NEUQUEN, 29 de agosto del año 2019.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"MUNICIPALIDAD DE NEUQUEN C/ OLIVERA CARLOS RAUL S/ APREMIO"**, (**JNQJE1 EXP** N° **591609/2018**), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y,

CONSIDERANDO:

I.- El hijo del demandado fallecido apeló la imposición de costas determinada por su orden en el resolutorio de fs. 38, mediante el que también se declaró la nulidad de lo actuado por haber muerto éste con anterioridad a la promoción de la demanda y se dispuso el archivo de la causa.

En su memorial expresó que además de denunciar el fallecimiento, se indicó que su padre no resultó titular registral del inmueble por el que se ejecuta el impuesto inmobiliario, lo que constituye una excepción de falta de legitimación pasiva que debió ser tratada por el juzgado con costas.

Estas circunstancia, dijo, determinan que las costas deberán cargarse a la parte actora por su actuación negligente y en atención al principio objetivo de la derrota.

Corrido el traslado pertinente, a fs. 44/45 vta. lo contestó la parte actora en sentido favorable parcialmente a la posición del recurrente, quien solicitó se haga lugar a la apelación deducida y se re-direccione la acción contra los herederos, sustanciándose la excepción interpuesta.

II.- Como puede observase del escrito recursivo, el tema traído a resolución es la imposición de costas, no existiendo por parte de la apelante ningún cuestionamiento

acerca de la nulidad del acto de intimación de pago y embargo, la legitimación, o la posibilidad de re-direccionarse la acción.

Resultando, entonces, planteos que no pueden proponerse por vía de la contestación del memorial de agravios, no serán considerados a fin de resolver la apelación.

En esa tarea, comenzamos por señalar que las costas, como principio general, no son impuestas al vencido en carácter de sanción o pena, sino como devolución o reintegro de los gastos que alguna de las partes se ha visto obligada a realizar ante el incumplimiento de la otra.

Sobre esa base, le asiste razón al apelante, pues la actora dio lugar a la nulidad, al demandar a una persona fallecida, quien no pudo defenderse por no existir, ni tampoco ser demandada y condenada 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 a quienes son sus herederos.

Tal circunstancia hizo que deviniera abstracto el tratamiento de la falta de legitimación pasiva opuesta, dado que el proceso debió iniciarse con los herederos en su carácter de continuadores de la persona del causante, quienes debieron necesariamente ser intimados de pago y citados de remate en forma independiente.

Finalmente, consideramos que no resulta atendible el fundamento dado por la magistrada de grado al distribuir por su orden los gastos causídicos, pues corresponde a la accionante tomar las medidas tendientes a fin de procurar la correcta constitución de la litis.

III.- Por estas breves consideraciones, es que haremos lugar al recurso de apelación en estudio, modificando

en consecuencia la imposición de costas determinada en la instancia de grado, las que deben cargarse a la parte actora, al igual que las de esta instancia.

En atención a los valores en juego y las tareas hasta aquí desarrolladas, se regularán los honorarios profesionales en las siguientes sumas: para las Dras..... y ....., patrocinantes de la parte actora, en la suma equivalente a 3,5 jus en conjunto por su actuación en la primera instancia; y por su actuación en esta segunda instancia, en el equivalente al 30% de los honorarios correspondientes al grado (arts. 2, 9, 40, 49 y cc. de la ley 1594).

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar el resolutorio de fs. 38, imponiéndose las costas generadas en la instancia de grado a la parte actora, al igual que las de esta instancia.

II.- Regular los honorarios profesionales de conformidad con lo indicado en los Considerandos.

III.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

DRA. PATRICIA M. CLERICI - DR. JOSE I. NOACCO
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria