislaciones procesales han adoptado la doctrina que permite deducir las tercerías en todos los juicios, siendo la de la Capital una de las últimas que ha hecho desaparecer de su código aquella limitación inexplicable.

Cuando la tercería deducida fuere coadyuvante del derecho de alguno de los interesados, se tramitará unida á la acción ó excepción á que coadyuvare, sin que pueda retrogradar ni suspenderse el curso de la causa.—Art. 992.

Cuando la tercería fuere excluyente, y la causa pendiere en primera Instancia, se suspenderá el procedimiento, y tramitad aquella en la forma que corresponda, hasta quedar en el mismo estado, continuarán ambas por el mismo trámite hasta resolverse en una sola sentencia.—Art. 993

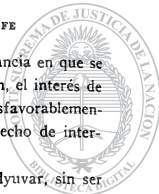


De estas disposiciones se desprende que nuestro Código conocía la división que la antigua jurisprudencia española hacía de las tercerías, en *excluyentes* ó sea aquellas en que el tercero opositor alegaba en su favor un derecho propio que opone al actor y demandado, y *coadyuvante* cuando sostiene las pretensiones de algunos de aquellos.

Tal división ha sido siempre motivo de críticas y los prácticos han aconsejado constantemente su eliminación, desde que para que haya tercería, propiamente dicha, es necesario que el tercero reclame un derecho propio, distinto á los otros litigantes, ó por lo menos, un derecho mejor á lo que se discute, circunstancia que no existe en la que se denomina coadyuvante.

Reus sostiene que esta división debe desaparecer y en apoyo de su doctrina dice: cuando en un litigio se presenta un tercero sosteniendo las mismas pretensiones que cualquiera de los otros dos, con arreglo á los principios que la ley presente establece, lo que procede es que se una á aquel á quien trata de ayudar, y que, unidos, litiguen bajo una sola dirección. Entonces no hay, no puede haber tercería. Habrá pleito de uno contra dos y nó otra cosa. Para que la tercería exista son condiciones *sine qua non* que el tercero se presenta en juicio ya promovido y haga oposición á lo declarado por los otros dos, ó deduzca reclamaciones distintas de las que los otros dos alegan, ó sostenga que le asiste un derecho preferente al de cualquiera de ellos.

Esta doctrina tiende á abrirse camino entre los prácticos modernos, y así vemos en un proyecto de reformas á nuestro Código que á la tercería coadyuvante le dá el nombre de simple *intervención coadyuvante* y establece que, el que, sin ser parte en un juicio pendiente, tuviere sin embargo un interés legítimo en que resulte triunfante una de las partes, *podrá unirse á ellos*



en litigio, cualquiera que sea la estación y la instancia en que se encuentre; y considera legítimo, para tal adhesión, el interés de todo aquel á quien haya de afectar favorable ó desfavorablemente la sentencia, ó á quien la ley conceda el derecho de intervención accesoria.

De esta suerte estima autorizadas para coadyuvar, sin ser partes en un juicio, los acreedores y deudores de obligación solidaria ó indivisible, en los pleitos seguidos contra un coacreedor ó codeudor; los fiadores en los juicios seguidos contra el deudor principal, porque está interesado en que no resulte obligado; los acreedores hipotecarios en todo pleito que tenga por objeto la cosa hipotecada; los enajenantes en los pleitos en que se dispute al adquiriente la propiedad ó la posesión de la cosa enajenada, y otros casos semejantes á estos.

Actualmente nuestro Código no exige que el interventor coadyudante litigue unido con el que trata de ayudar, y sólo impone que la tercería se tramite unida á la acción ó excepción á que coadyuvan.

El coadyuvante debe aceptar el juicio en el estado en que se encuentre sin pretender que este retrograde ó suspenda su curso.

Sin bien el Código no lo dice, es indiscutible que el coadyudante, usando de los términos de que goza la parte á quien coadyuvare, podrá ejercitar todos los medios de ataque y defensa, presentar pruebas y ejecutar todos los actos procesales, los cuales serán eficaces para la parte principal en cuanto no se halle en contradicción con los de esta última.

Si la tercería es excluyente se suspenderá el procedimiento de la causa, si ésta pendiere en primera Instancia; no así, si estuviere en segunda Instancia, salvo que el tercero renunciare



á la primera, de acuerdo á lo que dispone el Código, diciendo: *Si la causa pendiere en segunda instancia, la tercera se tramitará en pieza separada con ambos litigantes, sin suspenderse el curso de aquella, á menos que el tercero interpusiere la demanda en segunda Instancia, renunciando á la primera.* Art. 994.

Siendo considerados los terceros como parte en el juicio, ya se trate de tercería coadyuvante ó excluyente, es claro que *la sentencia dictada (después de su intervención) obliga á estos como á los principales.* Art. 995.

CAPITULO II

De las tercerías en el juicio ejecutivo

Las tercerías que se deduzcan en el juicio ejecutivo, deben fundarse en el dominio ó la posesión de los bienes embargados ó en el derecho que el tercero tenga para ser pagado con preferencia al ejecutante. Art. 996.

Según el artículo 2506 del Código Civil el dominio es el derecho real en virtud del cual una cosa se encuentra sometida á la voluntad y á la acción de una persona.

Ese dominio es absoluto y exclusivo y no puede ser restringido ni limitado sino en los casos previstos por la ley, luego, el dueño á quien se le embarga su propiedad, por causa del ejecutado perseguido por su acreedor, tiene perfecto derecho para deducir tercería de dominio excluyente.

Es de notar que no conviene al ejecutante hacer oposición á una tercería de dominio, cuando el deudor tenga otros bienes con que realizar el pago. En tal caso puede allanarse á la de-



manda del tercero, y pedir que se amplíe el embargo, amparado en la disposición que dice: *la interposición de tercera será fundamento bastante para solicitar que se amplíe el embargo.* Art. 1001.

El Artículo 3875 del Código Civil dice: que el derecho dado por la ley á un acreedor para ser pagado con preferencia á otro, se llama privilegio.

Ahora bien, si un acreedor quirografario, por ejemplo, embarga al deudor los únicos bienes que posee, es claro que el privilegiado puede deducir tercera de mejor derecho, para impedir que se haga pago á otro con lo que él debe recibir para que su crédito sea satisfecho.

Aquí es de oportunidad también advertir que no debe intentarse tercera de mejor derecho cuando el deudor tenga bienes suficientes para pagar los créditos; en el interés de las partes está, en este caso, en demandar cada una por su crédito al deudor común, evitando dificultades perjudiciales para ambas.

Las tercerías se substanciarán en pieza separada, con el ejecutante y el ejecutado, por el trámite del juicio declarativo que corresponda, sin suspenderse el juicio ejecutivo. Art. 997. Tanto el actor como el demandado están interesados en el resultado de las gestiones del tercerista, por lo que este incidente debe substanciararse con ambos, por los trámites del juicio declarativo de menor cuantía, desde que no tiene tramitación especial — Ver artículo 964.

Se ha criticado mucho este sistema, sosteniéndose que él dá lugar á verdaderos abusos por litigantes de mala fé, que encuentran un medio fácil para aplazar por tiempo indefinido la terminación total de la ejecución. Se aconseja que debiera exigirse en las tercerías de dominio, que el tercerista presentara



con la demanda el título que acreditare su dominio, y en la de mejor derecho, el instrumento que justificara el derecho creditorio, los cuales serían bastantes, si no se presentare ó hubiere presentado otros en la ejecución, para que se resolviera el levantamiento del embargo, sin perjuicio de los derechos del ejecutante de iniciar las demandas á quien tuviere derecho por falsedad de título, simulación de éste, etc. y por el contrario, la no presentación de esos títulos, debiera ser causal suficiente para rechazar inmediatamente la tercería sin someterla á los largos trámites de un juicio ordinario - ver Rodríguez.

Las tercerías deben substanciarse en pieza separada, pues, de otra manera, se producirían confusiones difíciles de subsanarlas, con menoscabo de la claridad de que es menester las actuaciones de un juicio para el fácil estudio del magistrado encargado de resolver.

Si la tercería fuese de dominio ó de posesión, se suspenderá la ejecución de la sentencia de remate, hasta que ella se resuelva. Art. 998 (1).

(1) Las tercerías excluyentes deben sustanciarse y definirse por el Juez llamado á conocer en el juicio ejecutivo.—*Sup. Corte B. A.*, S. I. T. 4. p. 333.

Es procedente la tercería de dominio deducida por el condómino, si el embargo comprende la totalidad de la cosa.—*Cám. Civ.*, T. 110, p. 220.

Debe rechazarse la tercería de dominio si el título del tercerista procede de una hipoteca otorgada por el heredero á quien no le fué adjudicado el inmueble.—*Cám. Com.*, T. 89, p. 237.

Si el tercerista reconoce el condominio del ejecutado, no procede la suspensión del remate de la parte del condómino.—*Cám. Civ.*, T. 153, p. 200.

Si el tercerista era condómino y administrador del bien comprado, la tradición se considera hecha sin que sea necesario justificar el acto material.—*Cám. Com.*, T. 51, p. 62.



Cuando la tercera fuese de mejor derecho, se ejecutará la

Es procedente la tercera del propietario del terreno sobre las construcciones que con muebles se hayan verificado en la propiedad convirtiéndose en inmuebles por accesión.—*Cám. Com.*, T. 90, p. 156.

Al tercerista corresponde justificar la propiedad de los bienes embargados, aún cuando se dé por contestada en rebeldía del ejecutante la demanda.—*Cám. Civ.*, T. 113, p. 75.

Después de trabado por demanda y por respuesta el juicio de tercera de dominio, no es permitido al tercerista variarlo y pedir durante él el alzamiento inmediato del embargo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 72, p. 58.

Justificado el dominio y la posesión, la tercera debe prosperar, sin costas al embargante si pudo ser inducido en error por las circunstancias especiales del caso.—*Cám. Civ.*, T. 153, p. 362.

Si bien la propiedad de un terreno arroja la presunción de que son del mismo dueño las construcciones en él levantadas, puede declararse lo contrario en mérito de una prueba suficiente para acreditarlo: comprobándose que las construcciones levantadas en un terreno de propiedad del tercerista pertenecen al ejecutado, debe rechazarse la tercera.—*Cám. Com.*, T. 3, p. 103.

Es improcedente la acción de tercera de dominio deducida con motivo del embargo trabado sobre los derechos que al campo que motiva la tercera pudieran corresponder al ejecutado: pues no habiéndose embargado el campo sin los derechos que á un tercero pudieran corresponder, el dominio no ha sido afectado por la simple notificación que á los dueños del campo se hiciera del embargo trabado á sus efectos y porque la circunstancia de que dicho embargo se hubiese inscripto en el Registro de la Propiedad, no importando sino una medida de garantía, la que no se alcanzaba con la simple notificación á los dueños del campo, no impedía á éstos la libre disposición de la propiedad.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 6, p. 85.

Es bastante para formar una tercera de dominio sobre un bien mueble, un contrato de venta privado y firmado por testigos que lo reconocen, el hecho de publicarse la venta por un diario y la pública posesión: las declaraciones en contrario de testigos que no dan razón satisfactoria de sus dichos, no pueden desvirtuar esa prueba.—*Sup. Corte Nac.*, T. 19, p. 406.

Aún fundada en una escritura pública que declara la posesión, debe rechazarse la tercera sobre muebles, si no están individualizados y el vendedor continúa poseyéndolos, la falta de posesión material de muebles no individualizados, cuyo precio se ha pagado con anterioridad entre personas de íntima amistad, permite declarar la simulación del contrato aún cuando conste en escritura pública.—*Cám. Com.*, T. 73, p. 122.

sentencia hasta la realización de los bienes embargados, suspendiéndose el pago, mientras aquella se decida, aunque este se solicite bajo la responsabilidad de los acreedores ó con fianza.

Art. 999 (1).

El opositor coadyuvante tiene derecho á intervenir en el



(1) Procede la tercería de mejor derecho, deducida por un acreedor quirografario, si justifica que el crédito en virtud del cual se había trabado el embargo era simulado.—*Cám. Com.*, T. 22, p. 125.

El tercerista de mejor derecho puede oponerse á la adjudicación en pago.—*Cám. Com.*, T. 40, p. 171.

Las tercerías de mejor derecho deben sustanciarse con todos los embargantes de los bienes del ejecutado.—*Cám. Com.*, T. 54, p. 243.

La hipoteca, constituida sobre un inmueble embargado, no puede fundar una tercería de mejor derecho.—*Cám. Com.*, T. 62, p. 378.

No procede la entrega de fondos, si sobre ellos se ha deducido tercería de mejor derecho.—*Cám. Com.*, T. 50, p. 318.

Es procedente la tercería de mejor derecho del propietario, sobre el producido de los muebles embargados en el precio arrendado, si, por instrumento público, se justifica la deuda por alquileres; al que alega la simulación de la deuda por alquileres, reconocida judicialmente, corresponde la prueba.—*Cám. Com.*, T. 86, p. 121.

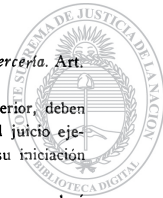
La tercería, fundada en un contrato de prenda sobre los muebles embargados, debe juzgarse como de mejor derecho, y no de condominio.—*Cám. Com.*, T. 31, p. 173.

La iniciación de una tercería de mejor derecho suspende la ejecución de los bienes sobre que ella versa.—*Cám. Civ.*, T. 2, p. 176.

La tercería de mejor derecho no basta para suspender la escrituración del inmueble vendido.—*Cám. Civ.*, T. 130, p. 193.

Declarada nula la escritura hipotecaria del crédito en que el tercer opositor funda su acción, debe rechazarse totalmente la oposición y seguirse el juicio ejecutivo en provecho del ejecutante, hasta el íntegro pago de la deuda que demanda.—*Sup. Corte Nac.*, T. 2, p. 220.

No puede prosperar la acción de tercería de mejor derecho, intentada por quien no estaba en posesión del bien embargado, aún cuando alegue no haber recibido todo el precio de la cosa mueble que, por contrato, transfirió al ejecutado. El privilegio establecido en los artículos correlativos 466 y 1500, inciso 2º, del Cód. de Com., se refiere al caso en que los objetos vendidos no hayan salido del poder del vendedor.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 2, p. 67.



avalúo y remate de los bienes sobre que recaiga la tercera. Art. 1000.

Las tercerías, de acuerdo á la disposición anterior, deben substanciarse en pieza separada, sin suspenderse el juicio ejecutivo, es decir, el período que comprende desde su iniciación hasta la sentencia de remate.

Ahora bien, según la tercería que se deduzca se suspenderá ó no la ejecución de la sentencia de remate. Si ella fuera de dominio ó de posesión, se suspenderá la ejecución, por que de lo contrario se perjudicaría gravemente al opositor á quien podían vendérsele los bienes y hacer pago, con su importe, al acreedor, en circunstancias que en juicio ordinario se declaraba pertenecerle exclusivamente y luego no podían entregársele por haberlos consumido el ejecutante. Si se tratara de tercería de mejor derecho, se seguirán los procedimientos hasta la realización de los bienes embargados, venta que no puede perjudicar jamás ni á los acreedores ú opositores; el precio obtenido se consignará en el Banco respectivo y se suspenderá el pago mientras no se decida la tercería; aun cuando aquel se solicite bajo fianza ó caución.

Cuando haya indicios de connivencia entre el tercer opositor y el ejecutado, se remitirán los antecedentes al Juez de Instrucción. Art. 1002 (1).

(1) Ni el dolo, ni la simulación se presumen, y la prueba corresponde al que los invoca; habiendo el tercerista acreditado el hecho de la compra comercial, ha correspondido al que lo impugna la prueba de los antecedentes que puedan importar su validez ó nulidad, ó sea la demostración de la simulación absoluta ó de la mala fé del comprador; el antecedente de la tradición de los efectos y de la efectividad del pago es contrario á la presunción de simulación.—*Tríb. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 75.



Las tercerías son por regla general, como dice López Moreno, el recurso á que los malos pagadores apelan para librarse de los efectos de las ejecuciones, ó, por lo menos, para hacerlas más difíciles, embrolladas y costosas.

Es natural, pues, que la presunción de connivencia con estos fines, entre el tercer opositor y el ejecutado, bastará para que se remitan los antecedentes al Juez de instrucción á fin de que levante el sumario correspondiente ó investigue la verdad, para el caso de existir delito se imponga á los culpables el respectivo castigo.

No se admitirá tercería de dominio, que se deduzca después de dictada la sentencia de remate. Art. 1003.

Este artículo ha sido suprimido de nuestro Código, pudiéndose, por consiguiente, deducir tercería de dominio aun después de la sentencia de remate.

Lo dispuesto sobre las tercerías en el juicio ejecutivo, es aplicable á las que se dedujeren en el juicio de apremio ó en cualquier otro juicio ó incidente en que se proceda por embargos de bienes. Art. 1004.

Justificada la confabulación entre el tercerista y el ejecutado, la sentencia que los condena en las costas y detención, dejando á salvo á favor del ejecutante las acciones criminales que viere convenirle debe ser confirmada.—*Cám. Civ.*, T. 21, p. 108.

Declarada la connivencia por ser simulado el contrato, el tercerista debe ser condenado en costas.—*Cám. Civ.*, T. 140, p. 203.

La connivencia que la ley supone y castiga contra los terceristas no es punible entre los esposos que tratan de salvar intereses comunes por derecho propio.—*Cám. Civ.*, T. 138, p. 137.

Al tercerista corresponde justificar el dominio y posesión de los muebles embargados. La falta de prueba en la tercería deducida no importa la connivencia que la ley exige para castigar al tercerista: el ejecutante debe justificar plenamente la existencia del delito.—*Cám. Civ.*, T. 73, p. 219.



SECCION V.

De los embargos preventivos

Embargos preventivos, llamados también *retenciones*, son los que se decretan provisionalmente con el objeto de impedir que el deudor de mala fé haga desaparecer sus bienes y burle los derechos del acreedor.

Todas las legislaciones, tanto antiguas como modernas, han dictado siempre medidas precaucionales en beneficio del acreedor, á fin de que en su oportunidad pueda conseguir la satisfacción de sus créditos; y así vemos, por ejemplo, que la Ley 41 título 2°. Part. 3°. autorizaba al actor para exigir del demandado, arraigo ó fianza para estar á derecho; y la Ley 1°. título 9°. Part. 3°. admite en ciertos casos el secuestro preventivo, siendo uno de ellos cuando la demanda versaba sobre cosa mueble y se temía que el demandado pudiese ocultarla, destruirla ó transportarla.

El embargo preventivo se diferencia marcadamente del definitivo que se decreta en el juicio ejecutivo. Uno y otro tienen un carácter distinto y su objeto es diverso como su mismo nombre lo indica. Mientras que el embargo definitivo sólo procede cuando la existencia del crédito está clara y plenamente establecida; el preventivo puede decretarse aun sin justificar la deuda.

En efecto, *en cualquier estado de la causa, y aun antes de la demanda, podrá el acreedor pedir el embargo preventivo de bienes del deudor, sin necesidad de acreditar la deuda y con la sola condición de prestar fianza en persona conocidamente abo-*



nada, ó dar otra caución equivalente por cantidad que, á juicio de el Juez, sea bastante para cubrir los daños y perjuicios, si resultase que la deuda no existe. Art. 1005 (1).

(1) En el juicio posesorio no procede el embargo preventivo que la ley permite en el petitorio.—*Cám. Civ.*, T. 127, p. 376.

No puede decretarse embargo preventivo contra el padre del menor acusado, si su responsabilidad civil no está plenamente demostrada.—*Cám. Com.*, T. 73, p. 232.

La obligación de pasar una pensión alimenticia no puede fundar un embargo preventivo.—*Cám. Civ.*, T. 67, p. 208.

El embargo preventivo sobre bienes que no se hallen en poder del deudor, sólo puede decretarse si la parte que lo solicitase diese caución por todas las costas, daños y perjuicios que pudiera ocasionar en caso de haberlo podido sin derecho.—*Cám. Civ.*, T. 4, p. 21.

El embargo preventivo sólo puede decretarse sobre bienes situados en la República.—*Cám. Com.*, T. 7, p. 503.

No procede el embargo preventivo si la suma demandada depende de la liquidación de un negocio determinado.—*Cám. Civ.*, T. 46, p. 124.

La caución exigida por el art. 444 del Código de Procedimientos de la Capital, es la caución real ó personal de un tercero, suficiente á juicio del Juzgado para responder de los daños y perjuicios que puede ocasionar el embargo que se solicita y no la juratoria del peticionante.—*Cám. Fed. Cap.*, T. 5, p. 213.

La demanda de nulidad de una venta no basta para fundar un embargo preventivo.—*Cám. Civ.*, T. 13, p. 460.

Si el crédito consta de libros de comercio llevados en forma, el embargo preventivo es procedente.—*Cám. Civ.*, T. 41, p. 138.

Consentido el embargo preventivo decretado bajo la responsabilidad del actor, no puede exigirse que éste afiance dicha responsabilidad, si no se prueba que ha cambiado de estado, de fortuna ó de domicilio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 55, p. 352.

No procede embargo preventivo en el juicio de rendición de cuentas, en tanto no se justifique que existieron actos de administración.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 263.

Justificada la deuda por los libros de comercio, procede el embargo preventivo en cualquier estado del juicio.—*Cám. Com.*, T. 41, p. 312.

Las constancias de los libros de comercio debidamente rubricados con recaudo suficiente para fundar un embargo preventivo, aún cuando el deudor no sea comerciante.—*Cám. Civ.*, T. 12, p. 536.

El concursado tiene capacidad para solicitar embargo preventivo en



El único requisito, pues, que exige el Código para el embargo es la de prestar fianza ó caución equivalente que á juicio del Juez sea suficiente para cubrir los daños y perjuicios que se irrogaran si más tarde resultare que la deuda no existe, requisito, con el que se ha querido prevenir las contingencias á que se expone el que lo obtenga, sin derecho para solicitarlo.

Habrà daño, dice el artículo 1068 del Código Civil, siempre que se cause á otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, ó directamente en las cosas de su dominio ó posesión, ó indirectamente por el mal hecho á su persona ó á sus derechos ó facultades; y el artículo siguiente estatuye que el daño comprende no sólo el perjuicio efectivamente sufrido sino también la ganancia de que fué privado y que el Código la designa con la palabra de pérdida é intereses.

La fianza ó caución ¿extiende su responsabilidad á satisfacer los daños y perjuicios causados al tercerista?

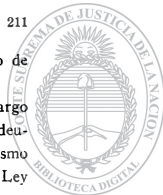
El Doctor De la Colina dice:

La fianza que debe darse para el embargo es por las costas, daños y perjuicios que origine, si resultase indebido.

Estas costas, daños y perjuicios pueden irrogarse, no solo á aquel contra quien se ha solicitado la medida, sino también á aquel cuyos bienes se han embargado como pertenecientes al supuesto deudor. No siempre, en efecto, lo embargado pertenece al deudor; y tan es así que la ley, previendo el caso

bienes de la parte vencida en un juicio que le es personal.—*Sup. Trib. S. Fe.* (Doldán) T. I, p. 13.

El embargo de un inmueble sólo puede trabarse en el carácter de preventivo y con fianza, si el ocupante de él alegare un derecho al bien y negare que pertenezca al embargante.—*Sup. Trib. S. Fe.* (Doldán) T. I, p. 30.



de que esto pudiera suceder, ha dado al dueño el derecho de deducir la correspondiente tercería.

Si los daños y perjuicios, pues, emergentes del embargo preventivo indebido pueden ocasionarse tanto al supuesto deudor como al tercerista, es lógico que á ambos asiste el mismo derecho para exigir que se les garanta por su importe. La Ley no ha reducido la fianza en favor sólo de aquél, sino que por el contrario habla de ella en general, como que debe responder á todas las costas, daños y perjuicios que resulten del embargo. Es de aplicación, por consiguiente, el aforismo que prohíbe distinguir donde la ley no distingue.

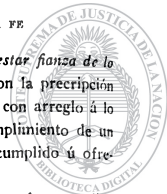
Esta opinión del Doctor De la Colina está basada en la forma en que se encuentra redactada la disposición del Código de la Capital. Por ella, el embargo preventivo puede decretarse bajo la responsabilidad de la parte que lo solicite, que deberá dar caución por *todas las costas*, daños y perjuicios *que pudiera ocasionar en caso de haberlo pedido sin derecho*..

El artículo que nos ocupa se halla en nuestro Código concebido en distinta forma. La fianza ó caución se dá por la cantidad que á juicio del Juez sea bastante para cubrir los *daños y perjuicios*, si resultare que la *deuda no existe*.

Si el único caso en que responde la fianza ó caución es si no existe la deuda, es claro que el tercerista perjudicado no puede pretender hacer efectiva la responsabilidad de los perjuicios sufridos, en una persona ó suma de dinero destinada á satisfacer daños en caso especialmente determinado.

Creo que ésta es la interpretación lógica que debe hacerse de los términos de la disposición que estudiamos.

Si se pidiese el embargo, para hacer efectivo el cumplimiento de un contrato bilateral, el solicitante deberá además acre-



dar que ya se ha cumplido por su parte, ó prestar fianza de lo que cumplirá. Art. 1006 (1) —de acuerdo con la precepción contenida en el artículo 1202 del Código Civil con arreglo á lo cual, una de las partes no podrá pedir el cumplimiento de un contrato bilateral, si no probare haberlo ella cumplido ú ofrece cumplirlo.

—¿Cómo deberá acreditar el acreedor que ha cumplido por su parte las obligaciones contraídas?

El Código de la Capital que trae una disposición análoga, exige la información sumaria de dos testigos por lo menos.

Apesar del silencio que guarda nuestro Código, creo que podría justificarse por cualquier medio probatorio rápido y breve, dada la naturaleza de la medida que se solicita.

Si el embargo se pide, en virtud de deuda sujeta á condición ó pendiente de plazo, el que lo solicite deberá acreditar sumariamente que el deudor trata de enajenar, ocultar ó transportar sus bienes, ó que ha disminuído notablemente su respon-

(1) Procede el embargo preventivo fundado en un contrato bilateral.—*Cám. Civ.*, T. 80, p. 314.

Justificado el cumplimiento de las obligaciones que al actor impone el contrato bilateral, procede el embargo preventivo.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 285.

Para que un contrato bilateral pueda fundar un embargo preventivo, debe justificarse el cumplimiento de las obligaciones que impone al que lo solicita.—*Cám. Com.*, T. 10, p. 201.

Procede el embargo preventivo fundado en un contrato bilateral, si se justifica el cumplimiento por parte del que lo pide ú ofrece cumplimiento.—*Cám. Com.*, T. 34, p. 205.

No procede el embargo preventivo fundado en un contrato bilateral si la parte no justifica sumariamente haber cumplido las obligaciones que el contrato le impone.—*Cám. Civ.*, T. 5, p. 407.

Procede el embargo preventivo en un contrato bilateral, aún cuando la obligación sea condicional.—*Cám. Com.*, T. 24, p. 220.



sabilidad, después de contraída la obligación. Art. 1007 (1).

Aquí se establece expresamente que debe acreditarse *síntegramente* los extremos exigidos. Es de advertir que en esta información no sólo puede el solicitante valerse de testigos, sino de cualquier otro medio conducente al mismo fin, como informes en los bancos, registros públicos, etc.

Las informaciones para los embargos preventivos se producirán sin citación del deudor y podrán ofrecerse, firmando los testigos el escrito y ratificándose en sus firmas. Art. 1016.

Siendo el objeto de los embargos preventivos asegurar los intereses del acreedor impidiendo que deudores de mala fé burlen sus derechos, es natural que las informaciones, en estos casos, se reciban sin noticia de la persona contra quien se dirige y en forma rápida y breve.

Firmando los testigos el escrito y ratificándose ante el secretario, no se requiere declaraciones juradas ante el Juez, las que originan siempre demoras ineludibles; y se consigue, á la vez, el objeto de la ley, es decir, la justificación de los hechos que se determinan en cada caso.

—Hasta aquí hemos tratado de embargos preventivos que pueden decretarse sólo en el caso de que el peticionante ofrezca

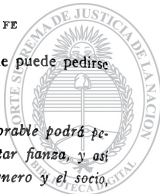
(1) No procede embargo preventivo si de autos resulta el crédito de plazo no vencido.—*Cám. Civ.*, T. 51, p. 155.

Sólo procede embargo preventivo si, plenamente justificada la obligación, existe crédito líquido.—*Cám. Civ.*, T. 84, p. 16.

Debe afianzarse el embargo preventivo en cualquier estado del juicio si la responsabilidad del embargo ha disminuído.—*Cám. Civ.*, T. 68, p. 237.

Procede el embargo preventivo si el deudor enajena sus bienes.—*Cám. Com.*, T. 16, p. 92.

Procede embargo preventivo si se justifica deuda sin plazo y disminución de la responsabilidad.—*Cám. Com.*, T. 80, p. 78.



fianza ó caución. Existen, empero, casos en que puede pedirse un embargo sin necesidad de prestar fianza.

Así dice el Código:

El que hubiese obtenido una sentencia favorable podrá pedir embargo preventivo, sin necesidad de prestar fianza, y así mismo la mujer casada, el coheredero, el comunero y el socio, en los casos de divorcio ó separación de bienes, en los juicios divisorios y en los de liquidación de sociedad, sobre los bienes de la sociedad, de la herencia ó del condominio. Art. 1008 (1).

Una sentencia favorable hace presumir, como dice Rodríguez, la existencia del derecho declarado sin que llegue á establecerlo mientras no se encuentre consentida, desde que es susceptible del recurso de apelación, y esa presunción vehemente á los efectos de garantizar los derechos del que resulte acreedor, aconseja que se le faculte para garantizarse en sus derechos solicitando las medidas de seguridad conducentes á tal fin. Es

(1) La sentencia confirmatoria permite la ampliación del embargo preventivo fundado en la de primera instancia.—*Cám. Com.*, T. 91, p. 365.

El juez de la causa tiene jurisdicción para decretar embargo preventivo, no obstante haber concedido apelación de la sentencia.—*Cám. Civ.*, T. 51, p. 177.

La sentencia contra el esposo no puede fundar un embargo preventivo sobre bienes propios de la esposa.—*Cám. Civ.*, T. 87, p. 130.

El embargo preventivo no es procedente cuando se funda en una sentencia que se limita á declarar la nulidad de una declaratoria de heredero, ni aún en la condenación en costas si la sentencia hubiese sido apelada.—*Cám. Civ.*, T. 6, p. 313.

El rechazo con costas de la demanda no basta para decretar embargo preventivo.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 12.

La sentencia condenatoria de 1.^a instancia hace procedente el embargo preventivo, bajo la responsabilidad del solicitante, por la suma que arbitralmente se fija, cuando no son líquidas las cantidades mandadas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 46, p. 387.



tas medidas se conceden sin exigirse fianza ó caución porque no existe peligro de que el embargo sea solicitado indebidamente ó involuntariamente.

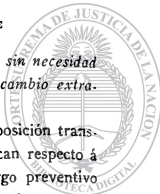
Esta misma facultad tiene la mujer casada en caso de divorcio, ó separación de bienes, el coheredero, comunero ó socio en los juicios divisorios y de liquidación social, porque puede existir el temor de que los bienes de la sociedad, comunidad ó herencia puedan ser disipados, ó enajenados fraudulentamente por el socio, comunero, coheredero ó cónyugue; y no es justo dejar desamparados los derechos de estas personas pudiendo otorgarles medidas tendientes á la protección de sus intereses comprometidos.

No habrá tampoco necesidad de fianza para el embargo preventivo de la cosa mueble ó inmueble que haya de ser objeto del pleito. Art. 1009.

Esta disposición que se mantiene aún en muchas legislaciones, se ha suprimido de nuestro Código por los abusos á que daba lugar en manos de litigantes de mala fe, que se valían de sus amplios términos para cometer verdaderos *chantages* é imponer transacciones, en su generalidad ridículas é irrisorias.

El locador, el posadero, el acarreador y, en general, todos aquellos á quienes el Código Civil ó de Comercio acuerdan privilegios sobre ciertos bienes, pueden pedir sobre ellos el embargo preventivo sin necesidad de fianza, acreditando sumariamente su calidad de tales, respecto á la persona contra quien se solicita y justificando además, que los bienes de que se trata están afectados al privilegio. Art. 1010 (1).

(1) Es legal el embargo preventivo acordado por deudas de alquiler.—*Sup. Corte Nac.*, T. 52, p. 313.



Procederá igualmente el embargo preventivo, sin necesidad de fianza, en favor del tenedor de una letra de cambio extrañada ó perdida. Art. 1011 (1).

Las personas á que se refiere la primera disposición transcrita deben acreditar tener el carácter que invocan respecto á las personas contra quienes se solicite el embargo preventivo y justificar que los bienes sobre los que se pide embargo están afectados al privilegio.

El Código de la Capital acuerda también el embargo preventivo en análogos casos, pero bajo caución juratoria, mientras que por el nuestro no se requiere ninguna fianza, quizá por creer ineficaz la medida adoptada por aquella legislación.

Procede el nombramiento de administrador de la finca cuyos alquileres se embargan preventivamente.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 354.

La confesión de la deuda por alquileres al contestar la demanda hace procedente el embargo preventivo.—*Cám. Civ.*, T. 107, p. 358.

El locador de un establecimiento no puede pedir embargo preventivo sobre muebles que no posea el deudor.—*Cám. Com.*, T. 77, p. 33.

Para que pueda decretarse el embargo preventivo por alquileres debe estar reconocida la existencia de la locación.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 240.

No procede el embargo preventivo por el aumento en el precio de locación que el locador, durante el juicio de desalojo, ha impuesto al locatario y que éste resiste por no haberlo asentido.—*Sup. Corte Nac.*, T. 49, p. 118.

No procede el embargo preventivo por alquileres si existe consignación aún cuando haya sido contestada.—*Cám. Civ.*, T. 72, p. 41.

Una contrata de locación sin autenticar, no puede fundar un embargo preventivo por alquileres.—*Cám. Civ.*, T. 88, p. 99.

Procede el embargo preventivo de los subarrendamientos, aún después de vencido el contrato de locación.—*Cám. Civ.*, T. 48, p. 227.

El locador sólo puede embargar preventivamente, los muebles, sobre los que tiene privilegio.—*Cám. Civ.*, T. 62, p. 67.

(1) Procede el embargo preventivo aún cuando no se acompañe el pagaré, siempre que por el testimonio de protesto personal conste su existencia.—*Cám. Com.*, T. 26, p. 263.



El embargo se limitará siempre á los bienes necesarios para cubrir la deuda. Art. 1012 (1).

Es aplicable á los embargos preventivos lo dispuesto en el juicio ejecutivo, sobre el mandamiento de ejecución y el modo de llevarse á efecto. Art. 1013 (2).

Entregado el mandamiento de embargo, para su cumplimiento, el oficial de justicia, á más tardar en el día siguiente, según el artículo 820, exigirá al deudor el pago de la deuda y si no lo verificase en el acto procederá á embargar bienes suficientes á cubrir la cantidad que se exprese.

Ahora bien, en los embargos preventivos ¿deberá el oficial de justicia requerir previamente al deudor el pago?

Dado los términos del artículo 1013, á *prima facie* parece que deberá resolverse esta cuestión en el sentido afirmativo, pero debe tenerse presente que esta disposición ha de considerarse en cuanto no desnaturalice la esencia del acto, y el requirimiento previo del pago no es parte de los modos de llevar á efecto el embargo.

El embargo preventivo tiene por objeto, como ya hemos

(1) La garantía del embargo preventivo no puede extenderse á otros derechos que los que son objeto del litigio.—*Sup. Trib. S. Fé.* (Dolán) T. I, p. 29.

El embargo preventivo debe limitarse á los bienes necesarios para cubrir el crédito en que se funde y las costas del juicio.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 442.

El embargo preventivo, aún por alquileres, no puede sobrepasar el monto de lo adeudado.—*Cám. Civ.*, T. 60, p. 308.

(2) No procede embargo preventivo en bienes que se encuentran en poder de tercero que alega ser propietario.—*Cám. Com.*, T. 34, p. 341.

Son embargables los derechos y acciones del deudor en litigios contra terceros.—*Cám. Com.*, T. 93, p. 293.

Es potestativo del juzgado el nombramiento de depositario en el embargo preventivo.—*Cám. Civ.*, T. 143, p. 190.



dicho, asegurar los derechos del acreedor, y estos quedarían burlados si hubiera de hacerse un requerimiento previo, á su deudor, residente en un punto fuera de la jurisdicción del juzgado, pues; se daría suficiente tiempo para que aquél ocultare ó enajenare sus bienes.

De consiguiente, si al embargo preventivo es aplicable lo dispuesto en el juicio ejecutivo sobre el mandamiento de ejecución y modo de llevarse á efecto, debe entenderse que será así siempre que no se halle en contradicción con el objeto y fin de esta medida precaucional.

En el caso de temerse degradaciones en los inmuebles embargados, el demandante puede solicitar el nombramiento, á su costa, de un interventor que inspeccione y dé cuenta al juez, del estado de los bienes y de las destrucciones que se hubieren practicado ó se practicaren en ellos.-Art. 1014.

Los informes del interventor pueden autorizar la entrega del inmueble á un depositario.-Art. 1015.

Si el embargo hubiere de trabarse en bienes inmuebles bastará su anotación en el Registro correspondiente, á cuyo efecto, según el artículo 823, el actuario notificará dentro de veinte y cuatro horas al Escribano que lo tenga á su cargo y este hará la anotación en el acto de la notificación.

Pero puede suceder que el propietario del bien inmueble embargado trate de destruirlo ó demolerlo con el exclusivo propósito de perjudicar á su acreedor, en cuyo caso el embargante tiene derecho para exigir se nombre un interventor quién informará al respecto y según lo que éste exponga se nombrará un depositario encargado de velar por la conservación de la propiedad.

El auto que recaiga sobre medidas preventivas será apelable en relación, y sólo en el efecto devolutivo. Artículo 1017 (1).

En todos los casos en que el embargo no recaiga sobre bienes en que las leyes acuerdan privilegio, podrá él ser sustituido, á solicitud del deudor ó del tercerista, con fianza equivalente, á juicio del Juez. De la resolución podrá apelarse en relación.-Art. 1018. (2)

Tanto el auto que conceda el embargo como el que lo deniegue es apelable en relación y en efecto devolutivo.

Tratándose de un auto dictado sin substanciación, es susceptible del recurso de reposición, de acuerdo al artículo 1205, aún cuando aquí el Código no hable sinó del recurso de apelación.

No sucede lo mismo en el caso de la resolución que se dicta con motivo de la sustitución del embargo que indica el artículo 1018, por cuanto tal solicitud deberá substanciarse con el acreedor embargante.

(1) Procede el recurso de apelación de la providencia en que se decreta un embargo preventivo ó su ampliación.—*Cdm. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 251.

El auto que ordena ó deniega el embargo preventivo, decide, un artículo; y si el que lo ordena viene á ser revocado, la revocación es susceptible de apelación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 64, p. 418.

El embargo preventivo decretado por error puede ser revocado de oficio.—*Cdm. Civ.*, T. 55, p. 312.

El término para apelar del auto denegatorio de un embargo preventivo, es de tres días.—*Cdm. Fed. La Plata*, T. 5, p. 301.

El auto que deniega el embargo preventivo no causa instancia.—*Cdm. Civ.*, T. 71, p. 113.

(2) El embargo preventivo que resulta trabado sobre dinero, no puede ser sustituido por el embargo de otros bienes contra la voluntad del acreedor.—*Sup. Corte Nac.*, T. 73, p. 424.

Debe levantarse el embargo si se deposita la pensión que lo motivó.—*Cdm. Civ.*, T. 62, p. 89.





Si el embargo se hubiere decretado antes de la demanda, quedará sin efecto por el solo hecho de no haberse deducido la acción dentro de quince días, desde que aquel se trabó, ó desde que la obligación fuese exigible, siendo en tal caso á cargo de quién solicitó el embargo todas las costas causadas. En todos los casos, después de efectuado el embargo, se hará saber al embargado. Art. 1019 (1).

Si el embargo se hubiere librado por extravío ó pérdida de una letra de cambio, el Juez señalará, según las circunstancias, el término que debe durar. Art. 1020.

Si bien el embargo preventivo se ha concedido á beneficio del acreedor, no sería justo que éste tuviera el derecho de man-

(1) Declarado sin efecto el embargo preventivo, las costas son á cargo del que lo solicitó.—*Cám. Com.*, T. 96, p. 29.

El embargo preventivo trabado para garantir un crédito no vencido, caduca si la demanda no se entabla dentro de quince días contados desde que aquél se hizo exigible.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 243.

La deducción de demanda en forma dentro del término de diez días del embargo preventivo, no es procedente si éste es la consecuencia de una acción deducida.—*Cám. Civ.*, T. 20, p. 334.

El hecho de deferir la demanda deducida no basta para levantar el embargo preventivo consentido.—*Cám. Civ.*, T. 83, p. 38.

Obtenido el embargo preventivo, el que lo ha solicitado debe entablar la acción en que lo fundó en el término de ocho días, bajo apercibimiento de que se ha levantado á petición de damnificado.—*Cám. Civ.*, T. 2, p. 509.

El que desiste del embargo preventivo es pasible de las costas causadas.—*Cám. Com.*, T. 49, p. 186.

El embargado á las resultas de un juicio puede exigir la fijación judicial del plazo dentro del cual debe deducirse la acción.—*Cám. Civ.*, T. 35, p. 362.

Queda nulo el embargo preventivo si el que lo obtuvo, no pide su ratificación en el juicio ejecutivo ó declarativo, dentro de veinte días, aún si la nulidad la solicita el dueño de los objetos, comprobando su título, con documentos que, prima facie, lo acrediten.—*Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Civ.) T. I, p. 236.



tener al deudor en esta situación por tiempo indefinido; de ahí, que con verdadera justicia se estatuye que el simple transcurso de quince días contados desde aquel que se trabó el embargo, ó que la obligación fuere exigible, sin que el acreedor dedujere la demanda correspondiente, bastará para que quede sin efecto y el solicitante responsable de todas las costas causadas.

Algunas veces nuestros tribunales han interpretado erróneamente esta disposición. Habiéndose trabado embargo preventivo se han solicitado diligencias preparatorias á la vía ejecutiva, sin que ellas pudieran efectuarse dentro del término de quince días, y sin embargo no se ha hecho lugar al levantamiento del embargo, so pretexto de que la solicitud de esas diligencias acusaban que no había negligencia de parte del acreedor, que era precisamente lo que la ley pretende castigar.

El comentarista Rodríguez también incurre en el mismo error diciendo, "si no se iniciare juicio ejecutivo ni *solicitará las diligencias preparatorias para promoverlo* ó si no dedujera juicio ordinario, el Juez decretará el levantamiento de embargo, etc.

Ni el Código de la Capital que comenta aquel autor, ni el nuestro, se refiere á diligencias preparatorias, sino que terminantemente estatuyen que el sólo hecho de *no haberse deducido la acción* dentro del término que establece, bastará para que quede sin efecto el embargo-y nadie puede sostener que las diligencias preparatorias á un juicio puedan considerarse como *acción* en el sentido jurídico de la palabra.

En casos de urgencia podrá ser decretado el embargo preventivo por Juez incompetente, siempre que no lo sea por razón de la cantidad. Art. 1021.



La apelación, en el caso del artículo anterior, se interpondrá ante el Juez que hubiese librado ó decretado el embargo y para ante el Superior de aquel que debiera haber entendido en la solicitud. Art. 1022.

Los jueces no deben dictar medidas en asuntos en que el conocimiento de la causa no fuera de su competencia. Un embargo, por ejemplo, en un asunto civil no podrá ser decretado por un juez de comercio, salvo el caso de urgencia previsto por nuestro Código, y no se encontrare al competente.

Esta incompetencia, sin embargo, no debe resultar por razón de la cantidad; pues, en tal caso no tendrá efecto alguno. Así, por ejemplo, un embargo preventivo por diez mil pesos no podría ser decretado por un Juez de Paz, pues, es incompetente por razón de la cuantía del asunto, que excede de los límites en que ellos pueden intervenir.

Debe tenerse presente que la facultad acordada por el artículo 1021 no importa una prórroga de jurisdicción para entender en el juicio que haya de iniciarse más adelante.

Si el acreedor pidiese la detención del deudor en el lugar del juicio, el Juez la decretará por seis días, previa la correspondiente fianza por la cantidad que considerase bastante para satisfacer los daños y perjuicios, si el embargo del viaje hubiera sido solicitado sin razón. La detención no se realizará, ó quedará sin efecto, si el deudor diese fianza ó caución suficiente para responder á la acción, según el prudente arbitrio del Juez. Art. 1023.

El embargo del viaje no podrá ser decretado contra personas domiciliadas en la Provincia y de notoria responsabilidad. Art. 1024.

El Juez, según su prudente arbitrio, resolverá en el juicio



correspondiente y en presencia de las circunstancias del caso, si el embargo del viaje ha sido pedido sin suficiente causa. Art. 1025.

Las leyes españolas autorizaban el embargo del viaje, que se ha conservado en nuestro Código, á diferencia del Código de la Capital que no lo menciona.

Se ha sostenido que esta medida se explicaba cuando existía la prisión por deudas ya abolida entre nosotros, pero es indudable que debe reconocerse al acreedor la facultad de impedir en alguna forma que su deudor burle sus derechos ausentándose inoportunamente del país para eludir la acción de la justicia.

Además, nuestro Código toma toda clase de precauciones para evitar perjuicios al deudor en el caso que el embargo fuese pedido sin suficiente causa, y facilitándole, á la vez, los medios de que no se realice la detención.

La detención no puede durar más de seis días, dentro de los cuales le es fácil al deudor conseguir fianza ó caución suficiente para levantar el embargo.

No conociéndose bienes libres al deudor, podrá solicitarse contra él inhibición general de vender ó gravar; pero esa medida quedará sin efecto, tan luego presentare bienes ó diere caución bastante. Art. 1026.

La fianza para obtener el embargo preventivo, ó la detención de la persona en el lugar del juicio, podrá otorgarse en un acta levantada ante el Juez á quien se hubiese pedido la providencia. Art. 1027.

Al estudiar el artículo 829-ver su nota-ya hemos tenido ocasión de referirnos á la crítica que con frecuencia se hace á



la inhibición, tildándola de inconstitucional, así como los argumentos en contra de esta opinión.

La inhibición que se decreta en los embargos preventivos se hace en la misma forma que en los ejecutivos. Deberá anotarse en el Registro correspondiente á cuyo efecto el actuario notificará dentro de veinte y cuatro horas al Escribano que lo tenga á su cargo y éste hará la anotación en el acto; diligencias que deben efectuarse en la forma indicada so pena de aplicarles á los mencionados funcionarios las medidas disciplinarias que consignan los artículos 823 y 824.

SECCION VI.

Del arraigo del juicio

Arraigar el juicio es afianzar el reembolso de los gastos que el demandado haga para su defensa, en el caso en que el actor fuere condenado en costas.

Antiguamente tenía por objeto asegurar los resultados del juicio; era la fianza que el litigante prestaba para asegurar el pago de lo que fuese juzgado y en el foro se le denominaba *judicatum solvi*. Hoy el arraigo es sólo por las costas.

Así dice el Código:

El que fuere demandado en juicio declarativo, podrá solicitar que el demandante preste fianza, ó caución real, suficiente á responder de las costas del proceso. Art. 1028 (1).

(1) La excepción de arraigo del juicio, en el caso del art. 74 de la Ley de Procedimientos, es excepción dilatoria.—*Sup. Corte Nac.* T. 27, p. 185.



Como se vé el arraigo está impuesto al demandante, cualquiera que sea su vecindad ó nacionalidad.

Empero, no siempre el demandado puede exigir arraigo al demandante. Existen excepciones que las enumera el Código en el artículo que á continuación transcribimos:

No habrá lugar al arraigo:

- 1°. *Cuando el demandante poseyere en la Provincia bienes bastantes para pagar las costas, ó el demandado reconociere la demanda en parte suficiente para el pago.*
- 2°. *Cuando la demanda fuese interpuesta por vía de reconvencción.*
- 3°. *Cuando el demandante haya constituido apoderado que responda por las costas; pero podrá solicitarse, en cualquier estado del juicio cuando, por cualquier causa, cesare la representación del apoderado y no se constituyere otro igualmente responsable.*

El arraigo del actor no puede pedirse sinó por medio de excepción dilatoria, y procede solamente cuando aquél no es domiciliado en la República.—*Sup. Corte Nac.*, T. 38, p. 29.

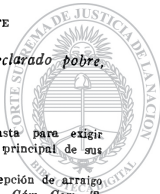
El demandado puede pedir que el demandante, si fuese extranjero no domiciliado, arraigue el juicio.—*Sup. Corte Nac.*, T. 11, p. 356.

El arraigo que puede exigir el demandado cuando el demandante es un extranjero no domiciliado, se reduce á los gastos y á los daños é intereses resultantes del proceso.—*Sup. Corte Nac.*, T. 20, p. 355.

El arraigo que el demandado puede exigir al demandante extranjero, no domiciliado, consiste en garantizar lo juzgado y sentenciado; para ello, no basta la constitución de un procurador instruído y expensado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 26, p. 335.

El arraigo del juicio no puede pedirse después de trabado el juicio.—*Cám. Com.*, T. 38, p. 73.

No procede la excepción de arraigo contra el demandado que, al contestar la demanda, deduce reconvencción.—*Sup. Corte Nac.*, T. 76, p. 412.



4°. Cuando el demandante hubiere sido declarado pobre,
para litigar. Art. 1029 (1).

(1) El domicilio accidental de la familia no basta para exigir arraigo si el demandado tiene en la capital el asiento principal de sus negocios.—*Cám. Civ.*, T. 94, p. 395.

La ausencia del demandante hace procedente la excepción de arraigo aunque antes haya tenido su domicilio en esta capital.—*Cám. Com.*, T. 97, p. 220.

La ausencia accidental no basta para exigir el arraigo del demandante.—*Cám. Civ.*, T. 65, p. 132.

No procede la excepción de arraigo, aún cuando el demandante esté ausente accidental ó temporariamente, si tiene su domicilio en la jurisdicción del Juzgado.—*Cám. Civ.*, T. 70, p. 330.

La ausencia del demandante después de iniciado el juicio, no hace procedente el arraigo no pedido en oportunidad.—*Cám. Civ.*, T. 60, p. 282.

La excepción de arraigo, es improcedente si el demandado sólo se ausenta periódicamente.—*Cám. Com.*, T. 11, p. 40.

La excepción de arraigo cuando son varios los demandantes, sólo puede declararse procedente por los ausentes, pero debe llevarse adelante el juicio con aquellos respecto á los cuales ha sido rechazada.—*Cám. Civ.*, T. 11, p. 465.

Es improcedente el arraigo si el demandante traslada su domicilio á la jurisdicción del Juzgado.—*Cám. Com.*, T. 97, p. 76.

No procede el arraigo si el cesionario tiene su domicilio en la jurisdicción del Juzgado, aún cuando fuera procedente contra el cedente.—*Cám. Civ.*, T. 66, p. 309.

La excepción de arraigo del juicio no procede cuando este se inicia por un cesionario argentino y domiciliado en el país.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 321.

El cedente, citado de evicción, puede presentarse en juicio contra la misma persona que ha sido demandada, por un cesionario, si aquella ha deducido contra éste, excepción de arraigo; no hay litispendencia en tal caso.—*Cám. Civ.* (1906): Juez Dr. Quesada.

Justificado que la esposa que demanda la separación de bienes de la sociedad conyugal, se encuentra domiciliada fuera de la jurisdicción del Juzgado, debe declararse procedente la excepción de arraigo, opuesta al contestar la demanda.—*Cám. Civ.*, T. 108, p. 154.

El que litiga con carta de pobreza debe arraigar el juicio por simple caución juratoria.—*Cám. Civ.*, T. 56, p. 328.

El arraigo del juicio no procede cuando hay declaratoria judicial de pobreza ó la parte es representada por un procurador de la matrícula.
Sup. Trib. S. Fe (Doldán), T. I, p. 11.



En muchas legislaciones el arraigo del juicio se limita á los extranjeros que por su misma nacionalidad les es fácil abandonar el país sin dejar bienes en que pueda hacerse efectiva su responsabilidad.

El Código de la Capital lo establece para el caso en que el demandante no tiene domicilio conocido en la Provincia, disposición que el Doctor De la Colina tilda de inconstitucional.

Las provincias federadas, dice, no son estados independientes y extraños, sino partes indivisas de la nación, sujetas á una misma ley suprema y á una misma legislación civil. Los ciudadanos, por consiguiente, debían tener en cualquier punto del territorio todos los derechos, privilegios é inmunidades inherentes á ese título, y así lo sancionó en efecto la constitución nacional.

Entre estos derechos, privilegios é inmunidades se cuenta muy principalmente el de accionar ante los tribunales de cualquiera de las provincias, en las mismas condiciones que los vecinos de ella. La justicia es en el orden moral lo que el aire y la luz en el orden físico, es decir, un beneficio común de que todos los ciudadanos deben participar con iguales franquicias.

Puede decretarse el arraigo del demandado aún sin prueba fehaciente de la deuda, con tal que se tema su fuga, el demandado no tenga domicilio fijo, ni bienes conocidos, se decrete bajo la responsabilidad del demandante, y éste sea abonado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 271.

En los juicios de divorcio no procede la excepción de arraigo.—*Cám. Cir.*, T. 60, p. 245.

No procede la excepción de arraigo si el demandante tiene su domicilio de familia en la jurisdicción del juez, aún cuando otorgue poder desde el extranjero.—*Cám. Cív.*, T. 62, p. 156.

La excepción de arraigo es improcedente si ambos litigantes tienen su domicilio fuera de la jurisdicción del Juzgado.—*Cám. Com.*, T. 81, p. 249.



Por nuestra legislación el objeto de arraigo es el de asegurar al demandado el pago de las costas que tenga que desembolsar para su defensa, por lo que se haya dispensado de esta obligación el demandante que posea en la Provincia bienes suficientes á responder por ellas ó que al contestar la demanda reconozca en parte bastante para la satisfacción de esos gastos; y no se hace distinción de la vecindad ó nacionalidad del obligado.

—Tampoco hay lugar al arraigo del juicio, cuando la demanda fuese interpuesta por vía de reconvencción, porque la contra demanda no es más que un medio de defensa. El que reconviene no es el que promueve el pleito, ni pierde su carácter de demandado y no hay razones para que se tema que no satisfaga las costas del adversario en el caso que fuere vencido y condenado á costas.

—El inciso tercero tenía su aplicación cuando estaba en vigencia el artículo 127, 131 y 32 de la Ley Orgánica que establecían:

El apoderado es solidariamente responsable de todos los gastos judiciales que se causen á su instancia, comprendiéndose en ello los honorarios de su abogado, y en caso de condenación en costas, responde subsidiariamente de los gastos y honorarios de abogado y procurador del adversario que se hubieren causado durante su representación aunque se le hubiese revocado el poder antes de terminar la causa, ó su poderdante renuncie voluntariamente á la defensa; si interpelado judicialmente, el mandante no verificare el pago, podrá procederse contra el apoderado.

El depósito de la fianza constituída por un Procurador responderá exclusivamente al pago de las costas judiciales que



deba satisfacer, de las multas que le fueren impuestas y de los daños y perjuicios que ocasionare á su poderdante, por negligencia ó mal desempeño de sus deberes, según el orden de preferencia que queda establecido.

Se hará efectivo el pago de las costas y multas con dineros del depósito ó sobre bienes del Procurador ó de su fiador ó del demandante siempre que no hubieren sido satisfechas dentro del tercer día desde que se ejecutorió el auto que las imponga ó las regule.

Tales disposiciones fueron derogadas por la Ley del 18 de Junio de 1907 quedando así los apoderados eximidos del pago de costas, y por tanto hoy no puede ser causa para no arraigar el juicio, el hecho de que se haya constituido apoderado.

De consiguiente el inciso tercero de que tratamos no tiene actualmente, aplicación.

—Otro de los casos en que el arraigo de juicio no procede, es cuando el demandante hubiese sido declarado pobre para litigar, porque á una persona en tales condiciones no puede exigírsele que garantice el pago de las costas, desde que por la misma ley se halla eximido de tal obligación mientras no mejore de fortuna.

Solicitado el arraigo, el Juez substanciará el incidente por el trámite del juicio verbal, y lo resolverá sin recurso alguno, fijando, en su caso, la cantidad y el plazo en que debe prestarse la caución. Art. 1030 (1).

(1) La excepción de arraigo puede oponerse en la contestación de la demanda, debiendo, en tal caso, ser resuelta por la sentencia definitiva: siendo resuelta favorablemente, puede surtir el efecto de impedir que se dé curso al recurso de apelación, mientras no se preste la fianza correspondiente.—*Sup. Corte Nac.*, T. 38, p. 237.



Si la caución no se prestare, el Juez no dará curso á la demanda hasta que ella se otorgue. Art. 1031 (1).

La excepción de arraigo opuesta contestando la demanda debe resolverse conjuntamente con lo principal, si la parte no pidió que fuera de previa substanciación y pronunciamiento. Si la sentencia es favorable al demandante, la excepción de arraigo opuesta por el demandado no debe ser resuelta.—*Cám. Civ.*, T. 155, p. 219.

Aun cuando el poder contenga domicilio, debe recibirse á prueba la excepción de arraigo.—*Cám. Civ.*, T. 132, p. 391.

Es facultad exclusiva del Juez apreciar la calidad de la fianza y el grado de responsabilidades del fiador propuesto, por ejemplo la del abogado patrocinante.—*Cám. Civ.*, T. 39, p. 5.

La fianza de arraigo puede ser otorgada por acta judicial.—*Cám. Civ.*, T. 149, p. 332.

La fianza que se ordena para el arraigo del juicio, no debe exceder de la suma que se estime equitativa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 38, p. 340.

La fianza de arraigo y su monto son potestativos del Juzgado.—*Cám. Com.*, T. 88, p. 367.

El monto de la fianza de arraigo debe ser proporcionado al valor litigado. Debe justificarse la responsabilidad del fiador de arraigo.—*Cám. Com.*, T. 75, p. 65.

La suma fijada por el juez como fianza de arraigo, es susceptible de recurso de apelación.—*Cám. Com.*, T. 21, p. 325.

Respecto de la exigencia de arraigo, la apreciación de la responsabilidad del fiador está dejada por la ley al arbitrio judicial, sin perjuicio de poderse impugnar la fianza demostrando el error de criterio del juez á este respecto: la fianza debe ser suficiente para responder de las costas del juicio.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 2, p. 110.

Ordenado el arraigo del juicio, la caución juratoria no es bastante: se requiere la fianza.—*Cám. Civ.*, T. 11, p. 469.

Es improcedente la exigencia de la escrituración del contrato de fianza cuando la ley no determina este requisito; pero, no importando el ofrecimiento de la fianza su constitución, y pudiendo retirarse sin más trámite mientras no esté aceptada judicialmente, debe formalizarse como el juez lo determine.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 2, p. 110.

(1) La falta de arraigo no basta para declarar perdido el derecho del demandante.—*Cám. Civ.*, T. 118, p. 80.

La falta de arraigo del juicio no basta para dar por desistido al demandante.—*Cám. Civ.*, T. 91, p. 85.

Aun consentida la orden de arraigar el juicio, el demandante no tiene término perentorio para su cumplimiento.—*Cám. Civ.*, T. 42, p. 105.



El procedimiento adoptado para substanciar el incidente de arraigo, es el verbal. De manera que el juez decretará una audiencia en la que contestará el demandante, accediendo ú oponiéndose al arraigo. En este comparendo se producirá la prueba que se tuviere y el Juez resolverá, sin recurso alguno, el incidente en la misma audiencia ó dentro del tercer día á más tardar, fijando, en su caso, la cantidad y el plazo en que debe prestarse la caución.

Si vencido el plazo no se prestare la caución ordenada, no se dará curso á la demanda; pues, de otra manera, se tendría al demandado perpetuamente bajo la amenaza del juicio iniciado.

Cualquiera de los litigantes puede solicitar que su adversario no se ausente del lugar del juicio sin dejar apoderado que responda por la costas, y el Juez, sin más trámite, proveerá de acuerdo con lo solicitado. Art. 1032 (1).

El vencimiento del término fijado para prestar arraigo no basta para archivar el expediente.—*Cám. Civ.*, T. 81, p. 422.

La falta de cumplimiento de la sentencia declarando procedente el arraigo, permite fijar término perentorio para tenense por no presentada la demanda.—*Cám. Civ.*, T. 146, p. 295.

El auto que fije término perentorio para arraigar el juicio bajo apercibimiento es inapelable si se consintió el que fijaba un término prudencial.—*Cám. Civ.*, T. 134, p. 71.

La declaración de ser procedente el arraigo no suspende la obligación de contestar la demanda si son varios los reivindicantes.—*Cám. Civ.*, T. 112, p. 91.

(1) El arraigo que el demandado puede exigir al demandante extranjero, no domiciliado, consiste en garantizar lo juzgado y sentenciado; para ello, no basta la constitución de un procurador instruido y expensado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 26, p. 335.

El arraigo del juicio á que se refiere el artículo 74 de la Ley de Procedimientos, tiene por único objeto garantizar á los habitantes de la República contra las demandas injustas y temerarias de los extranjeros



Si el litigante se ausentare, no obstante la prohibición del Juez, podrá decretarse contra él, embargo preventivo por las costas judiciales, sin necesidad de que el adversario preste fianza. Art. 1033.

Disposiciones tales cierran la puerta al litigante de mala fe que viendo en perspectiva frustradas las intenciones concebidas al iniciar una acción imprudente, pretenda eludir las responsabilidades ulteriores, ausentándose ó huyendo del lugar del juicio.

SECCION VII

De las recusaciones

Este título no sólo comprende las *recusaciones* en el sentido estricto de la palabra, es decir, el acto por el cual un litigante rechaza por juez de la cuestión al legalmente llamado á conocer de ella, sino que también trata del acto por el cual un magistrado que se encuentra comprendido en alguna de las causales enumeradas en el artículo 1057 se inhibe de entender en el asunto que se le somete: acto que se llama *excusación*.

La palabra *recusación* viene del latín *recusare* que significa rehusar.

Todas las legislaciones antiguas y modernas han considerado injusto someter al litigante al fallo de su enemigo ó á la

no domiciliados; no habiendo más responsabilidad que por las costas, y estando estas garantidas con el nombramiento de procurador, no debe hacerse lugar al arraigo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 19, p. 380.



decisión del amigo y pariente del adversario. El amor, el odio y las demás pasiones á que los jueces, como todo ser humano, se hallan expuesto, los puede conducir, aún inadvertidamente, á la parcialidad. Justo es, pues, que la ley vele por los intereses de los litigantes y aseguren la rectitud é imparcialidad de los jueces.

Es mucha peligrosa cosa, dice le Ley 22, tit. 4, Part. 3^a.— haer home su pleito delante de juzgador sospechoso. Y el Conde de la Cañada dice: entre los medios y modos que los hombres tienen de defender sus facultades y derecho, es sin duda la recusación uno de los más cumplidos y seguros; pues, siendo un remedio preventivo que se anticipa al daño, es como todos los de esta especie, más ventajosos que los que se buscan para reparar el mal ya sucedido, por esta razón, el sólo temor de que pueda venir y suceder el daño, justifica la recusación.

Consecuente con estos principios, nuestro Código dedica una sección especial á la recusación y empieza diciendo:

Todos los jueces, superiores ó inferiores, pueden ser recusados con causa legal. Art. 1034 (1). ..

(1) La recusación, deducida al iniciar la demanda, se entiende contra el titular del Juzgado y no contra el Juez que accidentalmente lo tiene á su cargo.—*Cám. Civ.*, T. 152, p. 217.

El ejecutado no puede recusar antes de la citación de remate.—*Cám. Com.*, T. 71, p. 72.

La parte ejecutada no puede ejercer el derecho de recusación antes de la citación de remate.—*Cám. Com.*, T. 53, p. 265.

La recusación en juicio ejecutivo sólo puede deducirse al ser citado en remate.—*Cám. Com.*, T. 59, p. 347.

El menor, que toma intervención en los autos por haber cesado su incapacidad, puede ejercer el derecho de recusación.—*Cám. Civ.*, T. 14, p. 293.



El actor y el demandado tienen derecho á recusar cada uno, sin causa legal, un Juez letrado de Paz ó de 1.ª Instancia y uno del Tribunal de apelación. Art. 1035 (1).

No procede recusación, si sólo debe comparecer el citado para reconocer la firma.—*Cám. Com.*, T. 54, p. 242.

La recusación deducida por el socio no puede ser tomada en consideración, si la sociedad ha aceptado la intervención del Juez.—*Cám. Com.*, T. 81, p. 256.

Los socios que no han sido citados no pueden ejercer el derecho de recusación.—*Cám. Com.*, T. 97, p. 86.

El heredero que no ha intervenido tiene derecho de recusar en cualquier estado del juicio.—*Cám. Civ.*, T. 69, p. 466.

La recusación con causa debe interponerse en el primer escrito, si es anterior á la iniciación del juicio.—*Cám. Civ.*, T. 139, p. 128.

(2) Los representantes de los Ministerios Públicos, pueden recusar á los Jueces.—*Sup. Trib. Entre Ríos*. (Mor. Civ.) T. I, p. 705.

El cesionario sólo puede ejercer el derecho de recusación si su cedente podía ejercerlo.—*Cám. Civ.*, T. 133, p. 436.

Los funcionarios públicos que inicien el procedimiento carecen del derecho de recusación, si no son particularmente parte en el juicio.—*Cám. Com.*, T. 48, p. 113.

Los abogados y procuradores, al iniciar la cuestión sobre cobro de honorarios devengados en un expediente, están facultados para recusar al Juez que haya conocido.—*Cám. Com.*, T. 5, p. 154.

El Juez que entiende por apelación en asunto de menor cuantía puede ser recusado.—*Cám. Civ.*, T. 80, p. 26.

No es admisible la recusación del Juez Federal sin expresarse la causa legal en que se funda.—*Sup. Corte Nac.*, T. 51, p. 85.

La recusación sin causa puede deducirse al contestar la demanda, aún cuando haya el Juez entendido en las excepciones.—*Cám. Civ.*, T. 83, p. 398.

En tanto la providencia que hace saber al Juez que va á conocer no se encuentre consentida, procede la recusación sin causa.—*Cám. Com.*, T. 24, p. 184.

El demandado sólo puede hacer uso del derecho de recusación sin causa ante y no al tiempo de contestar la demanda.—*Cám. Com.*, T. 8, p. 217.

Cualquiera que sea el carácter en que se haya intervenido, no procede la recusación sin causa al ser investido el representante de nuestra personería.—*Cám. Civ.*, T. 41, p. 260.



Los jueces legos no pueden ser recusados sin causa legal.
Art. 1036.

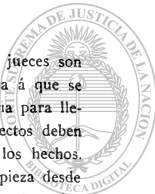
En los asuntos de superintendencia no puede ser recusado ningún miembro del Superior Tribunal ó de la Cámara de Apelaciones. Art. 1037.

Se ha criticado siempre la recusación sin causa y muchas legislaciones la están haciendo desaparecer de sus preceptos. La legislación española ha sido una de las primeras que la ha abolido considerandola, con justa razón, un remedio injurioso para el magistrado que por el carácter que inviste debe presumirse de insospechable imparcialidad.

En efecto, la recusación sin causa ha dado lugar en todas las épocas y en todos los países que la han adoptado, á verdaderos abusos y, en manos de litigantes de mala fe, fué siempre un medio eficaz para evitar la intervención del juez que más demostró rectitud inquebrantable, lo que sencillamente es una aberración. Si se cree que un juez puede faltar á los deberes que le impone su elevado magisterio; si se teme que, despojándose del manto de austeridad que lo cubre, es capaz de cometer actos parciales en desdoro de su misión y de la recta administración de justicia, debe de manifestarse clara y terminantemente, sin dudas ni vacilaciones, porque no hay que temer semejante imputabilidad cuando el que la hace tiene en sus manos medios fehacientes que justifique su acierto.

Puede ejercer el derecho de recusación sin causa el que se presenta pidiendo la nulidad, aún cuando su personería no esté reconocida.—Cán. Civ., T. 72, p. 33.

La recusación sin causa debe presentarse en cada uno de los litigios, no basta un escrito para todos los que existan pendientes del Juzgado.—Cán. Civ. Cap., T. 41, p. 133.



El Conde de la Cañada dice al respecto: los jueces son acreedores de justicia por una presunción poderosa á que se consideren con la integridad y justificación necesaria para llenar las obligaciones de su oficio, y por estos respetos deben de ser tratados con honor en las palabras y en los hechos. Quién recusa al Juez, duda de su integridad y empieza desde aquí la injuria, pues le considera fácil de desviarse del camino recto de la integridad y la justicia por causa y motivo que no deben imputársele ó deben ser despreciados. Las causas para recusar pueden ser varias: unas inocentes, sin culpa de los jueces, como la de parentesco de consanguinidad ó afinidad y otras criminosas, como la de enemistad y semejantes.

Quien recusa sin expresar la causa, envuelve todas la que puede haber y deja al arbitrio del público que conciba contra la opinión del Juez recusado la que sea más perniciosa y esto aumenta la injuria y se le priva de su natural defensa.

Hernández de la Rúa se expresa: Colocada la cuestión en el terreno de la conveniencia y de la filosofía, la primera prueba que se ofrece á nuestra consideración en contra de las leyes que respetaron las de Partidas, debe de tomarse del acatamiento con que han de ser tratados de palabra y de obra los jueces. Contrarias á este precepto son ciertamente las recusaciones, porque apesar de todas las protestas del litigante, es una verdad indudable que recela de su integridad, y este recelo es una verdadera injuria supuesto de que abriga el temor de que se desvíe de la senda que le tracen las leyes, por causas y motivos injustos.

—¿En qué época del juicio deberá ejercitarse el derecho de recusación?



El Código dice:

La recusación no podrá hacerse después del llamamiento de autos, á no ser que se fundase en causa legal y esta se probase por confesión del Juez recusado ó por escritura pública.

Si no se acompañara la escritura, ó si el Juez recusado, que deberá pronunciarse inmediatamente, negare la causa en que se funde el recusante, la recusación será deshechada, sin más trámite, sin perjuicio del recurso de apelación, que podrá interponerse contra las resoluciones que al respecto dictaren los Jueces de 1.ª Instancia, siendo irrecurrible las del Superior Tribunal, la Cámara de Apelaciones y las Salas. Art. 1038 (1).

En los juicios verbales la recusación será interpuesta en la primera audiencia. Atr. 1039.

De manera que tanto el actor como el demandado podrán con causa legal recusar todos los jueces superiores é inferiores, hasta el llamamiento de autos para definitiva. Hasta ese momento puede cada una de las partes recusar sin causa legal un Juez letrado, uno de 1.ª Instancia y uno del Tribunal de Apelación. Verificado el llamamiento de autos solo podrán ser recusados por causa legal probada en escritura pública que deberá acompañarse en el mismo acto, ó por confesión del Juez

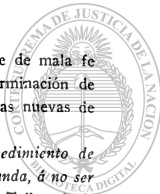
(1) El comprador en remate judicial sólo tiene derecho de recusar al Juez, al presentarse su primer escrito.—*Cám. Civ.*, T. 24, p. 200.

La recusación con causa sólo puede deducirse antes de estar consentida la providencia de autos para sentencia.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 288.

El demandante no puede recusar al Juez después de deducida la demanda, sino por una razón superviniente.—*Sup. Corte Nac.*, T. 1, p. 220.

La recusación con causa sólo puede deducirse dentro del término que la ley determina.—*Cám. Civ.*, T. 57, p. 303.

La recusación puede deducirse en cualquier estado de la causa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 500.



abusos; se emplearía como chicana, y el litigante de mala fe encontraría un medio eficaz para retardar la terminación de los pleitos. Bastaría invocar á cada instante causas nuevas de recusación para conseguir su objeto.

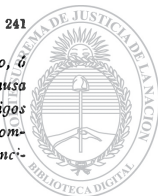
El incidente de recusación suspende el procedimiento de la causa, pero nó el término para contestar la demanda, á no ser que se entable contra el Presidente del Superior Tribunal, de la Cámara de Apelaciones ó de sus Salas, en cuyo caso la tramitación continuará dirigida por el reemplazante legal. Art. 1044. (1)

De modo que en primera y segunda instancia el incidente de recusación paraliza el procedimiento de la causa, salvo que la recusación sea contra el Presidente del Superior Tribunal ó de la Cámara, en cuyo caso se sigue el trámite con el reemplazante legal, sin perjuicio de substanciar el incidente en la forma establecida. Si la recusación emerge del demandado, no suspenderá el término para contestar la demanda, pero una vez presentada la contestación, se paralizará el procedimiento en lo principal hasta substanciar el incidente, por que el Juez á quien se recusa queda desde entonces inhabilitado para dictar cualquier diligencia, á no ser que sea una medida urgente, de acuerdo á la disposición que estatuye:

Si hubiere necesidad de dictar medidas urgentes, durante la recusación, el Juez ó Tribunal ante quien pende el incidente, podrá dictarlas con el carácter de interinas. Art. 1050.

(1) El Juez recusado no puede ejercer ningún acto de jurisdicción, mientras no se resuelva la recusación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 500.

El escrito de recusación suspende los términos, si en él se solicita expresamente tal medida.—*Cám. Civ.*, T. 67, p. 286.



La recusación se entablará ante el mismo Juez recusado, á tribunal á que pertenezca, designándose, en cada caso, 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 la comprueben, si no pudieran ser presentados en el acto. El incidente se tramitará por cuerda separada. Art. 1045 (1).

Cuando la recusación fuese prohibida por la Ley, ó no se fundare en alguna de las causales especificadas en el artículo

(1) Corresponde á las Cámaras de Apelaciones conocer originariamente de la recusación de los Jueces Letrados de sus respectivas circunscripciones.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 219.

Corresponde á las Cámaras de Apelaciones conocer originariamente de la recusación de los Jueces Letrados de sus respectivas circunscripciones; la excusación de los Jueces se rige por los mismos principios que la recusación.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 305.

De la recusación de los jurados de imprenta conoce el mismo Jurado.—*Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Civ.) T. I, p. 908.

Corresponde á las Cámaras de Apelaciones, y no á la Suprema Corte el conocimiento de los incidentes de recusación de los Jueces Letrados.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 1, p. 295.

No dándose por recusado el Juez, deben probarse las causales de recusación negadas, no pudiendo durante la substanciación del incidente alegarse y probarse otras.—*Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Civ.) T. I, p. 911.

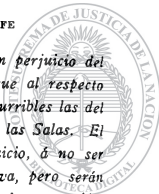
La recusación con causa no procede, cuando el Juez recusado niega los hechos en que se funda y el litigante no los justifica.—*Sup. Trib. S. Fé*, (Doldán) T. I, p. 62.

El recusante con causa debe justificar plenamente los motivos en que funda la recusación.—*Cám. Civ.*, T. 41, p. 8.

La declaración singular de que tiene interés en la causa no forma prueba para demostrar la razón legal de la recusación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 1, p. 321.

La prueba de las causas de recusación debe presentarse conjuntamente con el escrito en que se deduce; la presentada con posterioridad debe ser desechada.—*Cám. Civ.*, T. 4, p. 379.

Los testigos de ofidas no forman prueba de una recusación con causa.—*Cám. Com.*, T. 72, p. 91.



1057, será deshechada sin dársele trámite, y sin perjuicio del recurso de apelación, contra las resoluciones que al respecto dictaren los Jueces de 1.^a Instancia, siendo irrecurribles las del Superior Tribunal, la Cámara de Apelaciones y las Salas. El recurso no suspenderá el procedimiento del juicio, á no ser que se hubiera llamado los autos para definitiva, pero serán anulados, á costa del Juez, si se hiciera lugar á la recusación. Art. 1046.

Cuando la recusación se dirigiese contra el Juez comisionado para alguna diligencia probatoria, se deducirá ante el comitente, quien averiguará el hecho, sin forma de juicio, y resolverá el incidente sin recurso alguno. Art. 1054.

Las recusaciones á semejanza de los recursos deben ser deducidos ante el Juez recusado ó ante el Superior Tribunal ó Cámara de Apelaciones, en su caso, cuando lo fuere de alguno de sus miembros, salvo lo previsto por el artículo 1054. Si la recusación fuere sin causa en los casos en que por la Ley puede hacerse, el Juez ó miembro del Superior Tribunal deberá hacer lugar á ella. Si se invocare causa legal deberá designarse el nombre y domicilio de los testigos, los cuales se hallan limitados al número de seis, y si los documentos de que se intentare valerse el recurrente no pudiera presentarlos por no tenerlos á su disposición, serán mencionados con la individualidad posible, expresando lo que de ellos resulte y designando el archivo, oficina pública ó lugar en donde se encuentran los originales.

Si la recusación no fuere probada ó no se fundare en causa legal, será desechada sin más trámite, pudiendo el interesado interponer el recurso de apelación, siempre que la resolución emane de un Juez de 1.^a Instancia; pues son irrecurribles las



del Superior Tribunal ó Cámara de Apelaciones ó sus Salas. El recurso no paraliza el procedimiento, pero llamado autos, el Juez recusado no podrá dictar fallo. Si se hiciera lugar á la recusación, se anularán las diligencias practicadas con posterioridad al escrito en que se ha deducido.

Deducida la recusación, el Juez ó Ministro recusado se inhibirá, si reconociera ser ciertas las causas alegadas, y, en caso contrario, informará sobre ella y pasará los antecedentes á quien corresponda para la decisión del artículo. Art. 1047 (1).

Cuando se recuse á uno ó más miembros de las Salas, producido el informe de los recusados, conocerán los Miembros de la otra Sala, sin que, por ningún concepto, pueda pedirse que conozca el Tribunal ó la Cámara. Si la recusación se dirigiera contra uno ó más Miembros del Superior Tribunal ó la Cámara de Apelaciones conocerá los que queden hábiles, integrando, en su caso, los reemplazantes legales. Art. 1048.

De la manifestación que haga el recusado dependerá el trámite á seguirse. Si reconoce la causal invocada, se inhibirá; si lo contrario, informará sobre ella y pasará los antecedentes al Juez que corresponda para la decisión del incidente.

El Juez ó Tribunal, que conozca de la recusación deducida antes de llamamiento de autos, abrirá á prueba el incidente por un término que no pase de diez días, si la prueba hubiera

(1) Promovida recusación contra un Juez, debe éste admitirla ó rechazarla sin dilaciones.—*Sup. Trib. Entre Ríos, (Mor. Civ.) T. I, p. 702.*

La renuncia de las partes á la recusación del Juez no obliga á éste á continuar entendiendo en la causa, cuando las causales de su recusación comprometen su decoro.—*Sup. Corte S. Fé, T. 1, p. 204.*



de rendirse dentro del municipio, ó veinte si hubiera de serlo fuera de él. Art. 1049.

Al siguiente día de vencido el término de prueba, se resolverá el incidente, sin más substanciación y sin recurso alguno. Art. 1051.

Cuando la recusación sea desestimada, el recusante será siempre condenado en costas. Art. 1052.

Por estas disposiciones se establece el procedimiento que debe seguirse para substanciar el incidente de recusación. Es sumamente sencillo y sus reglas no ofrecen duda alguna.

—Cuando la recusación es desestimada, la ley impone las costas al recusante. En legislaciones antiguas, no sólo se le imponían las costas sino que se le condenaba á pagar una multa, por el uso continuo que se hacía de la recusación con causa legal que había llegado á constituir un abuso; pues, las más de las veces se invocaba maliciosamente cualquier causa para demorar la tramitación del juicio ó herir la autoridad del magistrado.

El Juez que se halle comprendido en alguna causa de recusación deberá inhibirse, pero el litigante que hubiera podido invocarla, podrá exigir que siga conociendo, á menos que la inhibición sea motivada por causa que no le permita decorosamente conocer del pleito. Art. 1053.

Deberá inhibirse, dice la ley, y el Dr. De la Colina agrega: lo contrario acusaría falta de delicadeza, cuando no el propósito de favorecer á una de las partes ó de perjudicar á la otra.

Se abusa generalmente de la excusación, recargando de esta manera, el trabajo de otros funcionarios, por lo que la ley autoriza al litigante que hubiere podido invocar la causa de



inhibición á exigir del magistrado que siga entendiendo en ella, pero como no sería justo ni lógico obligar á un juez á fallar pleito que su decoro le prohíbe, lo exime en tales casos de esa obligación.

Los Secretarios y Auxiliares pueden ser recusados por las mismas causas por que pueden serlo los Jueces, y por omisión ó falta grave en el cumplimiento de sus deberes, y el Juez ó Tribunal á que pertenezcan averiguará verbalmente el hecho y resolverá lo que corresponda, sin recurso alguno. Art. 1055.

Este artículo fué modificado por la Ley N.º 1191 agregándose al final: *En los casos de recusación ó inhibición actuará en la causa el secretario del juez suplente.*

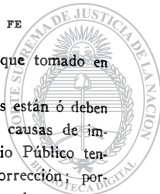
Los secretarios y auxiliares podrán ser recusados por cualquiera de las causas enumeradas en el artículo 1057, y además, por omisión ó falta grave en el cumplimiento de sus deberes.

Deducida la recusación el juez ó tribunal solicitará del recusado informe verbal y sin más trámite ni recurso alguno decidirá el incidente. Procedimiento rápido que tiende á evitar demoras en la tramitación del juicio.

En caso que los representantes del Ministerio Público tuviesen algún impedimento legítimo, deberán manifestarlo, y el Tribunal ó Juez de la causa podrá darlos por separados, pasando el asunto á quien deba reemplazarlos. Art. 1056.

Los representantes del Ministerio Público son los agentes fiscales, los defensores de menores, y los fiscales de Cámara.

Estos funcionarios no son recusables porque, según se dice, su actuación no puede producir perjuicios desde que no son los llamados á deducir la cuestión; pero si tienen un impe-



dimento legítimo deben de manifestarlo para que tomado en consideración, se provea lo que corresponda.

Creo con el Dr. De la Colina que las partes están ó deben estar autorizadas para manifestar también las causas de impedimento que los representantes del Ministerio Público tengan para actuar con imparcialidad y entera corrección; porque si éstos guardan silencio, podrían temerse males que conviene prevenir.

Son causas de recusación:

- 1.° *Tener el Juez con alguno de los litigantes, ó con sus padres ó hijos naturales, parentesco en línea recta, y en la colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad ó segundo de afinidad.*
- 2.° *Tener el Juez ó sus consanguíneos ó afines, dentro de los grados expresados, interés en el pleito ó en otro análogo.*
- 3.° *Tener los mismos, sociedad ó comunidad con alguno de los litigantes, á no ser que la sociedad sea anónima.*
- 4.° *Tener pleito pendiente con el recusante, á menos que haya sido iniciado por él después que el Juez recusado hubiere empezado á conocer del asunto.*
- 5.° *Ser el Juez acreedor, deudor ó fiador de alguna de las partes, salvo que se trate del Banco de la Nación, del Nacional ó del de la Provincia.*
- 6.° *Haber sido el Juez, denunciador ó acusador del recusante, ó haber sido antes de comenzado el pleito, acusado ó denunciado por éste.*
- 7.° *Haber sido el Juez, Fiscal, Procurador ó Defensor, ó emitido opinión como letrado ó dado recomendaciones acerca del pleito.*



- 8.° *Haber recibido el Juez ó sus parientes, en los grados antedichos beneficios de importancia de alguno de los litigantes.*
- 9.° *Tener amistad que se manifieste, con gran familiaridad ó frecuencia de trato, con alguno de los litigantes.*
10. *Mediar enesmistad, ódio ó resentimiento contra el recusante.*
11. *Haber el Juez manifestado extrajudicialmente su opinión sobre el pleito ó alguno de los litigantes.*
12. *Tener el Juez de segunda instancia parentesco, dentro de los grados expresados anteriormente con el Juez que dictó la sentencia en primera Instancia.*
13. *Haber el Juez, producido en el procedimiento nulidad que haya sido declarada judicialmente.*
14. *Ser, ó haber sido el Juez, tutor ó curador de alguno que sea parte en el pleito, ó haber estado bajo su tutela ó curatela, siempre que no hayan transcurrido más de tres años, desde que cesó la tutela ó curatela. Art. 1057 (1).*

(1) Los procedimientos erróneos observados por el Juez no son prueba de la amistad ó enemistad de éste con una de las partes.—*Sup. Corte Nac.*, T. 3, p. 271.

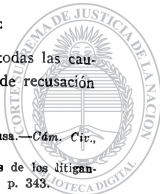
Sólo la amistad que se manifiesta por una gran frecuencia de trato puede fundar una recusación.—*Cám. Civ.*, T. 44, p. 117.

La amistad del Juez con el abogado patrocinante no es causal de recusación.—*Cám. Com.*, T. 23, p. 296.

La recusación por amistad sólo es procedente cuando ésta se demuestra por una gran familiaridad ó frecuencia de trato.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 536.

La amistad íntima de un miembro del Tribunal, con uno de los litigantes, es causa legítima de recusación.—*Sup. Corte S. Fé.*, T. 1, p. 41.

Tratándose de una persona jurídica, la causal de amistad íntima



No entraremos á estudiar inciso por inciso todas las causas que esta disposición enumera como motivos de recusación

no puede invocarse para fundar una recusación con causa.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 58.

La amistad y parentesco del Juez, con los abogados de los litigantes, no es causa de recusación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 77, p. 343.

El ser acreedor ó deudor del Banco Nacional no es causa de recusación en los juicios en que éste sea parte.—*Sup. Corte Nac.*, T. 49, p. 41.

Las causales de recusación son de interpretación restrictiva, no pudiendo ser ampliadas aun cuando las invocadas pudieran considerarse análogas á las determinadas en la ley. Las irregularidades ó errores del procedimiento no pueden fundar una recusación con causa.—*Cám. Com.* T. 20, p. 196.

A excepción de la de parentesco, todas las causas de recusación ó excusación de los Jueces se refieren á los litigantes y no á sus letrados, entendiéndose por litigantes á las personas interesadas que controvierten sobre sus derechos respectivos, ante la autoridad judicial.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 94.

Es legal la recusación deducida, por deuda pendiente, contra el Juez que debe pagar las costas de un incidente, por razón de nulidad declarada.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 176.

La recusación por prejuzgamiento sólo es procedente cuando se ha producido directamente sobre el punto sometido á la resolución judicial, siendo improcedente cuando la opinión vertida lo ha sido con motivo de otra causa.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 2, p. 234.

No es causa de recusación de un Juez, la circunstancia de que el abogado que la presenta sea á su vez representante de otra persona, en pleito con dicho magistrado ante otro Tribunal.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 2, p. 141.

La causa de recusación fundada en el interés que tiene un pariente del Juez, por ser acreedor del recusante, no es admisible.—*Sup. Corte Nac.*, T. 1, p. 221.

No es causa de recusación el haber el Juez patrocinado anteriormente á uno de los interesados en asunto distinto y terminado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 52, p. 444.

La diferencia de opiniones políticas entre el Juez y las partes no es causa de recusación, aun tratándose de la aplicación de las penas que sanciona la ley nacional de elecciones.—*Sup. Corte Nac.*, T. 20, p. 348.

El pedido de juicio político contra un magistrado es causal de recusación.—*Cám. Civ.*, T. 55, p. 388.



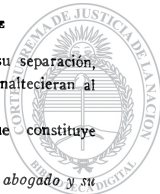
legal, desde que todas ellas son accesibles al buen sentido.

El amor ó afecto ó amistad; el odio ó enemistad ó resentimiento y el interés, son las causas principales sobre que descansa la pronunciación de parcialidad en un Juez. López Moreno dice: Todo hecho ó acto del cual se induzca racionalmente el interés, el amor ó el odio, debe ser motivo de recusación.

En efecto, del parentesco dentro de ciertos grados, de que trata el inciso 1°. y 12°; de la afición ó amistad indicada en los incisos 8°. 9°. y 14°. se induce lógicamente el impulso simpático inherente al corazón humano, y la parcialidad es temible, como dice el Dr. Esteves Sagui porqué se insinúa secretamente, sin poderla resistir y muchas veces aún queriéndola rechazar. Los hechos ó actos determinados en los incisos 4°. 6°. y 9°. prueban odio, que es cosa como decía la ley romana, de que se deben todos recelar: *cum quidam arbiter esse aliis causis inimicus manifeste apparuisset*. El interés es otra de las fuentes de causales de recusación. Los incisos 2°. 3°. 5°. 7°. y 13°. determinan hechos de los que inducen lógicamente á sospechar interés en el magistrado; y el espíritu del legislador es impedir que el Juez por interés directo ó indirecto pueda perder la independencia que tanto se necesita para juzgar con imparcialidad y rectitud, por lo que ha sancionado el derecho del litigante á pedir por la recusación, la separación del Juez por el interés directo ó indirecto que pueda tener, ya por razón de la causa ya por razón de las personas.

En ningún caso procederá la recusación, por ataques ú ofensas inferidas por la parte en contra del Juez, después que éste hubiere empezado á conocer del asunto. Art. 1058.

Si se admitiera esta medida en tales circunstancias, bastaría al litigante carente de causa legal para la recusación, inferir



cualquier ofensa al magistrado para conseguir su separación, impulsado quizá por motivos que en el fondo enaltecieran al recusado.

Se acordaría una facultad por un hecho que constituye un delito.

A los efectos de la recusación, el litigante, su abogado y su procurador ó apoderado, se considera una misma persona; pero el Juez no podrá inhibirse por razón de enemistad con el letrado ó representante de la parte, sinó hubiere sido recusado.
Art. 1059. (1)

De modo que el Juez que está comprendido con el procurador ó abogado de alguna de las partes en algunas de las causales enumeradas en el artículo 1057, puede ser recusado, así como puede inhibirse; esta es la regla. La excepción está en que el Juez no podrá ejercer el derecho de inhibición por enemistad con el letrado ó procurador de la parte, pero está en el deber de inhibirse si es recusado por esta causa y él reconoce ser cierta.

El parentesco ilegítimo no será causa de recusación, sinó

(1) Para los efectos de la recusación en materia civil, no se consideran una misma persona el litigante con su procurador ó abogado.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 1, p. 61.

A los efectos de la recusación, debe considerarse una misma persona al litigante con su abogado ó procurador.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 2, p. 155.

Las causales de recusación se refieren á los litigantes y no á sus letrados.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 80.

Las causales de recusación no son aplicables al abogado patrocinante.—*Cám. Civ.*, T. 79, p. 402.

El derecho de recusación es personal del litigante, no puede hacerse extensivo al abogado patrocinante.—*Cám. Civ.*, T. 38, p. 421.



cuando esté reconocido ó comprobado con anterioridad. Art. 1060.

El Juez que tuviere interés en un pleito pendiente ante el Tribunal de que forma parte, no podrá entender, durante el procedimiento, en los pleitos en que estuvieren interesados sus colegas. Art. 1061.

El impedimento que sanciona la última disposición transcrita se basa también en las dudas que pueden surgir de parcialidad recíproca, si el Juez, que tiene un juicio sometido á la decisión de un colega, entiende en el procedimiento de una causa en la que ese colega es parte interesada.

No podrán ser recusados en el incidente de recusación, los Jueces llamados á conocer de él, pero podrán excusarse, si se encontraren comprendidos en alguno de los casos especificados en el artículo 1057. Art. 1062.

Esta regla no necesita interpretación pues está al alcance del buen sentido de cualquier persona.

SECCION VIII

De la declaratoria de pobreza

Cuando alguno de los que han de litigar carece de recursos suficientes para defenderse en juicio, la ley le ha facilitado la facultad de solicitar declaratoria de pobreza, con lo que no tiene ya, y mientras no mejore de fortuna, la obligación de responder á las costas y honorarios y puede actuar en papel común.

Si bien las reglas que en este Código se determinan, con sulta en su mayor parte las exigencias actuales, hay deficien-



¿Cuáles son los extremos que deben justificarse para obtener la declaratoria de pobreza?

Nuestro Código dice:

Para ser declarado pobre basta probar que no se posee bienes por mayor cantidad que mil pesos, ni una renta mensual que exceda de cincuenta. Art. 1066 (1).

Podrá ser también declarado pobre el que tenga bienes por mayor valor, siempre que por las cargas de familia ú otras circunstancias, sea acreedor á este beneficio en concepto del Juez. Art. 1067 (2).

(1) Para obtener la declaratoria de pobreza, debe acreditar el solicitante que ha sido demandado ó que trata de demandar.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 4, p. 27.

Proceden los beneficios acordados por la ley sobre declaratorias de pobreza cuando se justifica que el solicitante no tiene bienes por mayor valor de mil pesos, ni una renta mensual que exceda de cincuenta pesos.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)*, T. I, p. 23.

No debe otorgarse sino se comprueba que ganando diariamente su sustento no tiene en especies ó dinero más de \$ 200 m/n.—*Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Civ.), T. I, p. 66.

La declaratoria de pobreza procede con la prueba de dos testigos que conozcan comunmente al que solicita el beneficio y que declaren, que no le conocen bienes por más de mil pesos, ni renta que exceda de cincuenta pesos mensuales. La declaratoria de pobreza no causa estado y el beneficio cesa tan luego se compruebe que el beneficiado tiene bienes ó rentas por mayor valor que la tasa legal.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)*, T. I, p. 24.

Para obtener carta de pobreza debe justificarse la necesidad de litigar y no la justicia de la acción á deducir.—*Cám. Civ.*, T. 122, p. 171.

(2) No procede hacerse lugar á la declaratoria de pobreza, cuando de los tres testigos presentados sólo uno depone sobre la imposibilidad de obtener recursos, aun cuando todos digan que la postulante es pobre.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 290.



Por la ley de Córdoba basta acreditar que no se posee bienes por mayor cantidad de trescientos pesos ni una renta mensual de cincuenta.

La de la Capital Federal deja librada su apreciación al criterio judicial.

Ante nuestros tribunales los extremos exigidos se justifican en casi la totalidad de los casos por medio de testigos, prueba que no se ha considerado suficiente, en la práctica, por cuanto una persona puede ocultar sus bienes ó venderlos, y á los testigos no constarle ni una ni otra cosa, y si, saber que no se le conocen bienes por mayor valor de mil pesos, que no trabaja ó que su renta mensual no alcanza á cincuenta pesos— como pueden declarar que les consta de que esa renta excede de aquella suma pero que las cargas de familia son muchas.

Un hombre puede aparecer ante sus semejantes como pobre de solemnidad y tener, sin embargo, bienes de fortuna suficientes, no ya para proseguir un pleito, sinó mil.

Creemos, por tanto, que debiere exigirse algo más, como lo tenían pensado los autores de un proyecto de reforma. Se po-

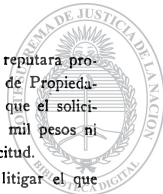
Para que se haga lugar á la declaratoria de pobreza, no basta que se pruebe que un individuo es pobre; debe exigirse que también se pruebe la imposibilidad de obtener recursos y la necesidad de litigar.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 12, p. 237.

Si no resulta plenamente justificada la carencia de recursos, debe negarse el certificado de pobreza.—*Cám. Civ.*, T. 83, p. 76.

Para ser declarado pobre á los efectos de litigar, no basta justificar la carencia de recursos, se requiere prueba sobre la imposibilidad de adquirirlos.—*Cám. Civ.*, T. 41, p. 29.

Debe concederse carta de pobreza si se justifica la falta de medios aunque sea temporal.—*Cám. Civ.*, T. 135, p. 424.

Sólo puede concederse carta de pobreza justificando la imposibilidad de adquirir recursos y la necesidad de litigar.—*Cám. Civ.*, T. 109, p. 216.



dria establecer, por ejemplo, que la pobreza no se reputara probada sino se presenta un certificado del Registro de Propiedades de las dos Circunscripciones, del cual resulte que el solicitante no tiene bienes inmuebles por valor de un mil pesos ni los ha tenido dentro de un año anterior á la solicitud.

Tampoco debería ser declarado pobre para litigar el que haya enajenado voluntariamente sus bienes, hasta después de transcurrido un año de la enajenación.

De esta manera se evitaría, en algo, los males que ofrece muchas veces el beneficio de pobreza.

López Moreno dice:

Dos son los principales escollos que ofrece la habilitación de pobreza para litigar:

- 1.º Puede otorgarse á quienes no son verdaderamente pobres, con perjuicio notorio de los que, disponiendo acaso de menos recursos para la vida, no aparecen, sin embargo, como tales pobres y tienen que defenderse contra ellos.
- 2.º El de que los verdaderamente pobres abusen de su condición para promover reclamaciones y demandas maliciosas, sin ninguna suerte de fundamento, ocasionando con ello graves perjuicios á los ricos y arruinando completamente á los que, sin serlo en realidad, tampoco pueden disfrutar de los beneficios que la ley atribuye á los pobres. Como son el mayor número los que en tal caso se encuentran, á ellos suele elegir por víctimas la mala fe de esos litigantes pobres, que explotan su condición como una industria cualquiera, los cuales rara vez osan acometer á los podero-



sos. Estos no temen los pleitos, que constituyen para aquéllos una verdadera calamidad.

Mejor será la ley que en mayor escala evite ambos males.

Aunque parezca fácil á primera vista declarar quiénes son verdaderamente pobres para litigar, es cosa difficilísima.

—Antiguamente nuestro Código tenía estatuido que *la declaratoria de pobreza podía hacerse extensiva sin nueva información á otro pleito con distinta persona, sometiéndola á juicio con ello en la misma forma.*—Art. 1069—pero hace poco tiempo fué suprimida, por ineficaz é inútil desde que el nuevo adversario, con una impugnación cualquiera la destruía y tenía que producirse una nueva información.

La declaración de pobreza es de carácter provisorio, y puede en cualquier tiempo ser impugnada, aún por la parte con cuya intervención se hubiese substanciado, siempre que se acredite que el declarado pobre ha adquirido, con posterioridad, bienes de fortuna. Art. 1070.

El declarado pobre será defendido por el Ministerio del ramo y no estará obligado al pago inmediato de los gastos judiciales, ni al arraigo del juicio, cumpliendo á este respeto con dar caución juratoria de lo que hará, si llega á mejor fortuna. Art. 1071 (1).

(1) El declarado pobre puede confiar su defensa y patrocinio á un tercero; no es obligatorio que lo represente el Defensor General.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán). T. I, p. 24.

El litigante con carta de pobreza no está obligado á pagar honorarios á su abogado, el cual debe patrocinarlo gratuitamente.—*Cám. Civ.* T. I, p. 449.

La declaratoria de pobreza á favor del demandante permite dejar sin efecto el arraigo del juicio por fianza ó depósito, bastando la simple caución juratoria.—*Cám. Civ.*, T. 17, p. 321.



SECCION IX

De la acumulación de autos

Nuestro Código la define diciendo: *La acumulación de autos es la reunión de dos ó más juicios para ser tramitados conjuntamente y resueltos por una misma sentencia.* Art 1077.

No debe confundirse con la acumulación de acciones. Esta, como su nombre lo indica, es la unión de diferentes acciones propuestas á un mismo tiempo, en un mismo juicio y en una misma demanda, para que se determinen en el mismo fallo, mientras que la acumulación de autos es, como dice el Código, la reunión de juicios, de acciones ya entabladas en forma, á otras, para que continúen y decidan por un mismo fallo.

La acumulación de autos obedece al mismo principio en que se funda la acumulación de acciones. Es evitar gastos inútiles y sentencias distintas que pueden ser contradictorias.

—*Para que proceda la acumulación de autos es necesario:*

- 1.° *Que las causas que hayan de acumularse se encuentren en primera Instancia, que pertenezcan á la misma jurisdicción y que deban substanciarse por el mismo trámite.*
- 2.° *Que la sentencia que haya de dictarse en un pleito, deba producir cosa juzgada en el otro.*
- 3.° *Que en virtud de idéntica causa jurídica, una misma*



persona sea demandada separadamente por varias, ó ella demande á varias. Art. 1078 (1).

Por tanto se requiere:

- 1.° Que se encuentren en primera instancia. No son acumulables los autos que se tramiten en segunda instancia, ni los que se tramiten en primera con los que se encuentran en segunda Instancia.
- 2.° Que pertenezca á una misma jurisdicción. Un juicio civil no puede acumularse á uno criminal.
- 3.° Que deba substanciarse por el mismo trámite. No pue-

(1) No procede la acumulación de acciones de distinto origen.—*Cám. Com.*, T. 86, p. 40.

No procede la acumulación de autos, cuando se trata de acciones distintas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 32, p. 249.

Solo pueden acumularse demandas en los casos previstos por la ley.—*Cám. Com.*, T. 25, p. 14.

Si los demandantes fundan su derecho en diversos créditos, no pueden acumularse las acciones.—*Cám. Civ.*, T. 53, p. 233.

No existiendo unidad ni identidad en la cosa litigiosa y habiendo varios actores no corresponde la acumulación de demandas.—*Sup. Corte B. A.*, IV T. 7, p. 587.

Si no existe la identidad de partes no procede la acumulación de expedientes.—*Cám. Civ.*, T. 65, p. 95.

No existiendo unidad ni identidad en la cosa litigiosa y demandándose por varias personas contra una el reconocimiento de derechos sobre cosas distintas, no procede la acumulación de acciones.—*Sup. Corte B. A.*, IV T. 4, p. 308.

Procede la acumulación de autos, en los que la acción en litigio y las cosas á que ella se refiere son las mismas en su conjunto.—*Sup. Corte Nac.*, T. 84, p. 77.

No procede la acumulación de juicios seguidos entre distintas partes aun cuando tengan idéntico objeto.—*Cám. Civ.*, T. 52, p. 233.

No procede la acumulación de las acciones aun cuando se dirijan todas ellas contra una misma persona, cuando no existe unidad ni identidad en la cosa litigiosa.—*Sup. Corte B. A.*, IV T. 4, p. 64.

No pueden acumularse acciones que corresponden á distinta jurisdicción.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 300.



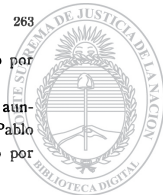
den acumularse los juicios ejecutivos á los ordinarios; uno de mayor cuantía con uno de menor cuantía, pero sí viceversa. La ley 54, título I, libro V, del Digesto decía: No conviene por una causa menor juzgar la mayor, pero la cuestión mayor trae á sí el convencimiento de la menor. (*Per minorem causam majorem cognitionem proejudicium fieri non oportet; major enim cuoestio minorem ad se trahi.*)

- 4.º Que la sentencia que haya de decretarse en un pleito, deba producir cosa juzgada en el otro; es decir, que ella imposibilite en absoluto que prospere el otro.
- 5.º Que en virtud de idéntica causa jurídica, una misma persona sea demandada separadamente por varias ó ella demande á varias.

La Ley española enumera los casos en que procede la acumulación de acciones, los que son citados por el Doctor De la Colina, agregándoles un ejemplo para mayor claridad.

Así dice:

- 1.º Cuando hay entre los dos pleitos identidad de personas, cosas y acciones. Pedro demanda á Pablo ante el juez de su domicilio por el pago de una suma de dinero que le prestó. Durante la instancia muere el actor y sus herederos, que no tienen conocimiento de la demanda ya entablada, emplazan á Pablo para ante el juez del domicilio elegido. Se pudo deducir excepción de litis-pendencia, pero no habiéndolo hecho en su oportunidad, puede solicitarse y decretarse la acumulación.
- 2.º Cuando haya identidad de personas y cosas, aún cuando la acción sea diversa. Pedro demanda á Pablo por



reivindicación de una casa, y lo tiene demandado por entrega de la misma como depositario.

- 3.° Cuando haya identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas. Pedro demanda á Pablo por reivindicación de un campo, y por separado por la reivindicación de una casa.
- 4.° Cuando las acciones provengan de una misma causa, aunque se den contra muchos y haya, por consiguiente, diversidad de personas. Sería el caso de diversas demandas contra los herederos del deudor por la parte correspondiente á cada uno de ellos.
- 5.° Cuando las acciones provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas. Se conviene entre Pedro y Pablo un préstamo de dinero, cuyos intereses deben pagarse á Juan. Pedro demanda el capital y Juan los réditos.
- 6.° Cuando haya identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas. Pedro demanda á Pablo por reivindicación de una casa, y Juan entabla la misma acción por la misma casa.

La acumulación se hará siempre á solicitud de parte y sobre el expediente más antiguo.. Art. 1079 (1).

Muchos tratadistas sostienen que debiera permitirse la acumulación de autos, de oficio, á la vez que á solicitud de partes; que, de no hacerlo así, se podría, sobre el mismo asunto dictarse diferentes y contrarias sentencias.

(1) El pedido de acumulación de autos no importa un desistimiento de la demanda.—*Cám. Civ.*, 32, p. 134.

Es nula la acumulación, si se ha efectuado sin pedido de parte legítima.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.), T. I, p. 24.



En nuestro concepto, dice Caravantes, y considerando que la acumulación no se funda sólo en el interés privado, sino en el público, hay casos en que debiera procederse de oficio y tales son aquellos en que pudiere perder la magistratura su prestigio, por prestarse los procesos que se siguen con separación, á decisiones contradictorias.

Nuestro Código acepta en cierta forma la acumulación de oficio. Así dice:

Si dos Jueces estuvieren conociendo de juicios, que deben ser tramitados conjuntamente y resueltos en una misma sentencia, cualquiera de ellos podrá reclamar la acumulación, y, si el otro Juez no accediese, ambos elevaran los autos al Superior que corresponda, para que, sin trámite alguno, decida si procede la acumulación y ante cual de ellos debe hacerse. Artículo 1085.

Como se vé, es un procedimiento calcado sobre el de los conflictos de competencia, si bien no se dá intervención al Ministerio fiscal porque no se trata de competencia sino de conveniencia de que falle un Juez en lugar de otro.

—Si los autos pendieren ante distintos Jueces, la acumulación se solicitará ante aquel cuya jurisdicción deba cesar. Art. 1080.

El incidente será substanciado en pieza separada y por el trámite del juicio de menor cuantía, con informe, en su caso, del Juez ante quien deba hacerse la acumulación: pero no suspenderá el trámite de los juicios principales, el que deberá seguir, según su estado, hasta el llamamiento de autos, siempre que el Juez, de oficio ó á solicitud de parte, y sin recurso alguno, no mandara suspenderlo por auto motivado. Art. 1081.



El auto que recaiga sobre el incidente de acumulación, será irrecurable. Art. 1082. (1)

El procedimiento, pues, es muy sencillo. Si es el mismo Juez que entiende en los autos cuya acumulación se pide, bastará un informe de secretaría para que se tenga elemento para el fallo.

Si los autos se siguieran en diferente juzgado se solicitaría la acumulación ante el que debe cesar y en la forma determinada por el artículo 1081.

Si la acumulación de autos trajere entorpecimiento en la tramitación, el Juez podrá, sin lugar á recurso alguno, tramitar cada juicio por separado y resolverlos en una misma sentencia. Art. 1083.

La regular tramitación de los juicios imponen esta regla, pues, de otra manera llegarían casos en que al juez le sería verdaderamente difícil el estudio de todos los autos, si estuviesen acumulados, aparte de que no causa perjuicio alguno desde que siempre habrá un sólo fallo.

La avocación producida por los juicios universales sobre causas pendientes contra el caudal común, no importará acumulación de autos. Art. 1084.

En los juicios universales no hay propiamente acumulación de autos, puesto que no se hace una tramitación única ni se dicta un sólo fallo; no hay más que un ensanche de jurisdicción, como dicen varios tratadistas.

(1) No proveyendo el Juez nada sobre la acumulación pedida y no reclamando de tal silencio las partes, debe entenderse que renuncian tácitamente á lo solicitado.—*Sup. Trib. Entre Ríos (Mor. Civ.)*, T. I, p. 25.



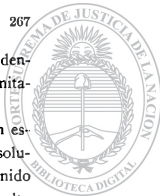
TITULO XX

De los procedimientos ante los Jueces de Paz

Entre nosotros los Jueces de Paz se dividen en dos categorías: legos y letrados. Los primeros administran justicia en la campaña; los segundos en las ciudades de Santa Fe y Rosario.

Unos y otros deben substanciar los juicios de su fuero por los mismos trámites. El límite de la jurisdicción respecto á la cuantía es diferente: los letrados conocen de asuntos en los que el valor cuestionado no excede de un mil quinientos pesos; ante los jueces legos la cuantía no debe exceder de un mil pesos.

La forma establecida por la ley para que estos procedan, y de que trata el título que nos ocupa, responde á las exigencias de simplicidad, brevedad y economía que es el eje sobre que descansa todo el mecanismo de la justicia de Paz. Sin embargo no se ha podido evitar que diariamente se fustigue con razón y se critique con fundamento, lo tarda y cara que resulta al litigante la justicia de Paz. Suceda esto, ya porque la sencillez se lleva á extremos exagerados, á tal punto de no dejar constancia alguna de la cuestión, ya porque los jueces desvían el procedimiento de la ruta marcada por la ley, unas veces por ignorancia, otras por pretender dar á esta justicia los contornos y relieves de los juzgados superiores y así se ha podido constatar, principalmente en los juzgados letrados, expedientes voluminosos en los que se discuten pequeñas sumas de



dinero, llenos de diligencias, decretos, providencias é incidentes extraños á la naturaleza verbal del juicio y cuya tramitación ha durado dos y más años.

Si los jueces se ajustaran al procedimiento marcado en este título, estamos seguros que los litigantes llegarían á la solución de sus diferencias, sin apercibirse casi de que ha tenido lugar un procedimiento, tal como era el ideal del jurisconsulto Thamet manifestado en la asamblea Constituyente Francesa.

No basta más que leer las diversas disposiciones al respecto, para convencernos de ello.

Los Jueces de Paz procederán como los Jueces Letrados, con las modificaciones establecidas en el presente título. Artículo 1086.

Todas las cuestiones que se susciten ante los Jueces de Paz y que no deban tramitarse de un modo especial, lo serán por el trámite del juicio verbal. Art. 1087.

Cuando haya de deducirse alguna tercera que, por su naturaleza ó valor, no sea de la competencia de la Justicia de Paz, la demanda deberá presentarse ante el Juzgado de 1.ª Instancia respectivo, y tramitarse por el juicio declarativo que corresponda. El Juez de 1.ª Instancia ordenará al de Paz la suspensión de los procedimientos, hasta que recaiga sentencia, si la tercera fuere de dominio, ó le mandará que, verificado el remate, deposite el importe de los bienes vendidos hasta nueva orden, si fuere de mejor derecho. Art. 1088.

Ninguna resolución, que no sea la sentencia sobre lo principal, ó que no dé por resultado la paralización del juicio, es apelable, pero el Juez de apelación podrá, al conocer de lo principal, reparar los agravios causados en los incidentes ó en el procedimiento de la primera Instancia. Art. 1090.



En las testamentarias ante los Jueces de Paz, se practicarán por un mismo perito la operaciones de inventario, avalúo y partición, y serán presentadas simultáneamente para la aprobación judicial. Art. 1094.

Todas estas disposiciones tienden á que la sencillez y la brevedad sea la base del procedimiento.

Todo asunto que no deba tramitarse de un modo especial, —un juicio sucesorio, por ejemplo—lo será por el trámite del juicio verbal, es decir, que entablada la demanda, que podrá ser escrita ó verbal, levantando acta en este último caso, se ordenará el emplazamiento del demandado en la forma autorizada por el artículo 453. Vencido el término del emplazamiento el juez designará el día siguiente para que tenga lugar la audiencia, en la que se contestará la demanda—se opondrán todas las excepciones y la reconvencción á que hubiere lugar y se recibirá la prueba levantando el acto correspondiente—artículo 455 y 456. La sentencia será dictada en el mismo día de la audiencia ó dentro del tercer día de este. Ninguna resolución á no ser la sentencia ó que paralice el juicio, es apelable.

Se sostiene que si no hubiera más que una Instancia no habría necesidad de actas minuciosas sinó meras indicaciones para recuerdo de los jueces cuando no dictaran fallo en la misma audiencia de la recepción de pruebas.

Debe tenerse presente, empero, de que si la buena justicia, para que sea tal, debe ser breve, no debe sacrificarse por ello la garantía del acierto. Si la prolongación de las luchas judiciales, dice Bonnier, es un mal; una imprudente celeridad puede hacer fracasar el descubrimiento de la verdad y perjudicar el derecho de defensa.

—Otras disposiciones de nuestro Código insertas en este



título, tienen por objeto proteger la ignorancia del litigante con respecto al procedimiento. Así dice:

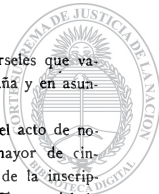
Los Jueces de Paz legos entregarán á cada interesado, en el acto de notificar las sentencias que impongan condenación mayor de cincuenta pesos, copia literal de la inscripción de dichas sentencias en el Libro de resoluciones, y harán constar la entrega en el expediente respectivo, por diligencia firmada por el interesado, ó por dos testigos, si este no quisiere ó no pudiese hacerlo, dejando, en todos los casos, constancia de ello en el Libro de resoluciones. La copia será expedida en papel común y sin cargo alguno. Art. 1089.

El término, para interponer recursos contra las sentencias de los Jueces legos, será doble del establecido por este Código para las de los otros Jueces. Art. 1091.

En cualquier forma escrita y auténtica que el agraviado por sentencia de un Juez de Paz lego, manifieste su disconformidad con dicha sentencia, dentro del término legal, se tendrá por apelada, y el Juez estará obligado, bajo pena de destitución ó indemnización de daños y perjuicios, á expedir al intercesado un certificado en papel común, de la interposición del recurso, sin perjuicio de proveer lo que corresponda al respecto, en el expediente y de hacerse constar en el mismo, con la firma del interesado ó de dos testigos, si éste no quisiere ó no pudiese firmar. 'Art. 1092.

La infracción, por parte de los Jueces de Paz, á las disposiciones del presente Título, será penada con la destitución del cargo, sin perjuicio de hacerse efectivas de oficio ó á petición de parte, las demás responsabilidades civiles y criminales que correspondan. Art. 1093.

Las personas que recurren á la justicia de Paz son, en



general, sencillas é ignorantes, y no puede exijírseles que vayan asistidos de letrados en los pueblos de campaña y en asuntos cuya cuestión es algunas veces irrisoria.

De ahí es que la ley exige, al Juez, que en el acto de notificar la sentencia que imponga condenación mayor de cincuenta pesos, dé á los interesados copia literal de la inscripción de dicha sentencia en el libro respectivo. Estos, aislado de personas que puedan asesorarlo inmediatamente, quizá pretenda consultar con su abogado residente en Rosario ó Santa Fe, por lo que la ley, previendo este caso frecuente, acuerda doble término del común para interponer recursos de la sentencia de los jueces legos. Si el fallo proviniera de los jueces letrados, desaparece lo causal y entonces el término para apelar es el mismo que establece este Código para los otros jueces.

Siempre que fuere necesaria la intervención del Agente Fiscal ó del Defensor de Pobres é Incapaces ó de otros funcionarios, los Jueces de Paz suplirán su falta por medio de nombramientos especiales; cuando se tratare de los Jueces de la Capital y del Rosario, los nombramientos se harán por la lista que al efecto, deberá pasarles anualmente el Superior Tribunal. Art. 1095.

Las notificaciones se harán por el Secretario ó por uno de los dos testigos de actuación que el Juez nombrará en cada asunto á falta de aquel. Art. 1096.

Los edictos serán fijados en las puertas del Juzgado sinó hubiere periódicos en el lugar, pero los que fueren necesarios en los juicios de testamentaria ó de concurso de acreedores, serán además publicados en un diario de la Ciudad, cabeza de la Circunscripción judicial. Art. 1097.



TITULO XXI

De la perención de la instancia

Una buena administración de justicia exige que los pleitos se substancien dentro de los términos marcados por la ley, que no se eternicen y para ello es menester impedir que los litigantes abandonen los juicios por tiempo indeterminado para instarlo cuando convenga á sus miras particulares.

Si bien las reglas del procedimiento miran el interés público, hasta cierto punto, no quiere decir que la administración dependa de la buena ó mala voluntad de las partes en el juicio. Un juez que quiera cumplir fielmente con los deberes inherentes á su cargo se ve imposibilitado, en la mayoría de los casos, por la inercia, desidia ó negligencia de los interesados que consideran el procedimiento como patrimonio propio del cual pueden usar á su arbitrio.

De ahí es que la ley ha establecido la perención de la instancia, es decir, la presunción de que el litigante que abandona un juicio durante el término señalado por la ley, desiste tácitamente de la acción deducida ó del recurso interpuesto, si el juicio se halla en segunda instancia.

—Nuestro Código señala, para que tenga lugar la perención, el término de un año para toda clase de juicios y cualquiera que sea la instancia en que estos se encuentren.

Así dice:

La perención de la instancia tendrá lugar cuando pase un año sin que se haya hecho ningún acto de procedimiento. El



término empezará á contarse desde la última notificación ó diligencia. Art. 1098 (1).

(1) La perención de instancia, de acuerdo con el art. 1047 del Código de Procedimientos anterior, no procede estando la causa en estado de sentencia cuando se dictó la nueva ley de procedimientos.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. I, p. 48.

La perención de instancia procede en las causas en que se llamo autos después del nuevo Código de Procedimientos, aunque la causa se haya iniciado durante la ley anterior.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. I, p. 50.

La perención procede con costas en los expedientes iniciados después de la vigencia del actual Código de Procedimientos, siempre que se hayan paralizado los autos por seis meses consecutivos, sin instarse el procedimiento.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. I, p. 52.

La perención procede en las causas paralizadas con anterioridad á la ley núm. 1191 de Junio 1º de 1904, siempre que haya transcurrido el término de seis meses.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. I, p. 52.

La perención de instancia, de acuerdo con el Código de Procedimientos anterior, sólo procede cuando la paralización del procedimiento depende de providencia que no deba dictarse á petición de parte.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. I, p. 47.

El término para que se opere la perención de la instancia debe contarse desde la última diligencia judicial. El término "de derecho" empleado por el artículo 1º de la ley de perención, no tiene otro alcance que el de expresar que, á la petición de caducidad del demandado ó apelado, debe seguirse la declaración judicial, siempre que desde la última diligencia hasta la fecha de la demanda de caducidad, haya transcurrido el término señalado para la perención de la instancia.—*Sup. Corte B. A. T. G.* p. 359.

La ley de reforma de 1º de Junio de 1904, ampliando á un año el término de la perención de segunda instancia, no es aplicable sinó á las causas iniciadas después de la vigencia de esa reforma; pero no á las causas anteriores, en las cuales rige el término de seis meses que establece el art. 1103 del Código de Procedimientos.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. I, p. 54.

La perención procede cuando se han dejado transcurrir los términos fijados al efecto en el título 21 del libro 2º del Código de Procedimientos y Ley de reformas núm. 1191, fecha Junio 1º de 1904, aun cuando la causa se haya tramitado con anterioridad á la actual Ley de Procedimientos y la paralización del procedimiento haya tenido lugar durante los dos años que fijan el artículo 961 del citado Código y la Ley de Prórroga de Julio 1º de 1901.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. I, p. 54.



Los procedimientos de segunda instancia caducarán por su paralización durante seis meses. Art. 1103 (1).

Esta última disposición fué modificada por la Ley N.º 1191 aumentando el plazo á un año.

La perención se producirá, aún contra el Estado, los Institutos Públicos, los menores y cualquier otra persona que no tenga la libre administración de sus bienes, salvo el recurso contra los administradores y tutores. Art. 1099.

De manera que la perención se opera contra toda persona aunque no tenga la libre administración de sus bienes.

El Código de la Capital contiene una disposición análoga, pero en ella, se dispensa á los incapaces ó ausentes que no tengan representación legal en el juicio; lo que hace decir al Doctor De la Colina, muy razonablemente, que tal excepción no armoniza con la declaración del Código Civil de que no protege á los incapaces sinó para suprimir los impedimentos de su incapacidad, dándoles la representación que en él se determina, sin que se les conceda otro beneficio ni privilegio alguno.

Si los incapaces y ausentes, pues, carecen de representación en el juicio por razones imputables á sus representantes, la perención deberá, no obstante, cumplirse, sin perjuicio de

(1) *Procede la perención de la instancia en un juicio en grado de apelación, si hubiera transcurrido, sin dictarse providencia, dos años hasta la fecha en que se dedujo el incidente, desde que el actuario certificó estar vencido el término de prueba, no poniendo los autos al despacho; no impide la declaración de perención de la instancia, que existan menores entre los interesados contra quienes deba efectuarse la primera; no puede atacarse de inconstitucionalidad, por oponerse al Código Civil, la ley que determina los casos de perención de instancia en los juicios, regidos por la ley procesal, que incumbe dictar á las Provincias según el art. 67, inciso 11 de la Constitución Nacional.—Cám. Civ. Córdoba, T. 2, p. 399.*



la responsabilidad civil de esos representantes para con sus representados. Esto es lo que determina nuestra ley procesal.

La perención no podrá pronunciarse de oficio, y solicitada que sea, se substanciará por los trámites y con los recursos establecidos para los incidentes; pero podrá hacerse valer como excepción, aún cuando no hubiese sido declarada judicialmente. En tal caso la excepción deberá invocarse dentro de los cinco días siguientes á la notificación de la primera providencia que se dictare en los autos, después de cumplido el término para la perención. Art. 1100 (1).

Para que pueda pronunciarse la perención es menester que haya sido solicitada, no puede decretarse de oficio. La perención puede importar la pérdida de un derecho y no puede por tanto pronunciarse de oficio y sin oír á la parte á quien ha de perjudicar.

Puede hacerse valer como excepción en el caso de estar

(1) La perención de instancia, no puede declararse de oficio, sino que debe deducirse por medio de acción. Tampoco se opera de pleno derecho según el alcance que esta expresión tiene en las legislaciones Francesa y Belga. Las palabras "de derecho", empleadas por la ley, significan que á la petición de perención, debe seguirse la declaración de caducidad si desde la última diligencia hasta esa petición ha transcurrido el término de la perención.—*Sup. Corte B. A., S. V, T. 4, p. 319.*

Vencido su término y reanudada la tramitación del juicio, la perención sólo puede ser acusada por vía de excepción, dentro de los cinco días siguientes á la notificación de la primera providencia que se dictó en los autos después de haber concluido el término de la misma.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán), T. I, p. 55.*

Existe perención de la instancia siempre que se produzca suspensión de procedimientos por el término fijado en la ley de 28 de Diciembre de 1889, siendo necesario para que ella se declare el requerimiento de la parte interesada. Las diligencias ulteriores al vencimiento de los plazos legales, derivadas sólo del actor ó demandante, no desvirtúan los efectos, de la suspensión de procedimientos.—*Sup. Corte B. A., S. IV, T. 7, p. 292.*



perimida la instancia y uno de los interesados solicite alguna medida de la que se notifica la parte contraria. Esta, dentro de los cinco días siguientes á la notificación, puede exceptuarse con la perención.

Deducida le perención, debe seguirse el trámite señalado para los juicios de menor cuantía.

La perención de la primera Instancia no comprende el fenecimiento de la acción ó derecho que en ella se hiciera valer, y la parte podrá ejercitarlos en un nuevo juicio. Art. 1101.

En tal caso no será permitido al demandante, ni al demandado, valerse en la renovación de la Instancia, de los actos y diligencias de prueba del juicio fenecido, con excepción de los siguientes:

- 1.º Los instrumentos públicos y privados, con las diligencias que hubieren tenido lugar sobre su autenticidad y reconocimiento.*
- 2.º Las confesiones judiciales. Art. 1102 (1).*

La perención extingue el procedimiento, dejando intacta la acción para hacerla valer en otro juicio.

Algunos tratadistas europeos opinan que aún cuando la perención extinga el procedimiento podría sin embargo ser invocados todos sus actos en el nuevo juicio que se promoviera; otros sostienen que sólo la confesión judicial puede servir para el juicio que se renovara, porque ello no pertenece al

(1) Declarada la perención de la instancia no es permitido á las partes seguir un nuevo juicio, tomando por base el interrumpido, ni valerse de las diligencias practicadas en el mismo.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 10.

La perención de instancia no procede en las causas criminales.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)*, T. I, p. 91.



TÍTULO II

De la autorización para contraer matrimonio

La autorización para contraer matrimonio se acordará en juicio verbal, privado y meramente informativo, que tendrá lugar ante el Juez letrado del domicilio del que pretenda contraer matrimonio. Art. III3.

Será citada al juicio la persona que deba prestar la autorización para celebrar el matrimonio y el Defensor de Incapaces. Art. III4.

La licencia judicial para el matrimonio de los menores ó incapaces sin padres, tutores ó curadores, será solicitada y substanciada en la misma forma con audiencia del Ministerio del ramo. Art. III5.

El auto que recayere será recurrible para ante la Sala respectiva, la que pedirá al Juez un informe verbal sobre las razones que haya tenido para resolver. Art. III6.

TÍTULO III

De la autorización para comparecer en juicio, y ejercer los demás actos jurídicos de incapaces.

La autorización para comparecer en juicio y ejercer actos jurídicos, se solicitará ante el Juez del domicilio del que la requiera. Art. III7.

La autorización para enajenar bienes sujetos á tutela ó



curatela, será solicitada ante el Juez que las hubiere discernido. Art. 1118.

La autorización para transar pleitos pendientes, se solicitará ante el Juez de la causa. Art. 1119.

La autorización para cualquier acto jurídico, de los comprendidos en los artículos anteriores, será substanciada en juicio verbal con el Defensor de Incapaces. Art. 1120.

Si se tratase de suplir la autorización del padre ó del marido, por rehusarla sin razón, éstos serán también parte en el juicio. Art. 1121.

El auto que recayere, acordando la autorización para enajenar bienes de incapaces, ó para invertir depósitos á su favor en compra de inmuebles ú otros bienes, será apelable en relación. Art. 1122.

La venta de bienes de incapaces se hará en remate público, de acuerdo con lo prescripto en el juicio ejecutivo, á menos que el Juez hubiese autorizado la venta privada. Art. 1123.

La autorización para comparecer en juicio, implica el derecho de pedir LITIS EXPENSAS. Art. 1124.

TITULO IV

Del nombramiento de tutores y curadores y discernimiento del cargo.

El nombramiento de tutores y curadores y el discernimiento del cargo, se harán por el Juez Letrado de primera Instancia del domicilio del incapaz. Art. 1125.

La confirmación del nombramiento hecho por los padres y el discernimiento del cargo, se harán por el Juez á quien co-



TITULO VI.

Del depósito de personas

Podrá decretarse el depósito:

- 1°. De mujer casada que haya intentado, ó se proponga intentar, ó contra quien se haya deducido demanda de divorcio, de nulidad de matrimonio, ó querrela de adulterio.*
- 2°. De mujer menor de edad que hubiere de contraer matrimonio, contra la voluntad de sus padres, tutores ó curadores.*
- 3°. De menores ó incapaces que sean maltratados por sus padres, tutores ó curadores, ó inducidos por los mismos á actos reprobados por las leyes ó la moral.*
- 4°. De menores ó incapaces sin representantes legales.*

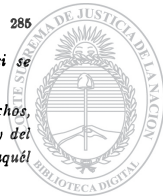
Art. 1143.

El depósito será decretado por el Juez letrado de la Circunscripción Judicial á que pertenezca la persona que haya de ser depositada, pudiendo, en caso de urgencia ó gravedad, y tratándose de menores ó incapaces, ser decretada por el Juez de Paz, si no hubiere letrado en el lugar de su residencia, dando inmediato aviso al Defensor de Pobres ó Incapaces. Art.

1144.

El depósito de mujer casada ó que pretenda contraer matrimonio, puede ser solicitado por ella misma ó por otra persona, á su ruego. Art. 1145.

Presentada la solicitud, el Juez acompañado del actuario, se trasladará al domicilio de la mujer, y sin que el marido, los



padres ó tutores estén presentes, la interrogará sobre si se ratifica ó no en la solicitud. Art. 1146.

Hecha la notificación, é informado el Juez de los hechos, decretará el depósito, procurando el acuerdo de la mujer y del marido, padre ó tutor, respecto de la casa en que deba aquél verificarse. 'Art. 1147.

El depósito de los menores ó incapaces podrá ser solicitado por cualquier persona, y aún decretado de oficio, cuando al Juez le constare la necesidad de verificarlo, debiendo 'hacerse siempre con intervención del Ministerio del ramo. Art. 1148.

Verificado el depósito, el Juez ordenará que se entregue á la persona depositada las ropas y muebles de su uso, y que se le provea de los alimentos necesarios y de las litis-expensas, en su caso. 'Art. 1149.

Si la mujer casada no acreditase, dentro de treinta días, haber intentado la demanda de divorcio, la nulidad de matrimonio ó la querella de adulterio, quedará sin efecto el depósito hecho, á su instancia, y será restituída á la casa de su marido. Art. 1150.

El auto que recayere sobre el depósito será apelable en relación, y, si hiciere lugar á él, sólo en el efecto devolutivo. 'Art. 1151.

En caso de menores ó incapaces, huérfanos ó abandonados, el Juez tomará las medidas necesarias para la seguridad de los bienes, mientras se les provee de representantes legales. Art. 1152.



TITULO VII

De la ausencia con presunción de fallecimiento

La declaración de ausencia, con presunción de fallecimiento, y la posesión provisoria ó definitiva de los bienes del ausente, se solicitará por quién sea parte legitima, según lo dispuesto por el Código Civil, ante el Juez Letrado del último domicilio ó residencia del ausente. Art. 1153.

Presentada la solicitud, el Juez nombrará un defensor al ausente, y un curador á los bienes, si no hubiere administrador de ellos, y abrirá un término prudencial, para que se produzca la prueba correspondiente.

El Defensor de Incapaces será siempre parte en el juicio.
Art. 1154.

Producida la prueba, si el Juez hallare procedente la declaración de ausencia, mandará citar al ausente por edictos que se publicarán, en un diario del lugar del juicio, cada treinta días durante seis meses. Art. 1155.

Hecha la citación del ausente, el Juez declarará el día presuntivo de su fallecimiento, con arreglo á las bases establecidas por el Código Civil. Art. 1156.

El auto en que se fije el día presuntivo del fallecimiento, y aquel en que no se haga lugar á la citación del ausente, serán apelables en relación. Art. 1157.

Declarado el fallecimiento presunto, la posesión provisoria de los bienes del ausente, será obtenida bajo inventario y fianza, previos los trámites establecidos para adquirir la posesión de la herencia. Art. 1158.

La posesión definitiva de los bienes del ausente, será igualmente obtenida por el mismo trámite y sin necesidad de fianza. Art. 1159.



TITULO VIII

De las protocolizaciones

SECCION I

De los testamentos

CAPITULO I

Del testamento cerrado

Todo el que tenga interés en un testamento cerrado, puede presentarlo, ó pedir su exhibición, ante el Juez del último domicilio del testador, comprobando la muerte de éste y pidiendo se abra el pliego y se mande protocolizar. Art. 1160.

Presentado el testamento, el Juez levantará acta que exprese el estado material en que se encuentre, pudiendo subscribirla los interesados que asistieren. Art. 1161.

Extendida esta diligencia, el Juez hará citar al Agente Fiscal y al Escribano y testigos del acto para el día y hora que determine, á fin de hacer, ante ellos la apertura del testamento. Art. 1162.

Se citará igualmente á los herederos AB INTESTATO que se hallen presentes y que tengan domicilio conocido. Art. 1163.



Si hubiere incapaces ó usentes, se citará á sus representantes legales y al Defensor de Incapaces. Art. 1164.

En el día designado, se procederá á recibir declaración jurada á los testigos y al Escribano sobre la autenticidad de sus firmas y la del testador, y sobre si el testamento está cerrado, como lo estaba cuando él lo entregó. Art. 1165.

Si no pudieren comparecer todos los testigos, por muerte ó ausencia fuera de la Provincia, bastará el reconocimiento de la mayor parte de ellos y el del Escribano. Art. 1166.

Si por iguales causas, no pudieren comparecer el Escribano, el mayor número de testigos ó ninguno de ellos, el Juez lo hará constar así, y admitirá la prueba por cotejo de letras, de acuerdo con lo prescripto sobre la prueba pericial. Art. 1167.

Acreditada la autenticidad por información bastante, ó prueba pericial, en su caso, se dictará el auto de apertura, mandando protocolizar el testamento. Art. 1168.

El auto en que el Juez mande abrir y protocolizar el testamento, ó niegue su apertura, es apelable en relación. Art. 1169.

Ejecutoriado el auto de apertura, se abrirá el testamento, conservando íntegra la carátula, se rubricará, por el Juez, el principio y fin de cada página, y se dará lectura á los interesados, con omisión de las cláusulas reservadas que tuviere. Art. 1170.

La protocolización se hará, otorgando el Juez escritura relacionada, con transcripción de la carátula, del contenido del pliego y del auto de apertura, debiendo aquella y el testamento original, ser agregados al protocolo. Art. 1171.

El auto que acuerde ó niegue la apertura, no hará cosa juzgada, respecto á la validez ó nulidad del testamento. Art. 1172.



CAPITULO II

Del testamento ológrafo

El testamento ológrafo debe presentarse, tal cual se halle, al Juez del último domicilio del autor de la sucesión. Art. 1173.

Presentado el testamento, el Juez lo abrirá, rubricará el principio y fin de cada página y designará día en que tenga lugar la prueba que haya de producirse para la comprobación de la letra y firma del testador, debiendo previamente proceder á su apertura si estuviera cerrado. Art. 1174. (1).

Serán citados á la audiencia, el Agente Fiscal, los herederos AB INTESTATO que se hallaren presentes y con domicilio conocido, los herederos instituidos y el defensor respectivo, si hubiere incapaces ó ausentes. Art. 1175.

Acreditada la autenticidad de la letra y firma, se dictará auto mandando protocolizar el testamento. Art. 1176.

El auto que acuerde ó niegue la protocolización, es apelable en relación. Art. 1177.

La protocolización del testamento ológrafo, se hará en la forma prescripta para el cerrado. Art. 1178.

El auto que ordene ó niegue la protocolización, no hará cosa juzgada sobre la validez ó nulidad del testamento. Art. 1179.

(1) Este artículo fué modificado en la forma transcrita por la Ley N.º 1191.



CAPÍTULO III

De la protocolización de los testamentos especiales

Todo testamento, que no sea cerrado ú ológrafo, hecho fuera de los protocolos públicos, en forma autorizada por la Ley, será protocolizado por orden del Juez del último domicilio del testador, previa vista al Agente Fiscal. Art. 1180.

El auto que recayere, será apelable en relación. Art. 1181.

SECCION II

De la protocolización de instrumentos públicos otorgada fuera de la provincia

Los instrumentos públicos, otorgados fuera de la Provincia, sobre bienes inmuebles situados en su territorio, serán protocolizados, siempre que se presenten en las condiciones de autenticidad exigidas por las leyes nacionales y se acredite el pago de los derechos fiscales adeudados. Art. 1182.

La solicitud se hará ante el Juez del lugar en que esté situado el inmueble, y se substanciará con vista al Fiscal de Gobierno y Tierras Públicas. Art. 1183.

El auto que recayere será apelable en relación. Art. 1184.

TÍTULO IX

De las restricciones y límites del dominio

Toda cuestión que se suscite, entre propietarios ó poseedores de predios contiguos, sobre restricciones y límites de su



respectivo dominio, será deducida ante el Juez de lo Civil de la Circunscripción donde estén situados los inmuebles. Contestada la demanda, ó acusada la correspondiente rebeldía, en su defecto, el Juez convocará á las partes á una audiencia verbal, con intervalo de seis días, para que comparezcan á practicar el nombramiento de peritos árbitros, quienes deberán determinar los límites, dentro de los cuales haya de circunscribirse el ejercicio del dominio de cada vecino, y las obras que, al efecto, deban construirse, repararse, demolerse ó suprimirse. Art. 1185

Para el nombramiento del Tribunal arbitral se procederá en la forma establecida para el juicio de árbitros. Art. 1186.

La causa deberá substanciarse por el trámite del juicio verbal, y, contra la resolución que recaiga, procederá el recurso de apelación en relación y en el efecto devolutivo. Art. 1187.

Todo propietario de un fundo, que reclame la constitución ó reconocimiento de una servidumbre real, podrá deducir su acción ante el Juez del lugar donde los prédios estuvieren situados, substanciándose la causa por el trámite del juicio de menor cuantía. Art. 1188.

Si se tratare de servidumbre prediales, establecidas por la Ley, cuyo ejercicio fuese urgente, el Juez lo autorizará inmediatamente y con carácter de provisorio, á solicitud del actor, y previa fianza que éste prestará, por la suma en que aquél prudencialmente estime los perjuicios y el costo de reposición de las cosas á su estado anterior, en caso de ser desestimada la acción. Art. 1189.



TITULO X

De la reposición de escrituras públicas y segunda copia

La segunda copia de los instrumentos públicos, en los casos que para obtenerla se requiera autorización judicial, se solicitará ante el Juez del lugar en que se otorgó el instrumento y con citación de los que hubieren participado de él, ó del Agente Fiscal en su defecto. Si se dedujere oposición, se seguirá el trámite del juicio verbal. Art. 1190.

La reposición de título por medio de la prueba sobre su contenido, en los casos en que no sea posible obtener segunda copia, se solicitará ante el Juez del lugar de la situación de los inmuebles, ó del domicilio del obligado, y con intervención del Fiscal de Tierras Públicas ó del Agente Fiscal, según se trate de títulos de propiedad ó de escrituras de obligación, y se subsanciará en la misma forma que la reposición, por medio de segunda copia. Art. 1191.

El título supletorio será agregado á un protocolo público. Art. 1192.

El auto que recayere sobre ambas clases de reposición, no hará cosa juzgada en el juicio declarativo correspondiente sobre los derechos á que se refieran los títulos respuestos. Art. 1193.

TITULO XI

De la constatación de los hechos fuera de juicio

Quando, por cualquier circunstancia, alguna persona se halle en peligro de perder su derecho, si no se le admite desde



luego la constatación de un hecho, podrá producir sumaria información de testigos, y prueba pericial ó de otra clase, con citación de la persona á quien haya de perjudicar, ó del Ministerio Fiscal, en caso de no poder obtenerse el comparendo con la urgencia requerida. Art. 1194.

Producida la prueba, en un término prudencial que señalará el Juez se pasará en vista á la parte que hubiere sido citada, ó al Agente Fiscal, para que manifiesten si tienen que observar algo, respecto de los testigos. Art. 1195.

Evacuada la vista, y producida la prueba de tachas, en su caso, á cuyo efecto el Juez fijará el término que crea conveniente, se archivará el expediente, sin dictarse auto alguno sobre su mérito. Art. 1196.

TITULO XII

Actos diversos de jurisdicción voluntaria

En los casos en que las leyes de fondo autorizan al vendedor, al conductor y al consignatario ó comisionista á hacer el depósito judicial de mercaderías, ó siempre que una persona tenga interés en depositar judicialmente una cosa por cuenta de un tercero, el Juez lo ordenará bajo inventario y en persona de responsabilidad, con citación del tercero, si estuviere en el lugar del juicio, ó del Agente Fiscal, en su defecto. Art. 1197.

El inventario será hecho por el actuario ó por un perito nombrado por el Juez. Art. 1198.

El inventario expresará la calidad y el estado de los objetos depositados, y si el solicitante no estuviere conforme, el



Juez, previo un reconocimiento ó las diligencias que estimare oportunas, hará la declaración correspondiente, sin lugar á recurso alguno. Art. 1199.

Cuando haya de venderse parte de los bienes, para atender á los gastos del depósito, la venta se hará en remate público, en la forma prescripta en el juicio ejecutivo. Art. 1200.

Siempre que la persona que deba entregar mercaderías ó la que deba recibirlas, quieran hacer constar el estado en que se encuentran, para librarse de cuestiones ulteriores, el Juez, ordenará sin más trámite, el nombramiento de peritos que practiquen la inspección. Art. 1201.

El derecho acordado á los socios para examinar los libros de la sociedad, se llevará á efecto sin trámite alguno. Art. 1202.

En los casos en que la ley acuerda al vendedor la venta de las mercaderías en remate público, por cuenta del comprador, el Juez la decretará, con citación de éste, si estuviera en el lugar del juicio, ó del Agente Fiscal, en caso contrario. Art. 1203.

El Juez se limitará á ordenar la venta, sin determinar si ella se hace, ó no, por cuenta del comprador. Art. 1204.



LIBRO CUARTO

De los recursos y de la segunda Instancia

TITULO I

De los recursos

SECCION I

Del recurso de reposición

Los recursos son los medios que acuerda la ley para que las partes que se sienten agraviadas por un decreto, providencia ó sentencia dictada por los jueces, ya por error, ignorancia, parcialidad, descuido, prejuicios, etc., puedan conseguir su reparación, haciéndola dejar sin efecto ya por el mismo juez que la dictó, ya por el Superior.

Nuestro Código concede tres clases de recursos: reposición, apelación y nulidad; á los que se puede agregar el de "queja por retardada justicia" del que hemos ya tratado en el título XVIII.

—En otra época figuró en nuestra legislación, el recurso de casación, que se daba contra las sentencias dictadas por la Cámara de Apelación ante un Tribunal Superior encargado de corregir ó revisar dichas resoluciones, cuando éstas estuvieren equivocadas ó se hubiere aplicado mal la ley: de manera que el pleito podía pasar por tres instancias. Hoy ha sido suprimido este recurso, apesar de tener muchos partidarios entre los prácticos, quienes consideran muy necesario para



mantener la unidad de la jurisprudencia, complemento indispensable de la unidad é igualdad de la ley. De nada vale que la ley sea una si el tribunal de la primera circunscripción ha de aplicarla de distinta manera que el de la segunda.

El Dr. De la Colina considera que sin un tribunal supremo encargado de imprimir una dirección uniforme á todos los demás, de proscribir las falsas doctrinas y de velar incesantemente sobre la fiel aplicación de las leyes, estas pierden su carácter general y fuerza imperativa y en vez de propender á la unión, son factores de recelos y anarquías.

Vamos á tratar del recurso de reposición.

El recurso de reposición tiene lugar solamente contra las providencias, decretos ó autos dictados sin substanciación, traigan ó no gravamen irreparable, á fin de que el Juez ó Tribunal que los haya dictado, los revoque por contrario imperio. Art. 1205 (1).

(1) No puede deducirse el recurso de reposición de un auto con fuerza de definitivo.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 12, p. 225.

Procede reposición de la resolución en que se mandan llevar los obrados para resolver, si no se ha oído al recurrente sobre elementos principales allegados al juicio.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.) T. 1, p. 731.

Contra la providencia en que se manda estar á lo resuelto por un auto, no procede el recurso de revocatoria.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.) T. 1, p. 733.

Es improcedente solicitar revocatoria de lo resuelto sobre un recurso de reposición. Es igualmente improcedente el recurso de apelación, aun cuando se tratase de un gravamen irreparable, de lo resuelto por la Cámara, que es tribunal de última instancia, sin Superior alguno legal para reverter sus autos, salvo los casos en que procede el recurso de revisión.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 66.

El recurso de reposición no procede contra las sentencias definitivas.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán), T. 1, p. 68.



Conceder apelación de decretos ó autos dictados sin substanciación, sería prolongar eternamente los juicios con trámites inútiles y recargar á las partes de gastos innecesarios.

López Moreno considera á este recurso como ineficaz en la mayor parte de los casos, por negarse los jueces á confesar el error cometido, y dice que sólo sirve para que los litigantes de mala fé promuevan incidentes sobre incidentes, embarazando por extraordinario modo los procedimientos.

Algo hay de verdad en ello, pero no puede negarse que sirve ya para dejar constatada, en el primer caso, la terquedad del Juez, ya para evitar una nueva instancia ó un nuevo pleito en otro tribunal, que no acarrea ventaja alguna a las partes.

Debe interponerse este recurso dentro de tres dias, y el Juez dictará su resolución, previo un traslado por igual término, cuando se tratare de providencias dictadas á solicitud de la parte á quien haya de correrse el traslado. 1.ª reposición de providencias dictadas de oficio, ó á solicitud de la mis-

No puede otorgarse revocatoria ni apelación de providencias dictadas en cumplimiento de resoluciones ejecutoriadas.—*Sup. Corte Nac.*, T. 9, p. 458.

Se pueden revocar de oficio por contrario imperio autos consentidos por las partes.—*Cám. Civ.*, T. 124, p. 320.

Sólo puede pedirse reposición de las providencias interlocutorias, y nunca de los autos definitivos.—*Sup. Corte Nac.*, T. 5, p. 263.

Puede pedirse reposición, no solo de aquellos autos de mero trámite que no son apelables, sino también de toda providencia interlocutoria que aunque con fuerza de definitiva no termine el pleito.—*Cám. Civ.*, T. 5, p. 467.

Las resoluciones de la Cámara de Apelaciones no son susceptibles del recurso de revocatoria.—*Cám. Civ.*, T. 22, p. 54.



ma parte que recurre, será resuelta sin substanciación. Art. 1206 (1).

Las providencias pueden dictarse de oficio ó á solicitud de una de las partes. Si se recurre de las primeras ó el recurso se interpone por la parte á cuya solicitud se dictó, la reposición será resuelta sin substanciación. Si la providencia es dictada á solicitud de una de las partes y la otra recurre por considerarse agraviada, se correrá traslado á la parte contraria y sin otro trámite, se dictará resolución.

¿Pueden los jueces revocar de muto propio, sin petición de parte, la providencia que hubieren dictado?

El Dr. Rodríguez piensa que debe mediar pedido de parte, por cuanto los jueces no pueden proceder de oficio, á no ser en los casos que la ley lo establece expresamente, además de

(1) Los vicios de tramitación del recurso de reposición no pueden fundar el recurso de nulidad, quedando á las partes perjudicadas el de apelación respecto del fondo de la cuestión.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán) T. I, p. 61.

El auto, en que por error se ordena que se tenga como parte en un juicio á una persona que es extraña á él, puede ser revocado aun después de ser consentido.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 330.

Intempestos recursos de revocatoria y apelación fuera de término el primero, y dentro de él el segundo, deben concederse sin substanciación.—*Cám. Civ.*, T. 35, p. 47.

La falta de audiencia, en la revocatoria de oficio por contrario imperio, no vicia de nulidad la resolución.—*Cám. Civ.*, T. 125, p. 113.

Procede la nulidad del auto que resuelve un recurso de reposición, sin darse previamente traslado del pedido.—*Cám. Fed. Cap.*, T. 4, p. 344.

El escrito en que se interpone extemporáneamente el recurso de revocatoria debe ser devuelto, aun cuando se conceda el de apelación.—*Cám. Civ.*, T. 78, p. 24.

Es improcedente el recurso de reposición deducido después de tres días de la notificación de la providencia recurrida.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 1, p. 69.

El recurso de reposición debe interponerse dentro del término de tercero día.—*Sup. Corte S. Fé* T. 1, p. 233.



la necesidad de dar á los litigantes seguridades respecto de la situación en que van quedando colocados en el pleito y de la seriedad que deben revestir todos los actos judiciales para merecer respecto.

Cassarino es de opinión que esta doctrina no se debe aceptar en todos sus extremos. El juez debe tener facultad de enmendar los errores que puedan haber provenido del cúmulo del despacho ó de cualquiera otra causa, porque si bien las facultades del juez son en cierto modo pasivas, no es menos cierto que es el encargado de dirigir y encaminar el procedimiento y, si éste estuviere extraviado, debe tener facultad de encarrilarlo dentro de los límites marcados por la ley, debiendo dejársele, por lo tanto, la facultad de revocar por contrario imperio aquellas providencias que considere equivocadas ó erróneas.

En nuestros tribunales se ha sostenido que el juez puede y debe proceder á revocar por contrario imperio, providencias ó decretos que aún consentidas por las partes, hayan sido dictadas por error y lleven el pleito por procedimientos extraños á los marcados expresamente por la ley, á fin de evitar á las mismas partes perjuicios que les traería una declaración de nulidad que dedujera cualquiera de ellas en circunstancias que su defensa fuera ineficaz para la decisión del derecho discutido.

Tal doctrina es repudiada actualmente por la jurisprudencia, por considerarla opuesta á la misión de los jueces, quienes no pueden alterar ó retrogradar la marcha de un juicio á su voluntad, pues, aparte del daño que ello causaría á los litigantes no habría nada firme en los pleitos, lo que sencilla-



mente sería un absurdo; no habría seriedad en el acto judicial, ni éste merecería el más mínimo respeto.

Si el recurso fuere notoriamente infundado, el Juez podrá desecharlo de plano y sin lugar a recurso alguno. Art. 1207 (1)

La substanciación del recurso no interrumpirá el término de prueba. Art. 1208.

SECCION II

Del recurso de apelación

Por apelación—palabra que viene de la latina *appellatio*, llamamiento ó reclamación—se entiende el recurso que emplea un litigante que se cree agraviado por una resolución, para ante el Superior inmediato, con el fin de que la reforme ó revoque.

(1) De la resolución que niega la reposición, no hay recurso ulterior.—*Sup. Trib. Entre Ríos*, (Mor. Civ.) T. 1, p. 729.

No debe hacerse lugar á la reposición de un auto, que ya desestimó este recurso, y sobre todo cuando las alegaciones que la fundan no resultan probadas.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 274.

Tratándose de providencia, no procede sino la revocatoria, y la resolución que recaiga, sea revocándola ó no haciendo lugar á ella, es inapelable y sin ulterior recurso.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.) T. I, p. 903.

El auto, confirmando ó revocando las providencias interlocutorias de que se ha pedido reposición, es inapelable.—*Sup. Corte Nac.*, T. 7, p. 354.

Es inapelable el auto que resuelve el recurso de reposición, si no se ha interpuesto conjuntamente ó en tiempo el de apelación.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 6, p. 328.

No es apelable el auto que desestima el recurso de reposición, y no trae perjuicios para la definitiva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 75, p. 328.

El auto recaído, no haciendo lugar á la revocatoria es apelable en la parte que provea de conformidad á peticiones fundadas al contestar el traslado.—*Cám. Civ.*, T. 6, p. 257.



Las leyes de Partidas y también las Recopiladas, llamaban á la apelación *alzada*, y decían que era querella que alguna de las partes face, de juicio que fuese dado contra ella, llamando, é recorriéndose á enmienda de mayor Juez. E tiene por el *alzada* cuando es fecha derechamente, porque por ella se desatan los agravamientos que los Jueces facen á las partes torticeramente, ó por non lo entender.

—Mucho se ha discutido sobre las ventajas é inconvenientes de las apelaciones.

Algunos sostienen que en esta nueva instancia se siguen nuevos trámites, se producen nuevas pruebas, alegatos, etc. prolongando el juicio, lo que origina pérdida de tiempo y dinero; que no hay razón para esperar que la segunda sentencia sea más justa que la primera; que si el primer Juez se equivoca, también pueden equivocarse los jueces de segunda instancia; que este recurso causa el descrédito de las resoluciones judiciales y atacan la autoridad de la cosa juzgada, dando también causa á que se dude de la honradez y rectitud de los jueces. Por último, se dice, que la apelación rebaja la fuerza de los deberes del magistrado, porque el juez que espera que otro superior reforme sus errores ó descuidos, no examinará ni meditará con atención tan detenida, el asunto que tiene a resolver.

Estos argumentos de los contrarios al recurso de apelación, que han sido agrupados por el Dr. Cassarino, han sido refutados por Caravantes con verdadero éxito, como lo hace notar el primer autor; pero quien, en pocas palabras, deja demostrada la ventaja que reporta el recurso de apelación, es el Conde de la Cañada cuando dice: El remedio de la apelación es necesario y utilísimo. Por él enmiendan los jueces superiores los agravios que los inferiores causan con sus senten-



cias definitivas ó interlocutorias, por ignorancia ó por malicia; se suplen y corrigen las omisiones y defectos que han tenido los litigantes en alegar y probar los hechos en que apoyan su justicia; se evitan los perjuicios é iniquidades que tal vez cometerían algunos jueces inferiores si no temieran que otros los descubriesen; finalmente, este remedio llena de satisfacción á los interesados al ver que concurren muchos jueces á declarar su derecho.

Garsonnet dice que la regla del doble grado de jurisdicción reposa sobre un doble motivo: 1.º la apelación permite corregir el error ó la injusticia que puede encontrarse en una sentencia; 2.º la segunda decisión dictada por jueces alejados de las partes y sustraídos á las influencias locales, en un proceso aclarado y simplificado por los primeros debates, tiene más autoridad que la sentencia de primera instancia, sobre todo si ella ha sido pronunciada por jueces más numerosos, de mayor edad, más experimentados y que hayan ya hecho en los tribunales inferiores el aprendizaje del difícil arte de administrar justicia.

El recurso de apelación, salvo lo dispuesto en casos especiales, procederá solamente.

- 1.º *De sentencias definitivas sobre lo principal en toda clase de juicios y actos de jurisdicción voluntaria.*
- 2.º *De los autos que resuelvan incidentes, siempre que causen un gravamen que no pueda ser reparado por la sentencia definitiva.*
- 3.º *De los autos ó providencias que importen la paralización del juicio ó del incidente.* Art. 1209 (1).

(1) De autos consentidos, no puede concederse el recurso de apelación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 59, p. 430.



Esta limitación de la ley es explicable. Si se concediera apelación de toda providencia ó decreto, sería dejar puerta franca á los litigantes de mala fé que por este medio prolongarían indefinidamente los pleitos, con el fin de que su adversario se acorbardara y entrara en arreglo ó transacción, ventajosa siempre para el recurrente.

Identicas razones están consignadas en la ley 13, tit. 23, Part. 3.^a que establece la misma limitación: E esto pusieron dos razones. La una porque los pleitos principales non se alongassen, nin se embargassen por achaques de las alçadas, que fuessen tomadas en razón de tales agrauamientos. La otra, porque en el tiempo que se ha de dar el juyzio afinado, la parte que se tuuiere por agrauia da del Judgador, se puede alçar, é fincale en saluo, para poder demandar, é mostrar ante

No procede el recurso de apelación de un auto consecuencia de otro consentido.—*Cám. Civ.*, T. 76, p. 51.

El auto, por el cual el Juez ordena "bajo apercibimiento" se cumpla una providencia de mero trámite, no es definitivo á los efectos de la apelación.—*Cám. Civ.*, T. 1, p. 7.

El recurso de apelación, interpuesto sobre un auto á dictarse, carece de eficacia.—*Cám. Civ.*, T. 57, p. 353.

No procede el recurso de apelación de las resoluciones que no causen gravámen á la parte que lo interpone.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 260.

Las providencias que no causen gravámen irreparable, no son apelables.—*Cám. Com.*, T. 52, p. 462.

Es improcedente el recurso de apelación interpuesto por el que ha obtenido la sentencia á su favor.—*Cám. Civ.*, T. 31, p. 378.

No trae gravámen el auto ordenando la devolución del escrito en que se interpone apelación, por fundarse ésta.—*Sup. Corte Nac.*, T. 77, p. 269.

El recurso de apelación no procede cuando no existe resolución judicial ó laudo arbitral, que sirva de base al mismo.—*Sup. Trib. S. Fé* (Doldán) T. I, p. 62.

La apelación es procedente, aun cuando la sentencia se funde en el juramento deferido.—*Sup. Trib. S. Fé*, (Doldán) T. I, p. 10.



el juez del alçada todos los agraviamientos que recibió en el pleyto y del primero juez.

—*Si el auto de que se pretende recurrir, no hubiere sido substanciado, podrá oponerse el recurso de reposición, apelando en subsidio.* Art. 1210 (1).

El Juez tramitará la reposición, y, si no hiciere lugar á la revocatoria, proveerá á lo que corresponda sobre el recurso de apelación, según la naturaleza del auto recurrido. Art. 1211.

El recurso de reposición debe ser fundado, porque se ataca la resolución del magistrado y por lo tanto debe indicarse donde se encuentra el agravio. El Juez dará traslado á la otra parte del escrito de revocatoria y sin más substanciación resolverá, haciendo ó nó lugar á ella. En este último caso, proveerá lo que corresponda sobre el recurso de apelación, que será concedido siempre que el auto del que se recurre cause gravámen y sea de la naturaleza de los que la ley concede apelación.

Debe advertirse que los recursos de reposición y apelación subsidiaria, deben ser interpuestos conjuntamente.

No procederá el recurso de apelación, por agravios fundados en el modo de proceder, ó en vicios del procedimiento. Art. 1212.

(1) No es obligatoria la interposición del recurso de revocatoria, para que proceda el de apelación de interlocutorias.—*Cám. Com.*, T. 17, p. 152.

Es improcedente el recurso de apelación de un auto interlocutorio, si, deducido el de reposición, no se ha interpuesto conjuntamente con éste.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 5, p. 315.

No procede el recurso de reposición contra el auto que concede el de casación y apelación, cuando aquel se interpone fuera del término legal.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 1, p. 20.



Para que proceda la apelación, se requiere además, que el agravio, que se pretenda reparar, exceda de cincuenta pesos, cuando la resolución hubiere sido dictada por Jueces legos; de doscientos, cuando lo hubiere sido por Jueces Letrados. Art. 1213 (1).

La estimación del agravio se hará por la diferencia entre las pretensiones del recurrente y la resolución apelada, debiendo concederse siempre el recurso, en caso de duda. Art. 1214.

En los asuntos sobre el estado y capacidad de las personas, y en todos aquellos en que el agravio no sea susceptible por su naturaleza de ser apreciado en dinero, el recurso será procedente. Art. 1215 (2).

(1) Son inapelables los simples decretos de trámite que no traen gravámen para la definitiva.—*Sup. Corte Nac.*, T. 67, p. 44.

La demanda, por la que se pide una suma que pasa de doscientos pesos, por causas ya existentes al tiempo de promoverla, ya no es de menor cuantía, y debe otorgarse la apelación de la sentencia que la rechaza.—*Sup. Corte Nac.*, T. 80, p. 65.

No procede la apelación ante la Cámara, de las resoluciones que versen sobre una cantidad menor de doscientos pesos.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 175.

Es apelable todo auto que cause gravámen irreparable, no habiendo disposición alguna que deniegue el recurso.—*Sup. Corte Nac.*, T. 29, p. 182.

La Suprema Corte es incompetente para conocer de la causa en grado de apelación, cuando son diferentes y de menor cuantía los créditos que se cobran, aunque todos los acreedores aparezcan representados por un solo apoderado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 21, p. 558.

Procede la apelación, si el auto recurrido no resuelve una revocatoria, sino una cuestión nueva, y causa gravámen al recurrente.—*Sup. Corte Nac.*, T. 89, p. 378.

(2) Todos los autos en que se resuelve artículo de competencia son apelables.—*Sup. Corte Nac.*, T. 15, p. 369.



Razones de economía de tiempo, evitando dilaciones ó entorpecimiento en el desarrollo normal del pleito, han sido la causa determinante de las disposiciones transcriptas.

Conceder apelación por agravio fundado en el modo de proceder, sería facilitar abusos que toda buena administración de justicia debe impedir. Para el litigante de mala fe, ningún decreto ó providencia estaría ajustado á las reglas marcadas por la ley para proceder, y tendría un medio sencillísimo para hacer interminable un juicio que no le fuera favorable.

Análogas razones existen para no conceder apelación sino cuando el agravio exceda de cierta cantidad, aunque no ha faltado quien sostenga que merece la misma y cuidadosa atención de la justicia un agravio valioso como el que no lo es, puesto que en ambos está igualmente interesado el derecho y la equidad.

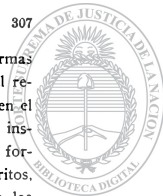
El recurso de apelación será concedido libremente, ó en relación, y, en uno y otro caso, se concederá en el efecto suspensivo ó en el devolutivo. Art. 1216.

A renglón seguido el Código define estas dos formas y dos efectos, diciendo:

Recurso libre es el que debe ser tramitado en la forma más amplia, establecida por la segunda Instancia, y en relación, el que debe serlo en la forma menos amplia. Art. 1217.

Las resoluciones de carácter transitorio no causan gravámen.—Cám. Civ., T. 14, p. 278.

Son inapelables las resoluciones interlocutorias que no causen perjuicio irreparable: son tales las resoluciones sobre arraigo de una de las partes, el decreto que ordena el desglose de un escrito presentado en contravención de la Ley de Procedimientos, el que manda continuar la tramitación del incidente de arraigo, el que manda ampliar la información sobre el mismo incidente, y el que ordena al litigante presente sus escritos con firma de letrado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 4, p. 437.



El Código de la Capital admite también estas dos formas de recursos, y se diferencian el uno del otro, en que en el recurso libre se admite ante el Superior un nuevo debate, y en el segundo, se falla sin más antecedentes que los de primera instancia. Por nuestra legislación, si bien se diferencia por la forma en que uno y otro se tramita, en ambos se admiten escritos, informes, etc. Lo único que hay es. que en el recurso libre, los términos son más amplios, mientras que el concedido en relación, se tramita por un procedimiento más breve y más sencillo.

López Moreno dice: El término para apelar no debe ser tan amplio que permanezca por mucho tiempo incierto el derecho de las partes, con perjuicio de sus intereses, y dudosa la eficacia de los fallos, con menoscabo de su prestigio; ni tampoco tan breve que no se dé tiempo suficiente á los perjudicados para enterarse bien de ella y reflexionar sobre la conveniencia ó inconveniencia de interponer ese recurso.

Efecto suspensivo es el que produce la apelación, suspendiendo la ejecución de la sentencia hasta que se resuelva la causa en segunda Instancia. Art. 1218.

Efecto devolutivo es el que produce la apelación, cuando el recurso se concede con cargo de ejecutarse la sentencia apelada, y de devolverse al apelante, en caso de revocatoria, lo que se hubiera entregado en virtud de aquella, ó de reponerse las cosas á su anterior estado. Art. 1219.

No todas las legislaciones usan esta terminología, pero todas acuerdan á los jueces la facultad de ejecutar provisionalmente las sentencias que dictan aún cuando hayan concedido apelación, porque en muchos pleitos es forzoso que las sentencias se ejecuten inmediatamente, como por ejemplo, en un juicio de alimentos, de medidas conservatorias, etc., en que el in-



interesado no puede, la mayor parte de las veces, esperar á que se resuelva su causa definitivamente en segunda instancia, la que, por otra parte, puede demorar por tiempo indeterminado.

El efecto suspensivo, es el más común, usándose el devolutivo en determinados casos; por ello es que el Código establece que: *el recurso será concedido, siempre en efecto suspensivo, á menos que la Ley disponga expresamente que se conceda en el devolutivo.* Art. 1222.

—¿En qué casos se concede libremente el recurso de apelación y cuándo en relación? Nuestro Código nos contesta: *El recurso de la sentencia definitiva, en el juicio declarativo general de mayor cuantía, será concedido libremente.* Art. 1220.

En todo caso, que no sea el de sentencia definitiva en el juicio declarativo de mayor cuantía, el recurso será concedido en relación. Art. 1221.

De manera que el único caso en que se concede libremente y en ambos efectos, el recurso de que tratamos, es cuando se apele de la sentencia definitiva dictada en primera instancia, en los juicios declarativos de mayor cuantía. En todos los demás casos, será acordado en relación y en uno ú otro efecto.

La apelación será interpuesta, por escrito, ante el Juez de la causa, dentro de cinco días contados desde el siguiente al de la notificación respectiva á cada litigante, pudiendo igualmente hacerse en diligencia. Art. 1223 (1).

(1) El término para apelar es fatal, y corre aunque medie el pedido de aclaración de la sentencia, expresando que esta se pide sin que corra término.—*Sup. Corte Nac.*, T. 78, p. 360.

Puede el apelado adherirse á la apelación al contestar la expresión de agravios, aunque hayan transcurrido los seis días de la ley, y aunque se le haya acusado rebeldía, siempre que lo haga dentro de las veinte



El término establecido para apelar, es prudente. La sentencia crea á las partes una nueva situación: hay que pesar las bases sobre que descansan las resoluciones dictadas, las que el vencido puede tomar en consideración ya para apelar, ya para transijir ó dejar consentir la sentencia; habrá tal vez necesidad de consultar nuevos abogados, etc., todo lo que requiere un plazo prudencial para optar, con espíritu tranquilo, una resolución determinante.

—La apelación podrá interponerse por escrito ó simplemente en diligencia, sin que sea necesario fundarla, desde que el inferior no es el que resolverá la causa, y el recusante tiene oportunidad de expresar agravios ante el Superior.

Desde las Leyes en Partidas, se ha venido estableciendo expresamente en la ley que el escrito en que se interpone el

y cuatro horas de acusada ésta, en este caso, solo es perentorio el término de veinte y cuatro horas de la rebeldía.—*Sup. Corte Nac.*, T. 5, p. 303.

La adhesión al recurso no equivale á la apelación y el Superior no puede conocer de recursos no interpuestos con arreglo á la Ley.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 39.

El auto apelado fuera de tiempo queda ejecutoriado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 52, p. 32.

La Cámara no puede conocer de un recurso de apelación interpuesto fuera de término, aun cuando el Inferior concediéndolo haya elevado los autos.—*Cám. Civ.*, T. 12, p. 412.

Procede la devolución de los autos si resulta que la apelación concedida ha sido interpuesta fuera del término legal.—*Sup. Corte Nac.*, T. 49, p. 302.

Una resolución no queda pasada en autoridad de cosa juzgada, cuando se apela ó recurre de ella dentro de término aunque la apelación ó recurso sea interpuesto para ante Juez incompetente, con tal que no sea de menor jerarquía ó jurisdicción que aquél que resolvió.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 3, p. 251.

Los recursos de nulidad y apelación pueden ser deducidos en escritos distintos.—*Cám. Com.*, T. 96, p. 31.



recurso debe limitarse á ello exclusivamente, sin entrar en apreciaciones respecto de la forma ó sentido empleado en la resolución. Nuestra ley no dice nada al respecto, pero las consideraciones anteriores han hecho que en la practica se siga la ley que nos rigió en otra época.

El Juez proveerá sobre el recurso, sin substanciación alguna, mandando que las partes comparezcan ante el superior, dentro de tercero día. Art. 1224 (1).

Cuando el Juez de apelación no tuviere su asiento en el lugar en que se hubiere dictado la providencia apelada, el emplazamiento, á que se refiere el artículo anterior, se hará con el término de diez días. Art. 1225.

Si el Juez ó Tribunal que debe entender en segunda Instancia está en el lugar del asiento del Juzgado de origen de la causa, la parte deberá concurrir ante aquél dentro de los tres días; si no fuera así, comparecerán en el término de diez días.

Al día siguiente ó por el primer correo, después de notificado el auto que concede el recurso, se entregará el expediente en la Secretaría del Superior, ó será remitido bajo certificación, dejándose las copias necesarias, si la concesión se hubiere hecho en el efecto devolutivo. Art. 1226.

Si el apelante no entregase al actuario, antes de la salida del primer correo, el importe de los gastos de la remisión, el

(1) Interpuesta la apelación, el Juzgado de 1ª. Instancia no puede, pendiente ella, innovar en la causa.—*Sup. Corte Nac.*, T. 12, p. 505.

Pendiente la apelación, el Juez apelado no puede conocer en lo que es materia del juicio, ni en sus incidentes.—*Sup. Corte Nac.*, T. 16, p. 467.

El recurso de apelación que no se ha concedido aun por el Inferior, impide la tramitación de la 2ª. Instancia.—*Sup. Trib. N. Fé* (Doidán), T. I, p. 59.



Juez ordenará á solicitud de parte, que se haga la entrega dentro de veinte y cuatro horas, bajo apercibimiento de tenerse el recurso por concedido, sólo en el efecto devolutivo, si lo hubiere sido en el suspensivo. Art. 1227.

El Cód. de la Capital estatuye que la remisión se efectuará dentro de las veinte y cuatro horas siguientes á la última notificación, lo que dá lugar á confusiones, desde que existe verdadera dificultad en contar ese término, dado que en las notificaciones generalmente no se expresa la hora en que se practica. Mucho más clara es nuestra disposición que establece que la remisión se hará al día siguiente al de la última notificación del auto que concede el recurso, siempre que, como es natural, sea día hábil, por cuanto las actuaciones judiciales deben verificarse en días y horas hábiles, bajo pena de nulidad.

—Si la remisión debe verificarse por correo por encontrarse el Juez de cuya resolución se recurre fuera del lugar del asiento del Juez ó Tribunal de apelación, ella debe efectuarse por el primer correo y si el apelante no diera á este efecto, el importe de los gastos de la remisión, el Juez le conminará que lo haga dentro de veinte y cuatro horas, bajo apercibimiento de tener el recurso concedido en efecto devolutivo, es decir, sin perjuicio que se cumpla lo resuelto, de acuerdo á lo estatuido por el artículo 1219; sanción prudente y necesaria para evitar las demoras en que frecuentemente incurrirían los apelantes de mala fe.

El auto en que se conceda el recurso, no será apelable, pero podrá ser revocado por el Superior á solicitud de parte, ó refor-



mado en cuanto al modo ó efecto en que ha sido concedido.
Art. 1228 (1).

La reclamación se interpondrá dentro de tres días de notificado el primer decreto de tramitación. Art. 1229.

El incidente será resuelto en un juicio verbal y en el mismo día designado para la audiencia, hayan, ó no, asistido los interesados. Art. 1230.

El Juez debe negar apelación de una providencia que no sea susceptible de este recurso, pero puede suceder que por error, la acordara; ahora bien, tal resolución no es apelable, dice el Código, pero podrá ser revocada por el Superior á solicitud de parte; medida plausible que tiende evitar — en el desarrollo normal del juicio — confusiones que ineludiblemente traería en él la concesión de apelación de autos concediendo apelación, como fácilmente puede concebirse.

Para que el Superior pueda entender en tal revocatoria, es necesario que la reclamación se haga dentro de los tres días de que se haya dictado en esa Instancia el primer decreto de trámite.

—Hasta aquí nuestro Código trata del recurso de apelación propiamente dicha para ocuparse en seguida, en la misma sección, del recurso de *queja por apelación denegada*, apesar de ser recursos completamente distintos.

(1) Concedido el recurso de apelación por el Juez á quo, sólo puede pedirse reposición, del auto de su otorgamiento, ante el Superior respectivo, en la oportunidad y forma establecida por la Ley.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 95.

Ejecutoriado el auto que concede la apelación, el Superior no puede desecharlo, y está obligado á pronunciarse sobre el fondo del recurso.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 3, p. 242.

La procedencia de la forma en que se haya concedido el recurso sólo puede ser reclamada y resuelta ante la Cámara.—*Cám. Civ.*, T. 43, p. 275.



Así dice:

Si el Juez denegare la apelación, el apelante podrá ocurrir directamente ante el Superior, pidiendo la concesión del recurso. Art. 1231 (1).

El recurrente interpondrá la queja, dentro de tres días, si el Superior residiere en el lugar del juicio, ó dentro de diez en caso contrario, acompañando copia de las resoluciones apeladas, del escrito de apelación y del auto en que se le hubiere negado el recurso. Art. 1232.

El actuario dará al recurrente las copias legalizadas, en el mismo día en que le notifique la denegación, pudiendo expedirlas en papel común, con cargo de reposición oportuna. Art. 1233.

En caso de no darse las copias, el apelante cumplirá con presentarse al Superior, dentro del término debido, interponiendo la queja y dando cuenta de la falta del actuario. Art. 1234.

Este recurso tiene por objeto que el Superior conceda la apelación que el inferior la ha denegado por considerarlo improcedente, ó por haberlo interpuesto fuera de término, á fin de que las ventajas que reporta la apelación no queden ilusorias, como sucedería si los jueces pudieran á su arbitrio y sin contralor alguno, acordar ó negar las apelaciones que se interpusieran.

(1) Contra el auto denegatorio del recurso de inaplicabilidad debe interponerse apelación ante la misma Cámara de Apelaciones.—*Sup. Corte B. A.*, S. IV, T. 7, p. 116.

De la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad, corresponde interponer el de apelación ante el Juez que lo deniega.—*Sup. Corte B. A.*, S. IV, T. 5, p. 121.

No procede apelación del auto que deniega el recurso; debe interponerse recurso de hecho ante el Superior.—*Cám. Civ.*, T. 53, p. 371.



Para que el recurso de queja por apelación denegada pueda prosperar, es menester que se interponga dentro de los términos establecidos en el artículo 1232, términos improrrogables como todos los fijados para interponer recursos legales, según el inciso 2.º del artículo 74.

El escrito de queja debe presentarse al Superior, conjuntamente con las copias legalizadas de la providencia recurrida, de los recursos interpuestos, de la resolución del Juez denegando la apelación, etc., por lo que el actuario está obligado á entregar al apelante, en el mismo día de notificarle la denegación, las copias mencionadas. Si el interesado no puede conseguir tales copias, deberá presentarse ante el Superior, á fin de que no venza el término dentro del cual debe interponerse el recurso de queja, dando cuenta de la falta del actuario ó de las causas que han mediado, impidiendo su obtención.

El error que cometiere el recurrente, por interponer la queja ante el Superior Tribunal, ó la Cámara de Apelaciones, en vez de hacerlo ante la Salas, ó vice-versa, no le inferirá perjuicio alguno. Art. 1235.

Presentada la queja en la forma debida, el Superior decidirá, sin substanciación alguna, si el recurso ha sido bien ó mal denegado, remitiendo al inferior las copias en el primer caso, y mandando, en el segundo, traer los autos, con el emplazamiento necesario, para dar al recurso la tramitación que correspondía. Art. 1236 (1).

(1) Debe considerarse bien denegado el recurso de apelación que se interpone después de consentido el auto de que se reclama.—*Sup. Corte Nac.*, T. 86, p. 310.



Concedido el recurso por el Superior, los interesados podrán hacer la reclamación, sobre el modo y efecto en que hubiere sido otorgada. Art. 1237.

Presentada la queja con todas las copias necesarias para que el Superior pueda darse perfecta cuenta de si el recurso ha sido ó nó mal denegado, se evita toda otra tramitación dilatoria, como ser, informes del juez sobre los antecedentes de la queja, trámites que se estilan aún en algunas legislaciones, entre ellas la de la Capital Federal.

En efecto, por aquel procedimiento, presentando la queja al Superior, éste solicita informes del juez de la causa, quien, en la generalidad de los casos, en lugar de informar, remite, como mejor informe, los autos, interrumpiendo la marcha del juicio, con detrimento de los intereses de las partes; ó, en caso

Consentido el auto de la Cámara sentenciadora que admite el recurso de apelación, el apelado no puede impugnar ulteriormente ese auto como violatorio de la cosa juzgada.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 307.

No puede denegarse la apelación de un auto que decide un artículo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 58, p. 229.

Es improcedente el recuso concedido si fué deducido antes de dictarse el auto apelado.—*Cám. Com.*, T. 94, p. 16.

Debe considerarse bien denegada la apelación de un auto ejecutivo.—*Sup. Corte Nac.*, T. 54, p. 280.

Debe considerarse bien denegada la apelación de un auto dictado como consecuencia de otro que esté ejecutoriado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 20, p. 432.

Está bien denegado el recurso de apelación deducido fuera de término.—*Cám. Fed. La Plata*, T. 7, p. 356.

Debe declararse mal concedido el recurso de apelación, si se interpuso después del término legal.—*Sup. Corte Nac.*, T. 64, p. 372.

La inapelabilidad de auto debe declararse de oficio por el Superior.—*Cám. Com.*, T. 24, p. 38.

El recurso de apelación y nulidad de un auto no apelable, debe tomarse en consideración por el Tribunal y resolverse sobre el fondo de la cuestión, siempre que haya sido concedido y consentido por las partes.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)*, T. 1, p. 59.



contrario, entra incorrectamente en debates con el recurrente.

Creemos, por tanto, que el sistema de las copias, seguido por nuestra legislación, es más prudente y de consecuencias más favorables para la administración de justicia.

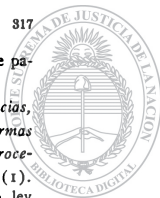
Dentro de tercero día de notificado el primer decreto de la 2.ª Instancia, podrán las partes hacer uso de la facultad conferida por el artículo 31 de la Ley Orgánica de los Tribunales. Art. 1238.

El artículo 31 citado por esta disposición dice que: en los casos de Sala, la efecto de decidir de los recursos interpuestos contra las resoluciones definitivas, cuando la cuantía de las causas civiles ó mercantiles exceda de diez mil pesos nacionales, ó no fuera apreciable en dinero, cualquiera de las partes podrá pedir que la causa se falle por el Tribunal, ó la Cámara, según la Circunscripción, debiendo en consecuencia integrarse por turno, sin lugar á recurso alguno, el *quorum* legal, con miembros de la otra Sala ó sus representantes legales.

SECCION III

Del recurso de nulidad

Toda sentencia ó auto tiene á su favor la presunción de la corrección en el procedimiento de sus formas legales, pero tal presunción admite prueba en contrario. Puede el Juez haber descuidado el procedimiento, ó permitido á las partes separarse de los principios y reglas establecidas por la ley para la tramitación de los juicios; puede suceder que el fallo de aquél no revista las formas substanciales que prescriben las leyes, y en



tales casos, la única forma de que puede valerse el litigante para remediar esta irregularidad, es el *recurso de nulidad*.

El recurso de nulidad tiene lugar contra las sentencias, autos ó providencias pronunciadas con violación de las formas substanciales que prescriben las leyes, ó en virtud de un procedimiento en que se hayan omitido tales formas. 'Art. 1239 (1).

Una omisión, una transgresión á lo que establece la ley procesal, dá derecho á la parte agraviada á pedir que se anule. Código concede el recurso de nulidad contra todas las sentencias, autos ó providencias, pronunciadas con violación de las *formas substanciales* que prescribe la ley, es decir, aquellas que revisten verdadera importancia, que causan agravios; ó en virtud de un procedimiento que se hayan omitido *tales formas*.

No podrá deducirse el recurso de nulidad, sinó contra los autos, providencias ó sentencias de que pueda interponerse apelación. 'Art. 1240 (2).

(1) El recurso de nulidad sólo está autorizado en los casos de violación de las formas de la sentencia ó de los trámites del juicio.—*Cám. Com.*, T. 2, p. 200.

No procede el recurso de nulidad de las resoluciones meramente interlocutorias.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 3, p. 167.

Contra las sentencias de la Cámara no procede recurso de nulidad ante el mismo Tribunal.—*Cám. Civ.*, T. 85, p. 82.

Sólo contra las sentencias definitivas puede deducirse el recurso de nulidad.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 1, p. 405.

No procede el recurso de nulidad de las resoluciones dictadas por la Suprema Corte Nacional.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 1, p. 282.

(2) De autos inapelables no puede interponerse el recurso de nulidad.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 5, p. 68, 198.

Contra las sentencias pronunciadas por la Cámara de Apelaciones, no procede el recurso de nulidad; sólo son permitidos los de inconstitucionalidad ó inaplicabilidad de ley.—*Sup. Corte B. A.*, S. IV, T. 4, p. 300.

La Cámara no puede conocer el recurso de nulidad, si, denegado por el Inferior, no se interpuso recurso de hecho.—*Cám. Com.*, T. 52, p. 200.



El recurso de nulidad se interpondrá juntamente y en el mismo término que el de apelación, y el Superior conocerá de ellos al mismo tiempo y por los mismos trámites. Art. 1241 (1).

Debe tenerse presente que si el auto del que se pretende recurrir no hubiere sido substanciado, podrá oponerse el recurso de reposición y para evitar que el auto que recaiga cause ejecutoria, se interpondrá subsidiariamente — de acuerdo á los artículos 1210 y 1211 — los de apelación y nulidad.

El recurso de apelación lleva implícito el de nulidad y recíprocamente, pero el Superior no podrá pronunciarse sobre el que no hubiere sido interpuesto, á no ser que el recurrente lo solicitare en el curso de la instancia. Art. 1242 (2).

El Superior no podrá pronunciarse sobre el que no hubiere sido interpuesto, dice la ley, luego, si interpuestos los recursos

(1) El recurso de nulidad, interpuesto al expresar agravios, no es admisible.—*Sup. Corte Nac.*, T. 23, p. 719.

No procede el recurso de nulidad en los casos en que no procede el de apelación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 43, p. 108.

El recurso de nulidad es procedente siempre que lo sea el de apelación, y cualquiera que sea la clase del juicio.—*Cám. Civ.*, T. 15, p. 345.

El Superior no puede conocer el recurso de nulidad, fundado al expresar agravios, sino hubiese sido interpuesto conjuntamente con la apelación ante el Inferior.—*Cám. Civ.*, T. 4, p. 362.

Cuando se interponen conjuntamente los recursos de nulidad y apelación, no pueden fundarse.—*Cám. Civ.*, T. 77, p. 276.

El recurso de nulidad no implica el de inconstitucionalidad, especial á los casos regidos por el inciso 1º del art. 156 de la Constitución.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 6, p. 429.

El recurso de nulidad debe interponerse expresamente: no está comprendido en el de apelación.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 5, p. 427.

(2) No interpuesto el recurso de nulidad, no puede entrarse á conocer sobre ella.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.), T. I, p. 707.

El Tribunal puede entender en la nulidad alegada aun cuando en la apelación no se hubiere interpuesto expresamente el recurso, al decir que la sentencia recurrida era contraria á las leyes.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 185.



de apelación y nulidad, el Juez concediera inadvertidamente uno sólo, sin que el interesado notara la omisión, el Superior deberá siempre pronunciarse sobre los dos.

La nulidad por vicios de procedimiento quedará subsanada, si no se hubiere pedido reposición del auto ó decreto que lo haya violado. Art. 1243 (1) pues, de otra manera no habría estabilidad en los actos porque vá pasando el juicio.

La nulidad por vicios de procedimiento, debe por tanto, interponerse en la misma instancia en que se haya cometido, y si es en la primera, el recurso de reposición deberá ser interpuesto con el de apelación y nulidad en subsidio.

Es bueno, pues, tener presente, que las nulidades de sen-

(1) No procede el recurso de nulidad, fundado en vicios de procedimiento, de que no se interpusieron los recursos legales en la instancia respectiva.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 2, p. 404.

No procede el recurso de nulidad, si de los vicios de procedimiento que se invocan, no se hubiere pedido subsanación en la instancia en que se cometieron.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 2, p. 346.

El recurso de nulidad no está comprendido en el de apelación, y debe interponerse expresamente; tratándose de un vicio del procedimiento, queda subsanado no reclamándose en tiempo en la instancia en que se produjo.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 1, p. 35.

Cuando se ha tramitado el incidente en forma debida y no se menciona tampoco el vicio ó defectos que pudiera invalidar los actos ejecutados, debe declararse falto de fundamento el recurso de nulidad deducido.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 136.

No procede el recurso de nulidad por defecto de procedimiento, que no hayan sido observados oportunamente.—*Sup. Corte Nac.*, T. 53, p. 165.

El recurso de nulidad es improcedente, por defecto de procedimiento, cuando nada se ha dicho contra éste en 1.ª instancia.—*Cám. Fed. Córdoba*, T. 4, p. 99, 190, 234, 366.

El recurso de nulidad por defectos de procedimiento, debe interponerse ante el Inferior y en el mismo acto que el de apelación; aun cuando el recurso de nulidad no haya sido interpuesto en tiempo y forma, el Superior, por excepción puede conocer y resolver sobre la nulidad de diligencias determinadas, alegada por el defensor al expresar agravios.—*Cám. Com.*, T. 56, p. 119.



tencias deben fundarse ante el Superior, mientras que las originadas por vicios de procedimiento, es el mismo juez quien debe corregirlas.

Si el procedimiento estuviere arreglado á derecho, y la nulidad consistiera en la forma de la sentencia, el Superior la declarará nula y resolverá sobre el fondo de la cuestión litigiosa. Art. 1244 (1).

Antiguamente se establecía que declarada la nulidad de la sentencia, el Superior pasaba los autos á otro juez para que fallara de nuevo, sucediendo muchas veces que esta nueva

(1) Es improcedente el recurso de nulidad cuando no hay vicio en el procedimiento, estando además consentido, y la sentencia se ajusta al libelo.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 3, p. 247.

No procede el recurso de nulidad, si, de los vicios de procedimiento que se invocan, no se hubiere reclamado en 1ª. Instancia, y si la sentencia ha sido dictada con las formalidades establecidas para ella por la ley.—*Cám. Civ. Córdoba*, T. 1, p. 137.

No habiendo nulidad en el procedimiento seguido ni en la sentencia, ni habiendo tampoco el defensor alegado violación alguna, no debe hacerse lugar al recurso interpuesto para que aquélla se declare.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 152.

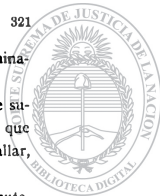
No debe hacerse lugar al recurso de nulidad deducido, cuando ella no ha sido fundada en 2ª. Instancia, y el Tribunal no encuentra mérito para declararla.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 10, p. 271.

No habiendo el recurrente fundado en 2ª. instancia el recurso de nulidad deducido, y no resultando de autos nulidad alguna, corresponde declararlo improcedentemente deducido.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 12, p. 63.

Cuando la nulidad no ha sido fundada por el apelante, y por otra parte, la sentencia en sí misma está dictada con las formas y solemnidades que prescriben las leyes, se reputa sin fundamento el recurso de nulidad deducido.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 11, p. 87.

Es improcedente el recurso de nulidad fundado en que una providencia, dictada en calidad de mejor proveer, no está autorizada.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 5, p. 244.

La falta de notificación de una providencia irrecurrible no puede fundar el recurso de nulidad.—*Cám. Civ.*, T. 117, p. 105.



sentencia, era también nula, haciéndose los pleitos interminables y sumamente dependiosos.

Con la disposición contenida en este artículo, no sólo se suprime la larga odisea á que estaban sujetos los juicios, sino que se evita que las Cámaras, para exonerarse del trabajo de fallar, declaren nulidades injustificadas.

Cuando la nulidad provenga de vicios en el procedimiento, se declarará nulo todo lo obrado, desde la actuación que dé motivo á ella, y se remitirán los autos al Juzgado que corresponda, en el orden de nominación, para que tramite la causa y dicte la resolución con arreglo á derecho. Art. 1245.

Esta prescripción obedece, como dice Rodríguez, comentando una disposición análoga del Código de la Capital, á la presunción legal de que el juez que ha entendido en el pleito cuyas actuaciones se han anulado, no ha de conservar la ecuanimidad necesaria con respecto al litigante á cuya petición se ha declarado la nulidad.

No se declarará nulo un procedimiento, sino cuando el vicio haya podido influir realmente en contra de la defensa, restringiendo la audiencia ó la prueba. Art. 1246.

SECCION IV

Del recurso contra las resoluciones en lo contencioso administrativo, y de su procedimiento

Toda persona que se crea damnificada por resolución en asunto contencioso-administrativo, podrá ocurrir al Superior Tribunal, en resguardo de sus derechos. Art. 1247.



En los recursos llevados á conocimiento del Superior Tribunal, se observará el procedimiento establecido para el recurso libre. Art. 1248.

La jurisdicción de orden administrativo es la que reside en la administración pública, en el Poder Ejecutivo, y es ejercido por los funcionarios que lo representan, teniendo por objeto resolver las reclamaciones que se entablen contra los acuerdos ó actos administrativos, ya sea por los particulares ó por corporaciones administrativas.

El Poder Ejecutivo puede producirse de tres maneras, como dice Silgueira: Como representante de la personalidad jurídica del Estado, esto es, como ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones. Obra, entonces, como persona del derecho privado, sometiéndose á las reglas del derecho común.

Como poder público, como autoridad administrativa, en ejercicio de las funciones públicas que le están encomendadas, pudiendo en este caso desconocer ó lesionar derechos de los particulares ó corporaciones. Aquí nace la jurisdicción contencioso-administrativa.

Como poder público y en uso de facultades discrecionales y propias, desempeñando ó ejecutando, actos de puro mando ó imperio, en mira del orden social, del biniestar común. Su acción que es entonces esencialmente administrativa, sale de los límites del derecho común y no cae tampoco dentro de la jurisdicción contencioso-administrativa.

—Para que exista jurisdicción contencioso es necesario que el acto perjudique derechos de particulares ó corporaciones, en una palabra, cuando hay oposición entre el interés público y el privado, amparado este último por leyes anteriores.



El Dr. Moreno, en sus *Obras Jurídicas*, establece las condiciones que deben concurrir para establecer lo contencioso administrativo, ya que en nuestro derecho no están definidos los casos que dan origen á esta jurisdicción.

Esas condiciones dice que son:

1.° Controversia entre el interés público y un derecho privado, ó una cuestión en que son partes, el individuo y la sociedad, porque la administración no debe intervenir en litigios, en que no se halle más ó menos interesado el bien común.

2.° Un acto especial ó un hecho particular de la administración, causa de la controversia, quedando excluidos los actos de puro mando, que emanan del poder discrecional de la administración.

3.° Reclamación fundada en un derecho adquirido que la administración conculca y no en un simple interés herido, porque no hay derecho contra el derecho, y el de la administración alcanza á todas las personas y á todas las cosas.

Así pues, lo contencioso-administrativo no es ni lo contencioso judicial quitado á los tribunales ordinarios, ni el reglamento discrecional de simples intereses separado de la administración pura. Difiere de lo contencioso judicial en cuanto no se aplica sinó á cuestiones del orden administrativo reglado por leyes particulares y sometido á principios que le son propios. Como lo contencioso judicial, se compone de procesos; pero estos tienen un carácter especial, lo mismo que lo contencioso comercial, cuando se le distingue de las cuestiones civiles. Y difiere del reglamento discrecional de simples intereses, en cuanto aquel no se produce sinó cuando se invoca un derecho.



—¿Qué tribunal debe entender en las cuestiones contencioso administrativa?

Unos sostienen que el P. Ejecutivo es el único que debe entender, sin limitación alguna, en todos los reclamos que los particulares promuevan contra actos ó resoluciones administrativas que lesionan sus derechos, porque no es admisible que una rama de gobierno quede sometida á las discusiones de otro poder, á los fallos de los tribunales ordinarios.

Otros dicen, por el contrario, que el Poder Ejecutivo no debe comprender funciones judiciales, y que es arbitrario y peligroso que conozca y resuelva cuestiones en que es juez y parte.

Por último, otros pretenden que el conocimiento de los asuntos contencioso administrativos deben ser sometidos á tribunales especiales, con facultades determinadas y procedimientos propios.

Nuestra legislación se inclina al segundo sistema, si bien no del todo, desde que dá al Superior Tribunal la potestad de conocer en grado de apelación de las causas contencioso administrativas; procedimiento *sui generis* que participa del judicial y administrativo.

El Poder Ejecutivo desempeña aquí el rol de Tribunal de 1.ª Instancia, ante quien el particular debe presentar su demanda, suministrar su prueba y hacer valer sus derechos. Si el actor se cree damnificado por la resolución dictada por el Poder Ejecutivo puede ocurrir al Superior Tribunal en grado de apelación.

No falta, sin embargo, quien objete este sistema como contrario á nuestra organización política, y al principio de la división de los tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial.



—No se substanciará recurso alguno en lo contencioso-administrativo, sin que previamente se acredite por el interesado haber reclamado sin éxito, ante la autoridad de quien emana, la resolución objetada. Se entenderá que se ha reclamado, sin éxito, cuando hayan pasado treinta días, desde que se dedujo el reclamo, sin obtener resolución. Art. 1249.

La acción administrativa, y, en especial, la percepción de la renta pública, no podrá ser trabada con medidas judiciales de carácter previo. Art. 1250.

El recurso deberá interponerse, dentro de los ocho días siguientes á la notificación de la resolución que la motive, ó, á contar desde el vencimiento de los treinta días de que habia el artículo 1249, cuando no hubiese recaído resolución. Art. 1251.

El recurso puede, pues, entablarse en dos casos: Primero: cuando hay retardo en la resolución; segundo: cuando la resolución fué dictada y adversa á las pretenciones del interesado.

En el primer caso, el término para recurrir es de treinta días, desde que se dedujo el reclamo; en el segundo, dentro de los ocho días siguientes á la notificación de la resolución que lo motive.

El procedimiento á seguirse ante el Tribunal de Apelación, es el establecido para el recurso libre, á diferencia de lo que sucede en la Capital Federal en la que existe todo un Código contencioso-administrativo, que rige desde Diciembre 1905, que no ha traído sinó confusiones sometiendo á preceptos diversos, materias idénticas á las que son regidas por las reglas dictadas para el juicio ordinario.

Si la resolución del Superior Tribunal fuese en favor del



recurrente, se comunicará al Poder Ejecutivo, para que lo mande ejecutar, si estuviere en sus atribuciones, ó en caso contrario, solicite del Poder Legislativo la autorización necesaria al efecto. Art. 1252.

TITULO II

Del procedimiento en segunda instancia

SECCION I

Del recurso libre

Instancia, dice Escriche, es el ejercicio de la acción en juicio desde la contestación hasta la sentencia definitiva.

Entre nosotros, como en la mayor parte de los países, existen dos grados jurisdiccionales; primera y segunda instancia, ya que el ejercicio de la acción ó substanciación de la demanda se haga ante el primer juez que deba conocer en el asunto, ya que esa misma acción ó demanda se ejercite ante el Juez de Apelación, pudiendo este último confirmar, reformar ó revocar la sentencia dictada por aquél.

La creación de tribunales de apelación obedece á la necesidad de proteger los derechos é intereses de los litigantes, corrigiendo los errores ó injusticias que pudieren cometer los jueces, inadvertida ó apasionadamente, á la vez que se rodea á las decisiones judiciales, de mayor equidad y justicia.

Faltaría uno de los más eficaces correctivos contra la arbitrariedad de los jueces, dicen los señores Montalvan y De la



Serna, y una de las garantías más seguras para prevenir ó reparar sus errores, si no existiera el recurso de apelación. La publicidad y la responsabilidad que tanto contribuyen á asegurar la rectitud de los fallos, serían por sí solas insuficientes para conseguirlo. La publicidad, pues, aunque exitará sin duda, el celo de un juez honrado é inteligente, que respete la opinión pública y los principios de justicia, y que no quiera que su reputación padezca detrimento, no será un freno bastante fuerte para reprimir las demasías de un juzgador astuto y corrompido, ni evitará tampoco las funestas consecuencias de las decisiones de otro que aunque probo y dotado de honradez, carezca, sin embargo, de la suficiente capacidad. La responsabilidad será ilusoria respecto de los actos del juez que tenga habilidad bastante para hacer desaparecer las pruebas de su prevaricación. Por otra parte, sería duro y aún altamente injusto exigiría por simples errores de opinión en que podrían incurrir no solamente jueces ignorantes, sino los que estuvieran dotados de capacidad y de no común instrucción. Hay también que añadir que nada adelantarian las partes con que á los jueces se les exigiera la responsabilidad y con que se les castigara por sus actos, si estos quedaran firmes é irrevocables; resultando de aquí que cuando más, sería un medio de prevención, pero no de reparación.

Por el contrario, la apelación produce siempre el eficaz resultado de prevenir y reparar. Previene, obrando en el ánimo de los jueces é impidiendo frecuentemente que estos dicten á sabiendas fallos injustos, por recelo de que sean revocados por el tribunal superior. Repara, reformando sentencias injustas é indebidamente dictadas, que llevadas á ejecución causarían á las partes perjuicios irremediables.



Las apelaciones producen además un gran efecto moral. Por muy rectos que fuesen los tribunales, por excelente que fuera su organización, la idea de que sus decisiones fueran irrevocables haría temblar á los litigantes, y difundiría el espanto y alarma por toda la sociedad.

Sin embargo, estamos muy lejos de sostener que estos recursos carecen de inconvenientes. Los tienen y muy grandes, y consisten con especialidad en que los litigios se alargan, en que las partes permanecen por más tiempo en un estado de incertidumbre, y en que les ocasionan mayores gastos é incomodidades; pero como siempre deben pesarse las ventajas y los inconvenientes de una institución, resultan con exceso mayores las primeras, y por esta causa no podemos dejar de sostener no tan sólo la utilidad, sinó hasta la necesidad de la apelación.

—Hemos visto en el lugar respectivo, que el recurso de apelación es concedido libremente ó en relación. Que, recurso libre es el que debe ser tramitado en la forma más amplia; y en relación, el que debe serlo en la forma menos amplia. La sección que nos ocupa trata del procedimiento á seguirse en segunda instancia cuando la apelación ha sido concedida libremente.

Así dice: *En el mismo día en que sean entregados los autos al Superior, el actuario hará constar la fecha de su entrada en un libro especial que llevará, al efecto, y pondrá en ellos una nota que exprese el día en que venza el término del emplazamiento.* Art. 1253.

Vencido el término, al actuario los pondrá al despacho, y

el Superior ordenará que el apelante exprese agravios, dentro del término de diez días. Art. 1254 (1).

Expresar agravios es hacer conocer al Tribunal de Apelación las razones que se han tenido para recurrir de la sentencia del inferior; demostrar los errores é injusticias que ella contiene; pero ello no quiere decir que les esté permitido á los litigantes atacar al Juez con frases incorrectas, debiendo, por el contrario, usar un lenguaje mesurado y culto.

El Doctor Estévez Sagui dice al respecto: cuídese, sin embargo con particular atención, de que si las leyes permiten

(1) Después de haber declarado una Cámara que el recurrente no ha expresado agravios, no tiene ninguna cuestión á resolver salvo la relativa á la imposición de las costas, y como consecuencia se impone declarar la deserción del recurso. La expresión de agravios es el medio de que debe valerse el apelante, para decretar y fijar las cuestiones que somete á la resolución del Tribunal de segunda Instancia. El haberse pronunciado la Cámara sobre el fondo del asunto, después de la declaración de que el apelante no ha expresado agravios, no modifica el estado de la cuestión.—*Sup. Corte B. A., S. V, T. 6, p. 549.*

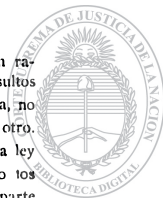
Si el auto apelado es interlocutorio, debe dejarse sin efecto el decreto que manda expresar agravios, y devolverse el escrito que los expresa.—*Sup. Corte Nac., T. 76, p. 120.*

Para que se produzca la expresión de agravios, son indispensables los dos requisitos de haber sido emplazado el apelante y de haberse mandado por el Superior que los autos sean puestos en la oficina. Sólo después de llenados estos requisitos, y de vencido el término de los nueve días, sin haberse expresado los agravios de la sentencia que motiva la apelación, procede la deserción del recurso, acusándose rebeldía.—*Sup. Corte Nac., T. 65, p. 169.*

La Cámara no puede conocer en la resolución sobre expresión de agravios puntos que no hayan sido materia de discusión y resolución.—*Cám. Civ. Cap., T. 15, p. 531.*

La mejora del recurso, la expresión de agravios, y la contestación del apelado son trámites que no deben voluntariamente suprimirse, pero no son esenciales, y su omisión no produce nulidad, especialmente cuando por el silencio de las partes esa omisión ha sido consentida.—*Sup. Corte Nac., T. 12, p. 134.*





quejarse, hablar exponer los agravios, lo quieren así con razones, con buenos y decorosos fundamentos; no con insultos y diatribas: Si hay error, demuéstrese; y si se demuestra, no se confunda este permiso de las leyes citadas con aquello otro. Si hay un hecho culpable de parte del Juez no por esto la ley impone silencio: no por cierto. Para eso ha establecido los Tribunales Superiores: para eso ha permitido que la parte misma diga aunque sean razones "que cayan en denuesto", v. gr. las de los hechos de la ley de Partida. Más entonces, cuidado con las pruebas, porque aunque son admitidas las que los criminalistas llaman privilegiadas, pero deben tenerse á la mano.

Es, pues, un deber recíproco entre Juez y partes, que, ni aquel se agravie porque apelen de su resolución, ni estas le insulten ni le ofendan bruscamente ante él, ni en el Tribunal que conozca de la apelación. "Si algún home se agraviare del juicio que el Alcaldé diere é se alzare, el alcalde no le denueste, ni diga mal por ello". "Mesurados deben ser en sus palabras aquellos que se alzaren, de manera que magüer se tengan por agraviados de lo que judgaren los alcaldes, que non yerren contra ellos razonándolos mal, ó diciéndoles que judgaron tuerto, ó denostándolos de otra guisa".

Si el apelante ó el apelado no comparecieren, dentro del término, se seguirá la Instancia en rebeldía. Art. 1255 (1).

(1) Para decretar la deserción del recurso de apelación, sólo se requiere vencimiento del término para expresar agravios sin verificarlo y acusación de rebeldía. La circunstancia de expresar agravios el mismo día en que el apelado ha usado de su derecho acusándolo rebeldía, no impide la declaración de deserción.—*Sup. Corte B. A., S. II, T. 3, p. 277.*

La circunstancia de expresar agravios el mismo día en que el ape-



Desde la antigua legislación española hasta la fecha, la mayor parte de los Códigos de Procedimientos argentinos, han consagrado el principio de la deserción del recurso, en caso de no comparecer el apelante ante el Superior dentro del término del emplazamiento, y llama, con fundamento, la atención de que nuestra ley procesal se haya desviado de este sistema consagrado por las más sabias legislaciones.

El hecho de no presentarse el recurrente en segunda instancia, implica la renuncia del recurso sin el cual el Tribunal de Apelación carece de jurisdicción para entender del asunto que se le ha remitido.

Los autores de un proyecto de reformas á nuestro Código, haciendo notar la necesidad de restablecer en nuestra legislación el sistema de la deserción del recurso, dicen, con mucha razón, que el apelante que después de interponer el recurso de apelación y de concedérsele, se niega á presentarse ante el superior ante quien pretende reclamar los agravios que la sentencia le inflige, revela con su abandono ó ausencia que sus propósitos no han sido discutir esos agravios, sino tan sólo

hacer uso de su derecho acusando rebeldía, no impide la declaración de deserción.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 6, p. 70.

Para que se produzca la expresión de agravios, son indispensables los dos requisitos de haber sido emplazado el apelante y de haberse mandado por el Superior que los autos sean puestos en la oficina. Sólo después de llenados estos requisitos, y de vencido el término de los nueve días, sin haberse expresado los agravios de la sentencia que motiva la apelación, procede la deserción del recurso, acusándose rebeldía.—*Sup. Corte Nac.*, T. 65, p. 160.

La mejora del recurso, la expresión de agravios, y la contestación del apelado son trámites que no deben voluntariamente suprimirse, pero no son esenciales, y su omisión no produce nulidad, especialmente cuando por el silencio de las partes esa omisión ha sido consentida.—*Sup. Corte Nac.*, T. 12, p. 134.



conseguir que se dilate por el mayor tiempo posible el cumplimiento de una resolución contra cuya justicia ninguna razón atendible tiene que hacer valer.

Agrégase á esto otra consideración derivada de la misma naturaleza jurídica del recurso de apelación, el cual tiene por base y razón de ser los agravios que el apelante pretende discutir en una nueva instancia que debe abrirse, á su solicitud y ante un tribunal de distinta jerarquía, cuya jurisdicción está circumscripta á examinar la justicia de la resolución apelada sólo en aquellos puntos en que el apelante la considera perjudicial á sus derechos. Por consiguiente, tanto la apertura de la nueva instancia como su substanciación y resolución tienen por base y fundamento el recurso del apelante y por lo mismo su ausencia en el momento inicial de la instancia, puede y debe ser interpretado como un verdadero abandono y desistimiento de recurso entablado.

No existe como se ve, razón alguna, de carácter jurídico, ni puede invocarse consideración de orden práctico, que justifique tan grave desviación de los principios recibidos, pues las legislaciones más modernas, lejos de abandonar el sistema de la deserción del recurso extremen más todavía el rigor de la antigua jurisprudencia, y disponen que el sólo vencimiento del término sin previa acusación de rebeldía, basta por sí sólo para que la deserción se produzca de pleno derecho y la sentencia queda *ipso jure* ejecutoriada.

—*Derueltos los autos, con escrito ó sin él, se pasarán al apelado por igual término.*—Art. 1256, es decir, por diez días.



La adhesión al recurso, sólo podrá hacerla el apelado en el escrito de contestación. Art. 1257 (1).

Adherirse al recurso, es agregarse á la apelación cuando la sentencia no es en todo favorable al vencedor, y esta facultad que se acuerda al apelado es justa, pues, no sería equitativo que el que se conforme con una sentencia, no porque la considere que responde del todo á los derechos é intereses discutidos, sinó por evitarse mayores gastos ó las consecuencias de una nueva instancia, se viere privado de pedir su reforma en lo que le sea perjudicial cuando se le obligue á seguir segunda instancia, con peligro de perder en ella las ventajas que obtuviere en la primera y que sin duda le decidieron á callar

Pero debe tenerse presente que ni antes ni después del es-

(1) La adhesión á un recurso, sólo puede admitirse contra quien lo interpuso, no contra quien dejó de ser parte.—*Sup. Corte Nac.*, T. 1, p. 322.

La apelación, interpuesta por un acreedor de la parte de la sentencia de grados que no afecta á otro acreedor, no dá á éste el derecho para adherirse á aquella la adhesión á la apelación tiene lugar cuando el recurso deducido afecta al derecho que la sentencia acuerda al que intenta adherirse.—*Sup. Corte Nac.*, T. 18, p. 118.

La adhesión al recurso no equivale á la apelación y el Superior no puede conocer de recursos no interpuestos con arreglo á la Ley.—*Cám. Com.*, T. 4, p. 39.

La adhesión al recurso de apelación no puede tomarse en consideración, si este ha sido declarado desierto, y sin efecto.—*Sup. Corte Nac.*, T. 50, p. 135.

La adhesión á la expresión de agravios de otra parte, también apelante, no es válida á los efectos de la Ley.—*Cám. Civ.*, T. 8, p. 9.

La adhesión al recurso, por el Ministro Fiscal, equivale y tiene los mismos efectos legales que la apelación interpuesta ante el Inferior.—*Cám. Com.*, T. 28, p. 425.

Procede la adhesión al recurso interpuesto por el Ministro Fiscal, pues la ley lo permite á las partes sin excepción.—*Cám. Com.*, T. 13, p. 348.



crito de contestación, sinó únicamente en ese momento, podrá el apelado hacer uso de este remedio que le acuerda la ley.

Con los escritos de expresión de agravios y de contestación, haya, ó no, habido adhesión al recurso, quedará la causa conclusa para prueba ó sentencia. Art. 1258.

En la segunda instancia podrán los interesados alegar y probar todo lo que creyeren conveniente á sus derechos, pero el término de prueba no podrá exceder, de la mitad del ordinario en primera Instancia. Art. 1259 (1).

(1) La recepción de prueba, en segunda instancia, sólo procede en los casos expresamente determinados por la ley.—*Cdm. Civ.*, T. 30, p. 247.

Es improcedente el pedido de prueba en segunda instancia, sobre materias, que no entrando en la excepción autorizada por el art. 224 de la Ley de Procedimientos, son ajenas á lo que debe ser el objeto de la decisión.—*Sup. Corte Nac.*, T. 91, p. 300.

Es improcedente la prueba, en segunda instancia, no cumpliéndose los extremos del artículo 220 del Código de Procedimientos.—*Cdm. Fed. Cap.*, T. 3, p. 45.

No basta, para motivar la apertura á prueba en segunda instancia, la circunstancia de haberse solicitado una diligencia probatoria en la primera antes del término de prueba, sino se solicitó después, durante el término.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 1, p. 49.

La apertura á prueba en segunda instancia, debe solicitarse en los escritos de expresión de agravios y contestación.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)* T. 1, p. 74.

La apertura á prueba en segunda instancia, debe solicitarse en los escritos de expresión de agravios ó su contestación, en el modo y forma que lo determina el artículo 1260 del Código de Procedimientos. Si no se determinan claramente los hechos y la clase de prueba á producir, no procede su apertura.—*Sup. Trib. S. Fé (Doldán)*, T. 1, p. 56.

Habiéndose solicitado en la expresión de agravios la apertura de la causa á prueba, y deducídose oposición, el llamamiento de autos debe entenderse que no es para sentencia, debiendo el Tribunal resolver previamente sobre la petición contestada, tanto más mediando la circunstancia de haberse agregado, en esta instancia, elementos de prueba acompañados por la contraria; en caso de oposición á la apertura á prueba, debe citarse á las partes para oírlos en comparendo, como en 1ª Instancia.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 2, p. 113.



El Código de la Capital contiene un artículo análogo al 1258, pero en lugar de establecer que con los escritos de expresión de agravios y su contestación la causa queda conclusa para prueba ó sentencia, dice incorrectamente que quedará conclusa la *instancia*.

Sabemos que *instancia* es el ejercicio de la acción desde la contestación hasta la sentencia, luego no es esto lo que queda concluído, desde que las partes pueden pedir y producir diligencias preparatorias.

—En cuanto á la prueba en segunda instancia no necesitamos por cierto ocuparnos de las especies y forma de aquella. porque de la misma naturaleza de la que explicamos al tratar del juicio en primera instancia es la que tiene lugar en segunda. Sólo debemos hacer notar las restricciones á que está sujeta.

No procede la prueba en 2.ª instancia sinó se asegura por el peticionante que los hechos, de influencia notoria en el pleito, se han ignorado antes por su parte, lo que tampoco se tendrá en cuenta si resulta que él ha intervenido en los mismos con anterioridad.—*Sup. Trib. E. Ríos*. (Mor. Civ.), T. I. p. 640.

No tratándose de un hecho nuevo, ignorado antes ó posterior al término de prueba, no procede la apertura á prueba en 2.ª instancia. *Sup. Trib. Corrientes*, T. 3, p. 242.

El "hecho nuevo" que autoriza la apertura á prueba en 2.ª instancia debe ser: 1.º realmente nuevo en autos, es decir que no se haya antes invocado por las partes; 2.º conducente al pleito y 3.º verosimilmente ignorado por el que pretende probarlo; debiendo en 2.ª instancia versar la prueba exclusivamente sobre puntos determinados, debe presentarse previamente el interrogatorio para los testigos, para que se entere de él el Tribunal, sin perjuicio de que se guarde reservado para abrirlo nuevamente en la audiencia de prueba.—*Sup. Trib. Corrientes*, T. 7, p. 175.

Promovido un incidente sobre admisibilidad de una diligencia de prueba dentro de término, no puede este declararse cerrado, si no en suspenso, hasta tanto no se resuelva el incidente.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.) T. I, p. 631.



aquí, tanto en el modo de producirse como en el término. La disposición contenida en el artículo 1258 establece, desde luego, que el término de prueba no podrá exceder de la mitad del ordinario en primera instancia, es decir de veinte días.

El único caso en que se concede el recurso de apelación libremente es cuando se interpone contra las sentencias definitivas en el juicio declarativo de mayor cuantía — ver artículo 1220. — El término ordinario de prueba en esta clase de juicio es de cuarenta días — ver artículo 483 — luego el término de prueba en segunda instancia no podrá exceder de veinte días, que es la mitad del término ordinario mencionado.

La apertura á prueba será solicitada, en los escritos de expresión de agravios ó de contestación, determinándose los hechos que se intente probar y la clase de prueba que haya de producirse. Art. 1260.

El Superior negará la apertura, sólo cuando los hechos sean notoriamente impertinentes, ó la clase de prueba no sea admisible, pero, una vez concedida, no podrá negar el despacho de ninguna diligencia probatoria. Contra el decreto que el Presidente dicte, concediendo ó negando la apertura á prueba, procederá el recurso de reposición para ante el Tribunal respectivo. Art. 1261.

En primera instancia el Juez puede proceder de oficio á abrir la causa á prueba cuando se alegaren hechos pertinentes acerca de los cuales no hubiere conformidad entre los interesados — ver artículo 167 — mientras que en segunda instancia, es menester que sean las partes las que soliciten esta medida; petición que deben hacerla en los escritos de expresión de agravios y su contestación, especificando claramente la clase de prueba de que se van á valer y los hechos que se inten-



tan probar; pudiendo el juez negar la apertura cuando los hechos sean notoriamente impertinentes ó la clase de prueba sea inadmisibile.

Análogamente á lo que se dispone para primera instancia, en la última parte del artículo 168, aquí se estatuye que una vez concedida por el Superior la apertura de la causa á prueba, no podrá negar el despacho de ninguna diligencia probatoria.

No podrá producirse prueba testimonial, ni de posiciones sobre hechos que hayan sido respectivamente objeto de esta clase de prueba, en primera Instancia. Art. 1262 (1).

(1) No procede la prueba en segunda instancia sino se asegura por el peticionante que los hechos, de influencia notoria en el pleito, se han ignorado antes por su parte, lo que tampoco se tendrá en cuenta si resulta que él ha intervenido en los mismos con anterioridad.—*Sup. Trib. Entre Ríos* (Mor. Civ.), T. I, p. 640.

La prueba del hecho nuevo alegado en juicio corresponde al que lo invoca, ya sea que afirme ó niegue, porque toda negativa, las más veces, envuelve una afirmación, y porque el que alega un hecho para demandar ó defenderse, es siempre actor en la demanda ó excepción.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 7, p. 49.

El hecho nuevo, que autoriza la apertura á prueba en segunda instancia, se refiere al que no fué materia de prueba en la primera instancia, aunque fuese anterior á la demanda, y siempre que hubiera sido ignorado y posterior al término de prueba.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 4, p. 98.

El "hecho nuevo" que autoriza la apertura á prueba en segunda instancia debe ser: 1.º realmente nuevo en autos, es decir, que no se le haya antes invocado por las partes.; 2.º conducente al pleito y 3.º verosimilmente ignorado por el que pretende probarlo; debiendo en 2.ª instancia versar la prueba exclusivamente sobre los puntos determinados, debe presentarse previamente el interrogatorio para los testigos, para que se entere de él el Tribunal, sin perjuicio de que se guarde reserva para abrirlo nuevamente en la audiencia de prueba.—*Trib. Sup. Corrientes*, T. 7, p. 175.

No es hecho nuevo, que autorice la apertura, de la causa á prueba en segunda instancia, una pretensión análoga á la hecha y desechada



El Superior no podrá pronunciarse, antes de la sentencia, sobre si existe, o no, principio de prueba por escrito. Art. 1263.

No hay objeto alguno en preguntar dos veces sobre un mismo hecho, aparte de que pudiera originarse contradicciones que no puede permitir la ley. Además, tratándose de la absolución de posiciones ella es irrevocable, y no podrá ser destruída la prestada en primera instancia por confesiones en contra, hechas en segunda.

Lo que quiere la ley, concediendo que se produzca prueba testimonial y de posiciones en segunda instancia, es que las partes puedan completar su prueba ó produzcan la que no haya podido rendir en primera instancia; de ahí las restricciones que contiene la disposición que nos ocupa.

López Moreno dice: Dos son las circunstancias á que ha de atenderse para la concesión de la prueba en segunda instancia: 1.º Influencia notoria en el asunto de la que pretende practicarse. 2.º Imposibilidad, por parte del que la propone, de haberla propuesto ó practicado antes.

La primera de esas circunstancias no basta por sí sola. Si el que propone una prueba de esa clase en segunda instancia no pudo proponerla y practicarla en primera, á nadie podrá culpar de no haberlo hecho. Las leyes procesales deben cumplirse. Quien voluntariamente las quebranta, justo es que sufra, como natural consecuencia y merecido castigo á su culpa, la pérdida de los derechos que garantizan.

en la primera. Si la prueba practicada lo ha sido con defectos, por causas imputables al que las produjo, éste no tiene derecho de pedir que se subsanen aquéllos en segunda instancia.—*Trib. Sup., Corrientes, T. 5, p. 6*



Pero la segunda instancia no ha menester de la concurrencia de la primera.

El que no pudo proponer prueba en primera instancia por no haberse hallado presente al juicio; los que propuesta, no pudieron practicarla, por habérseles denegado, ó por causa que no estuvo en su mano remover, justo es que la propongan ó practiquen respectivamente en segunda instancia.

—Así como el Juez de primera instancia no puede pronunciarse antes de la sentencia sobre la pertinencia de los hechos alegados ó de la prueba solicitada, así el Superior no puede pronunciarse antes de la sentencia si existe ó no principio de prueba por escrito, porque sería prejuzgar.

—Es aplicable á la 2.ª instancia, lo prescripto en la 1.ª, respecto á las formalidades con que hayan de practicarse las probanzas, presentación de documentos y demás medios probatorios. Art. 1264.

El Superior mandará agragar á los autos, las pruebas solicitadas en 1.ª Instancia y que se recibieren diligenciadas, después de la sentencia. Art. 1265.

Vencido el término de prueba, el actuario agregará las que se hubieren producido y se mandará pasar el expediente á cada una de las partes, por el término improrrogable de seis días, para que puedan informar sobre su mérito. Producidos los informes, ó contestando la expresión de agravios, cuando no haya apertura á prueba, el secretario pasará los autos á estudios, por un término que no exceda de diez días, á cada uno de los miembros del Tribunal.

En estos casos urgentes, ó siempre que la cuestión sea de fácil solución, podrá ordenarse que el estudio se haga simul-



táneamente; pero si alguno de los Vocales se opusiere, se pasarán los autos en la forma antes indicada. — Art. 1266.

En primera instancia, presentados los alegatos de bien probado, en las causas de hecho, ó evacuado el segundo traslado, en la cuestión de mero derecho, el Juez llama "*autos para definitiva*", mientras que en segunda instancia, producidos los informes ó contestada la expresión de agravios, cuando no hay apertura á prueba, el Superior dictará la providencia "*á estudio*" quedando desde este momento cerrada toda discusión.

—El término de diez días establecido por el artículo 1266 para que los miembros del Tribunal tengan á estudio la causa, fué modificado por la Ley N.º 1191, reduciéndolo á cinco días, á fin de abreviar el plazo dentro del que el Tribunal debe dictar resolución definitiva.

Esta misma tendencia se nota en el final de la disposición que nos ocupa.

—El actuario pondrá constancia en autos, de la fecha en que entregue el expediente y en que le sea devuelto. Así mismo, en cada Secretaría, existirá, á la vista de los interesados, una lista de los expedientes que estuvieron á estudio, con expresión de la fecha en que fueron pasados á cada Vocal. — Art. 1267,— con el objeto de que los litigantes puedan vigilar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo anterior y subsiguiente al transcripto.

Concluido el estudio, ó vencido el término para hacerlo, se llamarán los autos, designándose al mismo tiempo, día para celebrar acuerdo preparatorio, á fin de fijar las cuestiones sobre que haya de recaer la votación en el acuerdo definitivo, cuando la sentencia deba ser dictada por el Superior Tribunal ó la Cámara de Apelaciones. Art. 1268.



Terminado el acuerdo preparatorio, el Presidente designará día para el definitivo, con intervalo que no exceda de diez días. Art. 1269.

La audiencia para el acuerdo definitivo, no será prorrogada, á solicitud de parte: pero el Tribunal podrá transferirla por una sola vez, para otro día por motivo grave. Art. 1270.

Estos artículos determinan la época en que debe de llamarse autos y celebrar los acuerdos para dictar resolución, cuando ella debe ser dictada por el Superior Tribunal ó Cámara de Apelaciones, que tiene sus distinciones con los casos de Sala, como veremos más adelante.

Debe de advertirse que el Superior Tribunal ó la Cámara de Apelaciones, debe tener sumo cuidado al plantear en el acuerdo preparatorio, las cuestiones sobre que haya de recaer la votación en el acuerdo definitivo, á fin de no incurrir en errores ó desaciertos que no sólo perjudican á los litigantes, sinó que van en demedro de la administración de justicia.

Todos los prácticos traen sus textos llenos de ejemplos de planteamiento incorrecto de cuestiones.

El Dr. De la Colina dice: Recuerdo que en un juicio en que intervine hace muchos años el punto principal á resolverse era si un sujeto había sido ó no administrador de un campo. El Tribunal en lugar de proponer lisa y llanamente esta cuestión, preguntó: ¿está probado que N. N. ejerció *actos de administración*? Y con la contestación afirmativa, le adjudicó la administración.

El error salta á los ojos, porque la consecuencia tenía mayor amplitud que la premisa. La humildad y la castidad son en verdad virtudes de santidad, pero de ello no se sigue que Pedro, humilde y casto, sea necesariamente santo.



El Dr. Rodríguez á su vez expone: Supongamos que se ha iniciado una demanda por nulidad de un acto jurídico, fundada: 1.º en error. 2.º en simulación y 3.º en violencia. El juez decide rechazar la demanda. Vá el expediente en apelación y al celebrarse el acuerdo se plantea la cuestión á resolver en estos términos: ¿es justa la sentencia apelada? Los camaristas Dres. 'A' y B votan porque la sentencia se confirme, en razón de que no se ha probado la existencia del error, de la simulación, ni de la violencia. El Dr. C, opina que debe revocarse porque se ha probado el vicio de *error*, aún cuando no sólo lo están la simulación, ni la violencia. El Dr. D, opina que corresponde la revocatoria por estar justificada la *simulación*, aunque no el error ni la violencia. El Dr. E, se resuelve por la revocatoria, también porque considera probada la *violencia*, pero no el error ni la simulación y votan los tres, como consecuencia, que es injusta la sentencia apelada. En rigor se tiene que tres camaristas piensan y declaran que no está probado ni el error, ni la simulación, ni la violencia y que sólo *cada uno* de los tres últimos piensa respectivamente lo contrario de *cada uno* de los extremos de la demanda y, sin embargo, contra toda regla de justicia se condena al demandado.

Así podríamos enumerar otros ejemplos que traen diversos autores entre ellos Bellot, que demuestra acabadamente el peligro que entraña un planteamiento incorrecto de las cuestiones que se deben votar en el acuerdo definitivo.

Rodiere aconseja que haya tantas cuestiones como capítulos en la demanda y contestación.

—Cuando la sentencia debe ser dictada por el Superior Tribunal ó Cámara de Apelaciones la audiencia para el acuerdo definitivo es pública, á diferencia de los casos de Salas en



que el acuerdo es privado. En aquella puede informarse *in voce* según así lo estatuye el Código diciendo: *Las partes tendrán derecho á informar in voce, en el acuerdo público que se celebre para la vista de la causa.* Art. 1271.

El informe *in voce* ú oral ha reemplazado á las *memorias de derechos* que permitían las antiguas legislaciones españolas.

Nuestro Código no establece la forma en que deben tener lugar tales informes *in voce*, pero es indudable que si las dos partes en un juicio usaran de este derecho, debe concederse la palabra, primeramente al apelante y luego al apelado, sin que les sea permitido hablar nuevamente, salvo cuando se trata de rectificación de hecho, en cuyo caso debe el informante ceñirse estrictamente al punto que se rectifica.

—Por el Código de la Capital, sólo los interesados ó sus defensores pueden informar *in voce*, no así los procuradores ó apoderados. Nuestra legislación no hace distingos: Las partes, dice, tendrán derecho á informar *in voce*, luego sus representantes ó apoderados pueden hacerlo desde que son tenidos como partes en el juicio.

En los casos de Sala, concluido el estudio, ó vencido el término para hacerlo, se llamarán los autos, designándose, al mismo tiempo, día para celebrar el acuerdo. Art. 1272.

En los casos de Sala, pues, no hay acuerdo preparatorio sinó que concluido el estudio ó vencido el término para hacerlo, se llamará "autos" y en la misma providencia se fijará el día que tendrá lugar el acuerdo definitivo, que será privado, y en él se dictará fallo.

La sentencia será dictada en acuerdo público el mismo día de la vista de la causa, cuando ella proceda, ó en la audien-



cia inmediata siguiente, y en los casos de Sala, en el día del acuerdo definitivo, que será privado. Art. 1273.

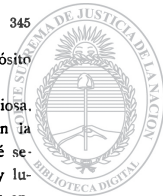
Esta disposición estatuye en su primera parte que la sentencia será dictada en acuerdo público el mismo día de la vista de la causa ó en la audiencia inmediata siguiente; lo que es casi imposible cuando en dicho acuerdo se hubiera informado *in voce*, pues, ó no se tomaría en cuenta las argumentaciones de tales informes y entonces el ejercicio de este derecho sería manifiestamente inútil, ó se tomarían pero tan precipitadamente, dado el cortísimo lapso de tiempo que la ley establece, que su resultado es así mismo ineficaz. Creemos, de consiguiente, con un proyecto que hemos leído, que debiera prescribirse que en tal caso, es decir, cuando las partes informaran *in voce*, que el tribunal difiera el acuerdo para pronunciar sentencia para una audiencia inmediata que se celebrará privadamente á más tardar dentro de los cinco días siguientes. Muchas veces una argumentación clara y contundente puede hacer variar ó modificar una opinión formada, quizás erróneamente, y es necesario, pues, que se dé tiempo al tribunal para pensar y decir con verdadera equidad y justicia.

—La segunda parte del artículo que estudiamos estatuye que la sentencia, en los casos de Sala, se dictará en el día del acuerdo definitivo y que *éste será privado*.

¿Por qué ese misterio? ¿Qué razones habrá tenido en vista el legislador para privar á los litigantes de la garantía que aporta el acuerdo público?

En verdad que no la encontramos, sinó para casos en que la publicidad fuera peligrosa para las buenas costumbres.

Se explica el secreto en tiempos antiguos cuando la justi-



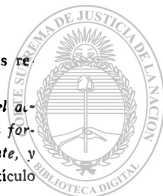
cia no era atributo de la soberanía del pueblo, sino depósito de hombres privilegiados, patrimonio del feudalismo.

La administración de justicia jamás debe ser misteriosa. dice Esteves Saguí, y agrega. ¡Secreto para que hablen la Justicia, la Ciencia, la Honradez, la Imparcialidad! ¿Qué secretos pueden admitir estos entes morales tan hermosos y luminosos por sí mismos, personificados en jueces íntegros y entendidos? No: antes bien en el honor de ellos debe estar el mostrar á porfía á todo el mundo que, aquellas virtudes iluminan su entendimiento, guían su conciencia, é inspiran sus sentencias. No á la virtud y á la ciencia cuadran nunca el misterio y obscuridad de un entresijo. No: la discusión y votación pública en el asunto así como la fundación de las sentencias — pues una y otra cosa se dan la mano íntimamente — harán señalar y distinguir claramente la capacidad y la rectitud: el público se satisfaría de sus jueces; y jamás serían confundidos los más dignos con los menos dignos: la ignorancia, la parcialidad en los unos, pronto serían conocidas... contrastando con la ciencia y rectitud de los otros...

SECCION II

Del recurso en relación

En todo caso que no sea el de sentencia definitiva, en los juicios declarativos de mayor cuantía, sabemos que el recurso de apelación será concedido en relación y que así se llama al recurso que debe ser tramitado en la forma menos amplia establecida para segunda instancia.



Vamos á tratar de esta forma breve, examinando las reglas que tiene fijadas la ley.

Cuando el recurso haya sido concedido en relación, el actuario hará constar la entrada del expediente, en la misma forma prescripta para el caso de haberse concedido libremente, y pondrá nota del día en que venza el emplazamiento. Artículo 1274 (1).

Vencido el término, el actuario pondrá los autos al despacho y el Superior decretará una audiencia, con intervalo de diez á quince días, para informar sobre el mérito de la causa.

El informe podrá ser verbal ó escrito. Art. 1275.

Dentro de los tres primeros días de notificado el decreto que fije la audiencia, podrá cualquiera de las partes solicitar la apertura á prueba, expresando los hechos que haya de probar, y los medios probatorios que empleará al efecto. Art. 1278.

El término de prueba será de diez días, improrrogables, y su decisión suspenderá la audiencia para después de vencido dicho término. Art. 1279.

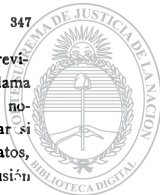
Vencido el término de prueba, se decretará la audiencia que se prescribe en el artículo 1275. Art. 1281.

(1) En las causas, cuyo objeto litigioso es de poca importancia, la apelación debe concederse en relación.—*Sup. Corte Nac.*, T. 52, p. 313.

En las apelaciones en relación, no corresponde el señalamiento de término para mejorar el recurso.—*Sup. Corte Nac.*, T. 32, p. 339.

El auto, que niega el recurso de apelación libremente, no es apelable. El litigante, al cual se haya concedido "en relación", debe pedir ante la Cámara dentro de tercero día de la providencia de "autos", declare que debía ser concedido libremente, dándole término para expresar agravios.—*Cám. Civ.*, T. 1, p. 311.

Concedido el recurso, en relación y en ambos efectos, de la resolución en que se manda levantar una inhabilitación, concluye la jurisdicción del Juez quedando inhabilitado para hacerlo cumplir, Art. 222 del Código de Procedimientos de la Capital.—*Cám. Fed. Paraná*, T. 2, p. 354.



El Código de la Capital impone un procedimiento brevísimo. Una vez que llega el expediente á secretaria se llama "autos" pudiendo las partes, dentro de los tres días de la notificación de esta providencia ó en tal diligencia, manifestar si van á informar *in voce*. No se admiten escritos ni alegatos, ni se abre á prueba la causa; en una palabra, no hay discusión alguna.

Si bien la tendencia moderna es acelerar en toda forma la tramitación de un juicio, no debemos olvidar las palabras de Bonnier: si la prolongación de las luchas judiciales es un mal, una imprudente celeridad puede hacer fracasar el descubrimiento de la verdad y perjudicar el derecho de defensa.

Puede suceder en un juicio especial, lo mismo que ocurre en un juicio ordinario, que una diligencia de prueba hubiera sido negada en primera instancia; que por cualquier causa no imputable á la parte, no hubiera podido practicarse toda ó parte de la prueba propuesta en primera instancia; que con posterioridad al término concedido para proponer la prueba en primera instancia, hubiera ocurrido un hecho nuevo de influencia notoria al pleito, etc.; ¿por qué en todos estos casos y otros análogos se le vá á impedir á las partes la práctica de esta diligencia probatoria, cuando tal vez ellas decidan la cuestión y contribuyan eficazmente al descubrimiento de la verdad?

Nuestro sistema procesal con respecto al procedimiento á seguirse en el recurso en relación, es, como se vé, mucho más racional y equitativo que el de la Capital, por cuanto contiene la brevedad el los trámites, sin coartar, en ninguna forma, el derecho de defensa.

López Moreno dice con mucho acierto: Podrá prescin-



dirse del trámite de apelación, estableciendo la instancia única, pero admitido, fuera injusto denegar en él toda prueba.

A la manera que no sería piadoso dejar de administrar medicinas al enfermo mientras viviese, así no deben dejar de admitirse medios de justificar la verdad, esclareciendo los asuntos, mientras estos no se hallen fenecidos, es decir, en tanto que no se hallen fallados en definitiva.

El objeto de los litigios y de los procedimientos que los regulan es el de poner en claro la verdad, fijando el dercho de las partes. Fuera injusto rechazar, cuando aún hubiere términos hábiles para ello, diligencias de notoria influencia en ese esclarecimiento.

—El procedimiento que fija nuestra ley es claro y sencillo. Llegado los autos, y vencido el término del emplazamiento, se decretará la audiencia, que determina el artículo 1275, pero si dentro de los tres días siguientes á la notificación de ésta providencia, las dos partes ó alguna de ellas pidiera la apertura á prueba se suspenderá aquella audiencia hasta después de vencido el término de diez días que se fija como máximo para que se produzca la prueba que se hubiere ofrecido.

—El informe en la audiencia puede ser oral ó escrito, pero frecuentemente se hace uso del segundo modo, por cuanto se puede redactar con mayor meditación y queda glosado á los autos.

El informe tiene por objeto hacer mérito de la causa, pero si se ha abierto la causa á prueba, los interesados hacen á la vez mérito de la producida.

No será necesaria la asistencia de los litigantes para la substanciación del recurso concedido en relación, y el Supe-



rior procederá á resolverlo, según el mérito de autos. sin declaración de rebeldía. Art. 1276 (1).

Dentro de los tres días siguientes á la notificación del primer decreto de trámite, podrá el apelado adherirse al recurso, debiendo hacerlo por escrito, que se agregará á los autos con noticia de los demás interesados que estuvieren personados. Art. 1277 (2).

En cuanto á la primera disposición transcripta, véase nuestra nota al artículo 1255.

—El primer decreto de trámite es el señalamiento de la audiencia, pero somos de opinión que el apelado debiera adherirse al recurso, no dentro de los tres días siguientes de dictarse aquel decreto, sinó en el informe verbal ó escrito, que se permite en el acto de la audiencia; y que esta adhesión lo fuere en los extremos en que considere que le es perjudicial la sentencia; extremo que debiera especificarse con suficiente claridad.

Así lo tiene establecido el Código de Procedimientos de la Provincia de Córdoba, con lo que se evita no sólo la presentación de escritos sobre los que no puede recaer ninguna otra providencia que la de ordenar que se agregue á sus antecedentes, sinó confusiones y perplejidades al Tribunal cuando trate de dictar sentencia, si el apelado no expresa claramente en que considera perjudicial para sí la sentencia recurrida.

(1) Cuando la apelación no ha sido concedida libremente, no procede la acusación de rebeldía y la deserción del recurso.—*Sup. Corte Nac.*, T. 64, p. 424.

(2) En los recursos de apelación en relación, no procede la adhesión á la apelación en segunda instancia, de parte del apelado.—*Sup. Corte Nac.*, T. 30, p. 452; T. 80, p. 25.

En los recursos en relación no debe ser oído, por medio de escrito, el Ministerio Fiscal.—*Cám. Com.*, T. 21, p. 76.



Son aplicables al procedimiento del recurso en relación, las disposiciones sobre la prueba en el recurso libre. Art. 1280.

Producidos los informes, el Secretario pasará los autos á estudio, entregándolos sucesivamente, por un término que no exceda de cinco días, á cada uno de los miembros del Tribunal. En casos urgentes ó de fácil solución, podrá decretarse el estudio simultáneo. Art. 1282.

Esta última disposición fué modificada por la Ley N.º 1191 estableciéndose en lugar de cinco días, tres, como término para que cada uno de los miembros del Tribunal tuviera los autos á estudio.

También debió modificarse la última parte del artículo, agregándose: "salvo el derecho de los vocales para solicitar los autos por el término de tres días" porque imponerles á estos el estudio simultáneo, porque á juicio del Presidente del Tribunal el asunto sea de fácil solución, no siéndolo tal vez para los vocales, es no sólo incorrecto sino deprimente.

Concluido el estudio, ó vencido el término para hacerlos, se procederá como se prescribe en los artículos 1268 y siguientes. Art. 1283.

Es aplicable á este recurso lo dispuesto en el artículo 1267. Art. 1284.

Respecto á estas disposiciones véase lo que tenemos dicho al tratar del recurso libre.

Cuando el Superior fuese Juez de primera Instancia, el mismo día fijado para la audiencia, ó antes, si todos los interesados hubieren presentado informe escrito, se llamarán los autos para definitiva y se pronunciará la sentencia, dentro de los veinte días siguientes. Art. 1285.

Por la Ley Orgánica de los Tribunales — artículo 41 — los

Jueces de 1.^a Instancia en su calidad de Superiores de los Jueces de Paz conocen en última instancia, respecto de los de su circunscripción, de los recursos que se establecen contra las resoluciones dictadas por aquellos. Es á este recurso á que se refiere la disposición que nos ocupa.



TITULO III

Del modo de dictarse la sentencia en los Tribunales Colegiados

El Código establece aquí las formalidades que deben imperar en el pronunciamiento de la sentencia por un Tribunal de miembros Colegiados, como la Cámara de Apelaciones y sus Salas.

El Presidente del Tribunal designará el día en que deba tener lugar el acuerdo, para resolver cada causa, y la designación se notificará, en el día, á los Vocales que deban formar el Tribunal. Art. 1286 (1).

Si en el día designado, no concurriere número suficiente para constituir el Tribunal, se hará constar el hecho en acta que subscribirán los Vocales asistentes y el Secretario. En tal caso, el acuerdo deberá celebrarse en el primer día hábil, sin

(1) Las Cámaras de Apelaciones de la Provincia deben fallar en forma de acuerdo, observando el procedimiento y votación preescrita en los arts. 172 y 173 de la Constitución, sin exceptuar los pronunciamientos en causas criminales. Los Tribunales de Apelaciones están obligados á pronunciarse sobre las cuestiones pertinentes sometidas á su fallo y que resulten de las constancias del proceso.—*Sup. Corte B. A., S. IV, T. 10, p. 268.*



necesidad de nueva convocatoria; y si tampoco se obtuviera número, los vocales asistentes dejarán su voto escrito y firmado, bajo sobre sellado y lacrado, que se reservará en Secretaría para ser abierto en la nueva audiencia que designará al efecto el Presidente, sin perjuicio de los derechos que las partes puedan hacer valer contra los inasistentes. Art. 1287.

Cuando hubiere número suficiente para formar Tribunal, el acuerdo será celebrado con asistencia de los Vocales concurrentes y del Secretario respectivo, debiendo establecerse primero las cuestiones de hecho y, en seguida, las de derecho, sometidas á su decisión, y votándose cada una de ellas separadamente en el mismo orden. Art. 1288 (1).

(1) Las formalidades establecidas por el art. 172 de la Constitución de la Provincia sólo son aplicables á los fallos que dicten los Tribunales Colegiados.—*Sup. Corte B. A., S. IV, T. 4, p. 52.*

Son de ineludible observancia las formas y solemnidades prescriptas en el art. 172 de la Constitución, en los fallos de las Cámaras que pongan término á una gestión sobre pago de honorarios.—*Sup. Corte B. A., S. IV, T. 2, p. 218.*

Los requisitos establecidos en la Constitución, relativos á la forma de acuerdo y planteación de cuestiones en las resoluciones de los Tribunales Colegiados, solo son requeridos en las sentencias definitivas; no tiene ese carácter la resolución que se limita á mantener en su puesto á un depositario.—*Sup. Corte B. A., S. IV, T. 4, p. 47.*

El art. 172 de la Constitución solo obliga á los Tribunales Colegiados á plantear las cuestiones pertinentes, y no todas aquellas que pretendan las partes.—*Sup. Corte B. A., S. V, T. 4, p. 502.*

Las Cámaras de Apelaciones deben guardar en sus sentencias definitivas la forma y procedimiento que establecen los arts. 170 y 171 de la Constitución; la falta de esas formalidades es causa de nulidad de la sentencia.—*Sup. Corte B. A., S. I, T. 5, ps. 281, 291.*

La planteación en forma viciosa de una cuestión que no es necesaria para la resolución del pleito, no vicia de nulidad la sentencia.—*Sup. Corte B. A., S. III, T. 5, p. 28.*

La omisión por parte de las Cámaras de apelaciones, de plantear y votar con separación las cuestiones que hayan sido materia del debate

Las dos primeras disposiciones son tan claras y tan ajustadas á la razón y á la justicia que no necesitan explicación. Téngase presente, sin embargo, la facultad que tiene el Tri-

y se encuentren sometidas á su decisión, vicia de inconstitucionalidad la sentencia que pronuncien.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 6, p. 268.

Las Cámaras de Apelaciones no pueden dejar de estimar, en sus sentencias, puntos de declaraciones, sobre prueba que las partes hayan consentido, y quedan pasadas en autoridad de cosa juzgada.—*Sp. Corte B. A.*, II. T. 3, p. 203.

El hecho de englobar en una sola cuestión las que deban ser materia de discusión y voto separado, como lo ordena el art. 170 de la Constitución, vicia de inconstitucionalidad la sentencia de la Cámara que la dicte.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 7, p. 19.

Las Cámaras no están obligadas á plantear una cuestión especial sobre interrupción de la prescripción, cuando el interesado se ha referido á la interrupción de la prescripción ó á su renuncia por parte del demandado, sin determinar con claridad la importancia que atribuya á los hechos invocados por él, y ha concluido pidiendo solamente que se declare la existencia de la denuncia aludida.—*Sup. Corte B. A.*, S. V, T. 2, p. 146.

Las Cámaras de Apelaciones no pueden plantear ni resolver cuestiones que importen la decisión de un punto abstracto general, sin aplicación al caso concreto ó especial llevado ante ellas.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 4, p. 178.

La Cámara sólo puede fallar el punto apelado, juzgando los motivos que alegaba la parte apelante; los no alegados no pueden fundar la resolución del Tribunal.—*Cám. Civ.*, T. 10, p. 407.

Las únicas cuestiones que están en el deber de resolver las Cámaras de Apelaciones, son aquellas que se refieren á los puntos que á ellas llegan contralichos por partes, ya por lo alegado y probado, ya por lo que resulta de la sentencia del Inferior.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 7, p. 10.

Las Cámaras de Apelaciones no pueden fallar sobre otro punto que el discutido en primera instancia, y venido en apelación.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 8, p. 31.

Las Cámaras de Apelaciones no pueden fallar en segunda instancia sobre ningún capítulo que no se hubiese propuesto á la decisión del Inferior. La acción es la base del juicio, y estando claramente definida la instancia, los Tribunales no pueden cambiarla contrariando abiertamente la intención de las partes.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 2, p. 401; S. II, T. 5, p. 266.

La Cámara sólo puede conocer y resolver la cuestión que ha resuel-





bunal, antes de resolver, de dictar las medidas que acuerda el artículo 354 con calidad "para mejor proveer".

En cuanto a la tercera, nuestro Código, al establecer que en el acuerdo se decida y voten primeramente las cuestiones de hecho y después las de derecho, ha evitado una práctica que la mayor parte de los Tribunales Colegiados tenían como base de sus sentencias, haciéndoles incurrir, frecuentemente, en errores y desaciertos.

En efecto, muchos tribunales argentinos planteaban esta sola cuestión ¿"es justa la sentencia"? y de ahí los errores, las

to el Inferior, sin que deba tomar en consideración las suscitadas en la expresión de agravios.—*Cám. Civ.*, T. 24, p. 273.

No pueden las Cámaras de Apelaciones englobar, en una sola cuestión, puntos ó capítulos que deban decidirse con separación, con arreglo á los arts. 170 y 171 de la Constitución; según esos artículos no pueden tampoco establecer como cuestión "si es arreglada á derecho la sentencia del Inferior", porque ello importa englobar los diversos capítulos que esa sentencia decide.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 4, p. 178.

Son nulas por violación de formas y solemnidades las sentencias de las Cámaras de Apelaciones, cuando en el acuerdo no se hubiere planteado y votado separadamente todas las cuestiones sometidas á la decisión del Tribunal.—*Sup. Corte B. A.*, S. III, T. 4, p. 119.

Está en la esencia del orden constitucional, que los Tribunales tengan, no sólo la facultad, sino la obligación, de anteponer en sus resoluciones los preceptos de la Constitución Nacional en todo caso, y los de las respectivas Constituciones de Provincia en los que corresponda á los preceptos de las leyes ordinarias. Este principio no es aplicable cuando los actos legislativos son sólo contrarios á las reglas de legislación común.—*Sup. Corte Nac.*, T. 10, p. 427.

Las formas y solemnidades establecidas en los arts. 170 y 171 de la Constitución no son de observarse sino en las sentencias definitivas ó resoluciones con fuerza de tales, que terminen el pleito y haga imposible su continuación. Las resoluciones de las Cámaras de Apelaciones, que se limitan á declarar la nulidad de las de primera instancia, no importan sentencias á las que les sea obligatoria la forma del acuerdo, desde que por ellas no se resuelve la materia del pleito, ni se imposibilita su continuación, sino que, por lo contrario, quedan expeditas las causas para que sean de nuevo falladas.—*Sup. Corte B. A.*, S. III, T. 3, p. 161.

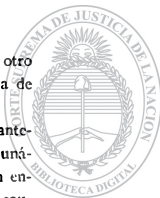


lamentables confusiones que existían hasta para interpretar el fallo, pues, muchas veces, apesar de haber unanimidad de votos aparentemente, en realidad se había dictado una sentencia en contra de esa mayoría.

Separándose las cuestiones de hecho y de derecho, estudiándolas y votándolas cada una de ellas en el orden establecido, fundándose oralmente ese voto, no hay temor de los peligros apuntados.

Antes de proceder á fallar, antes de omitir opinión, dice Bellot, comentarista de la Ley de Procedimientos de Ginebra, es indispensable que los jueces estén de acuerdo sobre las cuestiones que deben deducir y que si alguna dificultad se suscitare sea ella aclarada y resuelta. Si los jueces no distinguen ó separan las cuestiones de hecho de las cuestiones de derecho, que constituyen realmente el pleito, si se limitan a estudiar la causa en su conjunto y no la descomponen en sus elementos, si en su ignorancia ó precipitación no ven otra cuestión que ésta — ¿la demanda es fundada?—si creen haber resuelto unánimemente la causa en su sentido igual, corren el riesgo de engañarse. En efecto, por poco complicado que fuere el asunto, se puede afirmar con probabilidad, que lejos de hallarse de acuerdo cada juez, ha decidido un objeto diferente, que su aparente unanimidad oculta una divergencia real y aún, que la sentencia se ha pronunciado contra la opinión de la mayoría.

Un ejemplo aclarará esta proposición. Se pide la nulidad de un testamento, alegando tres causas: falta de firma del testador, falta de vecindad de un testigo, incapacidad del testador. Platéanse las cuestiones de hecho y de derecho. Su pongamos que se lleve la causa ante un tribunal de tres jueces y que al estudiar las cuestiones uno de los jueces admite



la afirmativa de la primera cuestión, otro de la segunda, y otro de la tercera, de manera que cada uno sostiene la negativa de las otras cuestiones.

Ahora bien, formado el tribunal y votado según el anterior sistema, si el testamento es nulo, resultará que por unanimidad de votos así se declara. Pero este resultado es un engaño; cada juez ha decidido una cuestión diferente. cada causa de nulidad ha obtenido un voto; lejos de hallarse de acuerdo, los jueces tienen opiniones las más opuestas. En verdad, es la minoría la que ha triunfado.

¿La prueba?—hela aquí: Votando el tribunal por el sistema de la separación de las cuestiones de hecho y de derecho, se tendrá que cada cuestión es resuelta negativamente, por dos votos contra uno. Las tres causas de nulidad son eliminadas. El testamento queda declarado válido.

Este resultado, diametralmente opuesto al procedente, es el sólo exacto, el sólo verdadero, porque reúne sobre cada cuestión elemental del pleito, una mayoría evidente y real, sin posibilidad de confusión y de sorpresa.

—El voto, en cada una de las cuestiones de hecho y de derecho, será fundado oralmente, y la votación principiará por el miembro del Tribunal que resulte del sorteo que se practicará al efecto. Art. 1289 (1).

(1) Es nula la sentencia pronunciada por un Tribunal de segunda instancia, cuando uno de sus miembros se ha abstenido de votar sobre alguna de las cuestiones planteadas en el acuerdo.—*Sup. Corte B. A., S. III, T. 10, p. 265.*

Las cuestiones, que las Cámaras deben plantear y resolver, no son todas las que las partes hayan discutido, sino las que hagan directamente al pleito y formen la materia de litis-contestatio.—*Sup. Corte B. A., S. V, T. 6, p. 272.*

Concluido que sea el acuerdo, será redactado en el Libro correspondiente, subscripto con las firmas de los Vocales y autorizado por el Secretario, y permanecerá reservado, si el acuerdo no fuese público, mientras no sea notificada la sentencia. Inmediatamente se pronunciará ésta, redactándose en los autos, precedida de copia íntegra del acuerdo, debiendo ser ella autorizada por el Secretario. Art. 1290 (1).

La Cámara de Apelaciones debe establecer los hechos que sirven de base á sus fallos, directamente y no por referencias vagas á las constancias de autos; no haciéndolo, la Corte debe establecer por sí misma los antecedentes de hecho en que estriba la cuestión, y decidir ésta según el mérito de aquellos.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 3, p. 140.

(1) Las Cámaras pueden modificar sus resoluciones en el mismo día de dictadas cuando se apercibe que por error han juzgado un punto no sometido á su decisión.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 8, p. 114.

De las sentencias de la Cámara no procede acción de nulidad.—*Cám. Com.*, T. 89, p. 343.

Son nulas las resoluciones dictadas por las Cámaras de Apelaciones sobre recursos traídos en autos inapelables.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 4, p. 400.

El recurso de nulidad de una sentencia de la Cámara debe ser juzgado y resuelto por el mismo Tribunal.—*Cám. Com.*, T. 18, p. 374.

Las sentencias de segunda instancia dictadas en ejercicio de recursos interpuestos fuera del término son nulas.—*Sup. Corte B. A.*, S. I, T. 5, p. 45; S. III, T. 4, p. 200.

La violación de las formas y solemnidades prescriptas por la Constitución, para la sentencia de los Tribunales Colegiados, vicia de nulidad el pronunciamiento. Cuando esa violación es manifiesta, corresponde la condenación en costas al Tribunal que incurrió en aquélla.—*Sup. Corte B. A.*, S. III, T. 4, p. 301.

No afecta la validez de una resolución la circunstancia de que la Cámara se haya pronunciado también, al fallar el recurso de apelación, sobre el de nulidad de que ha desistido la parte interesada.—*Sup. Corte B. A.*, S. IV, T. 5, p. 84.

Las resoluciones dictadas por los Jueces Superiores, no pueden ser reformadas, por injustas y aun nulas que fueran, sino por la interposición de los recursos que las leyes permiten.—*Sup. Corte B. A.*, S. II, T. 10, p. 314, 377.

Son nulas por violación de formas y solemnidades, las sentencias





Antiguamente la palabra y la votación eran por orden de antigüedad, debiendo empezar el más moderno, de ahí que integrado el Tribunal con conjuces estos debían empezar observándose entre sí mismo igual orden. Este sistema estaba en oposición á la procedencia y dignidad. Más prudente, es, indiscutiblemente, el sistema de insaculación que se practica hoy.

—En las Secretarías del Superior debe haber un libro de acuerdos donde serán redactados estos y firmados por los vocales y el Secretario. Una copia del acuerdo se agregará á los autos, y se redactará en estos la sentencia que fluya del acuerdo, autorizada por el Secretario.

Si no pudiere obtenerse mayoría de votos, sobre todos ó algunos de los puntos, aún cuando sea accesorio, se remitirá el pleito á mayor número de Jueces, integrándose el Tribunal, en la forma prescripta por la Ley Orgánica. Art. 1291 (1).

de las Cámaras de Apelaciones, cuando en el acuerdo no se hubiere planteado y votado separadamente todas las cuestiones sometidas á la decisión del Tribunal.—*Sup. Corte B. A.*, S. III, T. 4, p. 119.

Basta que la sentencia se funde en una consideración de derecho, aunque sea errónea, para que se considere cumplido el precepto consignado en los arts. 17 y 128 de la Constitución Provincial.—*Sup. Corte S. Fé*, T. 2, p. 189.

De toda sentencia judicial el Secretario está obligado á expedir una copia á la parte que lo solicite sin previo mandato del Juez de la causa. Cuando una sentencia confiere facultades representativas, el Secretario puede expedir tantas copias cuantas pida el interesado.—*Cám. Civ.*, T. 13, p. 118.

(1) Para que haya sentencia, cuando se trata de un Tribunal colegiado, ya emane del procedimiento de un Tribunal ordinario, ya de árbitros, debe mediar decisión que repose sobre el acuerdo de todos ó la mayoría del Tribunal; si la decisión arbitral no reune los requisitos de que se habla anteriormente, debe declararse mal concedido el recurso y devolverse los autos para que se siga el procedimiento marcado en el art. 788 del Código de Procedimientos.—*Cám. Com.*, T. 3, p. 259.

Los jueces dirimientes serán dos, si hubiere sido impar el número de los discordantes, y uno, si hubiere sido par. Art. 1292.

Los Jueces dirimientes, se limitarán á aquellos puntos en que no hubiere podido obtenerse mayoría. Art. 1293.

En el acuerdo para dirimir la discordia, deliberarán nuevamente los miembros del Tribunal, y, si persistieren en sus opiniones, votarán los dirimientes. Art. 1294.

Para formar resolución tanto en lo definitivo como en lo accidental, se requiere mayoría de votos y puede suceder que aunque el Tribunal esté formado en pleno, haya divergencia singular en los votos, sin arribarse á un resultado de mayoría por su decisión. En tal caso no hay sentencia y para que haya, la ley ordena que se remita el pleito á mayor número de jueces, debiendo los dirimientes ser dos si fuera impar el número de discordantes, y uno si fuera par.

El Tribunal se integrará con otros vocales de su seno, pero si todos ellos estuvieran impedidos ya por ausencia, inhibición, excusación, etc., será suplido sucesivamente por el Presidente y Fiscales del Superior Tribunal ó Cámara de Apelaciones, según corresponda y, en defecto de ellos, por abogados de la matrícula que tengan las condiciones requeridas para ser miembros de dichos Tribunales, á cuyo efecto el Superior Tribunal designa anualmente para cada circunscripción diez conjueces que son llamados por turno, según el orden de la lista — ver artículo 26 de la Ley Orgánica de los Tribunales.

Integrado el Tribunal en la forma expuesta, se designará un día para que tenga lugar el acuerdo para dirimir la cuestión, y allí deliberarán nuevamente los miembros del Tribunal y si insistieran en su opinión, votarán los dirimientes circunscri-



biéndose al punto ó puntos que se hubiere podido obtener mayoría.

Concluido el acuerdo se procede en la forma indicada en el artículo 1290.

Las resoluciones que no importen sentencia definitiva en el pleito principal, podrán ser dictadas en la forma prescripta para las de 1.ª Instancia. Art. 1295 (1).

(1) No se requiere la forma de "acuerdo y sentencia" en la resolución pronunciada por una Cámara de Apelaciones, por la cual se anula la regulación de honorarios hecha en primera instancia.—*Sup. Corte B. A., S. III, T. 8, p. 249.*

La forma de acuerdo y sentencia, prescripta por los arts. 170 y 171 de la Constitución, no es de observarse en el auto que revoca el embargo preventivo decretado en primera instancia, porque ese auto no es definitivo, ni tiene fuerza de tal.—*Sup. Corte B. A., S. II, T. 10, p. 150.*

FIN

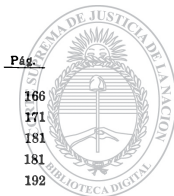
INDICE





Pág.
7
16
93

TÍTULO XIII.—De los interdictos.....	7
<i>Sección primera.</i> —Del interdicto de retener la posesión	16
<i>Sección segunda.</i> —Del interdicto de recobrar.....	21
<i>Sección tercera.</i> —De la denuncia de obra nueva.....	26
TÍTULO XIV.—Del juicio ejecutivo	30
<i>Sección primera.</i> —De los títulos ejecutivos.....	30
<i>Sección segunda.</i> —De la demanda y del embargo....	47
<i>Sección tercera.</i> —De la substanciación	75
<i>Sección cuarta.</i> —De la sentencia de remate.....	101
<i>Sección quinta.</i> —Del cumplimiento de la sentencia....	108
TÍTULO XV.—De la ejecución hipotecaria.....	130
TÍTULO XVI.—Del juicio de apremio.....	138
TÍTULO XVII.—De la ejecución de las sentencias.....	145
<i>Sección primera.</i> —De las dictadas por Tribunales Ar- gentinos	145
<i>Sección segunda.</i> —De las dictadas en el extranjero....	155
TÍTULO XVIII.—De la queja por retardada justicia.....	161
TÍTULO XIX.—De los incidentes	166



	<u>Pág.</u>
<i>Sección primera.</i> —Disposiciones generales.....	166
<i>Sección segunda.</i> —De la citación de saneamiento.....	171
<i>Sección tercera.</i> —De las excepciones dilatorias.....	181
<i>Capítulo I.</i> —De las excepciones dilatorias en general	181
<i>Capítulo II.</i> —De las cuestiones de competencia....	192
<i>Sección cuarta.</i> —De las tercerías.....	198
<i>Capítulo I.</i> —De las tercerías en los juicios de- clarativos.....	198
<i>Capítulo II.</i> —De las tercerías en el juicio ejecutivo.	201
<i>Sección quinta.</i> —De los embargos preventivos	208
<i>Sección sexta.</i> —Del arraigo del juicio	224
<i>Sección séptima.</i> —De las recusaciones.....	232
<i>Sección octava.</i> —De la declaratoria de pobreza.....	251
<i>Sección novena.</i> —De la acumulación de autos.....	260
TÍTULO XX.—De los procedimientos ante los jueces de Paz..	266
TÍTULO XXI.—De la perención de la instancia.....	271

LIBRO TERCERO

De los actos de jurisdicción voluntaria

TÍTULO I.—Disposiciones generales	279
TÍTULO II.—De la autorización para contraer matrimonio ...	280
TÍTULO III.—De la autorización para comparecer en juicio, y ejercer los demás actos jurídicos de incapaces...	280
TÍTULO IV.—Del nombramiento de tutores y curadores y dis- cernimiento del cargo.....	281
TÍTULO V.—De la declaración de la incapacidad y de su cesación.....	282
TÍTULO VI.—Del depósito de personas	284
TÍTULO VII.—De la ausencia con presunción de fallecimiento	286

TITULO VIII.—De las protocolizaciones.....	287
<i>Sección primera.</i> —De los testamentos.....	287
<i>Capítulo I.</i> —Del testamento cerrado.....	287
<i>Capítulo II.</i> —Del testamento ológrafo.....	289
<i>Capítulo III.</i> —De la protocolización de los testamentos especiales.....	290
<i>Sección segunda.</i> —De la protocolización de instrumentos públicos otorgadas fuera de la provincia.....	290
TITULO IX.—De las restricciones y límites del dominio.....	290
TITULO X.—De la reposición de escrituras públicas y segunda copia.....	292
TITULO XI.—De la constatación de los hechos fuera de juicio.....	292
TITULO XII.—Actos diversos de jurisdicción voluntaria.....	293

LIBRO CUARTO

De los recursos y de la segunda Instancia

TITULO I.—De los recursos.....	295
<i>Sección primera.</i> · Del recurso de reposición.....	295
<i>Sección segunda.</i> —Del recurso de apelación.....	300
<i>Sección tercera.</i> —Del recurso de nulidad.....	316
<i>Sección cuarta.</i> —Del recurso contra las resoluciones en lo contencioso administrativo, y de su procedimiento.....	321
TITULO II.—Del procedimiento en segunda instancia.....	326
<i>Sección primera.</i> —Del recurso libre.....	326
<i>Sección segunda.</i> —Del recurso en relación.....	345
TITULO III.—Del modo de dictarse la sentencia en los Tribunales Colegiados.....	351

