



NEUQUEN, 13 de Diciembre de 2018

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados "**RUIZ JOSE ANTONIO C/ ARTUSI JOSE Y OTRO S/ PRESCRIPCION**" (JNQCIA 392326/2009) venidos en apelación a esta **Sala III** integrada por los Dres. Marcelo Juan **MEDORI** y Fernando Marcelo **GHSINI**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Audelina **TORREZ** y,

CONSIDERANDO:

I.- Vienen los presentes a estudio de esta Sala a efectos del tratamiento del recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 135, contra la resolución de fecha 26 de octubre de 2017 que declara la caducidad de la instancia (fs. 131/132 y vta.).

II.- Analizadas las constancias de la causa se observa que la presente demanda se promueve el 28 de mayo de 2009 contra los Sres. Ambrosio Jose Artusi y Renato Santiago Nahon, ambos fallecidos en fecha 26 de mayo de 1976 (fs. 133) y 11 de agosto de 1979 (fs. 78), respectivamente.

Ello así, si del juicio resulta que el demandado había fallecido antes de iniciado el proceso compulsorio, éste no pudo defenderse por no existir, ni tampoco ser demandado y condenado en la medida que dejó de ser persona susceptible de ejercer derechos, contraer obligaciones y responder judicialmente respecto de las deudas que pudo dejar a su fallecimiento.

En el mismo sentido se dispuso que procede la nulidad de la sentencia de trance y remate y de todos los actos procesales posteriores, al haberse promovido ejecución contra persona fallecida, a pesar de haberse acreditado tal circunstancia en la secuela del proceso y si no se citó y



emplazó a los sucesores del causante a los efectos de integrar la relación jurídica procesal mediante los medios autorizados por la ley, toda vez que no es factible constituirla con persona inexistente (CCiv.Com y Cont.Adm. de Villa María, 30/10/1992 LLC 1993, 572, AR/JUR/2611/1992).

La Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sostuvo que si el demandado falleció antes de la promoción del juicio ejecutivo, debe declararse de oficio la nulidad de las actuaciones, puesto que ello implicó accionar contra persona inexistente (Causa citada en AR/JUR/11734/2008).

En ese orden de ideas, la decisión adoptada en la instancia de grado es desacertada puesto que todo lo actuado se encuentra viciado de nulidad absoluta, en tanto la demanda fue entablada contra personas inexistentes.

Es que, la persona demandada que fallece antes de la interposición de la demanda no ostenta la condición de parte procesal y en tanto la posibilidad de ser parte constituye un presupuesto procesal de carácter absoluto, de él depende, la válida constitución de la relación procesal (cfr. Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala I, Zabala, Angela C. c. Ortiz Maldonado, Juan • 13/05/2002 Publicado en: LLGran Cuyo 2002, 536)

Se ha dicho:

"...La lógica argumental es contundente, pues si el sujeto pasivo de la relación jurídica procesal no existe, ni existía al tiempo de la interposición de la demanda porque la existencia de las personas termina con la muerte, las actuaciones producidas son absolutamente nulas e insusceptibles de consentimiento, ya que sólo puede consentir en los términos del art. 170 del Cód. Procesal Civil y Comercial... Entablada como fue la pretensión, ella no se puede sanear por la



confirmación del acto..." (cfr. Demanda contra persona fallecida: Nulidad absoluta e insanable. Costas, Gozaíni, Osvaldo A. Publicado en: LA LEY 09/05/2016, 8 • LA LEY 2016-C, 195).

Y, en igual línea se ha sostenido que "...si ejecutado falleció antes de la promoción del juicio debe declararse de oficio la nulidad de las actuaciones (Conf. Fassi-Yañez, "Código Procesal Civil", t. 1, pág. 856 #24 y jurisprud. citada bajo N° 46; Falcon, "Código Procesal Civil y Comercial...", t. II, pág. 169, ap. D) y jurisprud. allí citada).

Ello así, pues los principios procesales que hacen a la lealtad y la buena fe en el trámite de las causas, por cuya vigencia y correcto cumplimiento han de velar los magistrados, exigen ponderar la actitud de las partes en función de tales particularidades, sin caer en fundamentos aparentes que desvirtúen la finalidad del proceso jurisdiccional, que atiende a la búsqueda de la verdad jurídica objetiva (Conf. CSJN, Fallos: 305:126), no debiendo de convertirse el proceso en una ficción, convalidando una actuación que afecta gravemente el derecho de defensa (Morello-Sosa Berizonce, "Códigos Procesales...", t. II-C, págs. 344 y 345, n° 8)." (EXP N° 524351/2014 SALA I).

La Sala I dijo:

"a) si el ejecutado ha fallecido antes de interponerse la demanda, como no ha llegado nunca a ser parte, no existe una relación jurídica previa que posibilite seguir la ejecución frente a sus herederos.

b) Ello por cuanto la sucesión procesal no puede producirse: para suceder a un difunto en un proceso, éste tiene que haber sido parte del mismo.

c) Por lo tanto, no advirtiéndose que en el supuesto, concurren circunstancias excepcionales que impongan



apartarse de estas reglas, al haber fallecido el causante previamente a la interposición de la demanda ejecutiva, corresponde declarar la nulidad de lo actuado y, en su caso, proceder a interponer una nueva demanda contra los sucesores del causante" (EXP N° 524351/2014).

Por lo expuesto, se impone declarar la nulidad de todo lo actuado, a partir del auto de fs. 44 (9/10/09).

Las costas de ambas instancias, atento a desconocer la actora el fallecimiento de los accionados, se impondrán en el orden causado.

Por ello, esta **Sala III**,

RESUELVE:

1.- Declarar la nulidad de lo actuado, conforme lo expuesto en los considerandos, a partir del auto de fs. 44 (9/10/09).

2.- Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado.

3.- Regístrese, notifíquese y vuelvan los autos a origen.

**Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori
Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA**