

ACCION. Acumulación de acciones. Litis consorcio pasivo

1. - Tratándose de un litis consorcio pasivo de carácter voluntario, debe diferirse el dictado de la sentencia hasta que se encuentren los autos en estado de pronunciarse contra todos los demandados. (En disidencia, el Dr. Alvarado Velloso).

2. - Puede dictarse sentencia en el juicio seguido por el actor contra uno de los litisconsortes pasivos de carácter voluntario, aunque los autos no estén en estado de fallo contra otro de los litisconsortes, si la relación que va a declarar la sentencia entre aquéllos no permitirá que el actor pueda pretender sin más la existencia de la relación con este último litisconsorte. (De la disidencia del Dr. Alvarado Velloso).

Felchlin de Nasini c. Cantador y otros

1ª instancia (firme). — Rosario, 30 de junio de 1965. — Y Vistos: Lo solicitado a fojas 32 y advirtiendo el Tribunal que el juicio se promovió con pluralidad de demandados, planteándose a iniciativa del actor un litis consorcio voluntario, que presupone una única relación procesal —que no obstante la autonomía de los demandados, deberá resolverse en una sola sentencia—, se hace indispensable, a tenor de la facultad que otorga el artículo 21 del Cód. Proc. Civ., regular el procedimiento, por razones de economía procesal y previniendo futuras nulidades.

Que no constituyendo el caso subexamen un litis consorcio necesario, el actor pudo válidamente deducir exclusivamente su acción contra el obligado principal (en el caso, embargante) y posteriormente demandar o no —a su arbitrio— a los fiadores, ya que como expresa Chioyenda ("Principios...", traducc. de la 3ª ed. ital. ed. Reus, t. 2, p. 607), aplicando el principio de la libertad "cada cual es libre de obrar como crea dentro del ámbito de la ley y en el proceso nadie puede ser constreñido a proponer una demanda que no quiere o a proponérsela contra quien no quiere". Es indiscutible, en consecuencia la facultad, previa a la promoción de la demanda, de deducir la acción contra todos o algunos de los obligados; pero promovida contra todos, a su voluntad, reiterada a fojas 32, el procedimiento debe seguirse simultáneamente contra todos los accionados. Así lo exige la naturaleza del litis consorcio, que es voluntario en cuanto a la facultad del actor, pero que una vez expresada la demanda mediante la acumulación de acciones contra el obligado principal y fiadores

(que a su exclusiva arbitrio dedujo), le obliga a respetar la naturaleza del litis consorcio. La libertad, para demandar a uno o a varios, es indiscutible; pero libertad para alterar el procedimiento es inadmisibles. David Lascano ("Exposición de Motivos del Proyecto...") expresa: "en el proceso se desarrollan relaciones de Derecho Público... De ahí que la voluntad de las partes no desempeñe en el proceso el mismo papel que fuera de él... Por eso es que encuentra exacta (Carnelutti) la afirmación de que no hay proceso convencional".

Elementales principios de economía procesal —que hizo suyos el actor al acumular acciones contra todos los obligados— así lo determinan, y se evitan múltiples inconvenientes de orden práctico y la falta de uniformidad en las soluciones de casos iguales, debiendo durar esa legitimación en forma expresa o latente hasta la terminación del proceso (Ramiro Podetti - "Tratado de la Tercera", p. 418). Si a esta razón de conveniencia se agrega la de índole estrictamente jurídica, que surge de la unidad de relación procesal con pluralidad de litis que deviene en sentencia; no surgen dudas en cuanto a la necesidad de adecuar el procedimiento de tal manera que llegue al estado de dictar resolución con referencia a todos los legitimados.

Tal es por otra parte la opinión de H. Alsina ("Tratado...", t. 1, p. 569/570) "La suspensión de la relación procesal produce efecto respecto de todos los litis consortes, aún tratándose de la acumulación subjetiva, porque siendo una sola no puede suspenderse en cuanto a una parte y continuar para la otra..." "En cuanto al modo de extinción, el estado de litis consorcio ter-

mina con el proceso (sentencia, transacción, perención, desestimiento)". En idéntico sentido se pronuncia Rosas Lichtschein (Nota a fallo; JURIS 24-219) concordante con la doctrina sentada por la Cámara Nac. de Paz Letrada, Sala 1ª: "la existencia de pluralidad de demandados, impide que el juicio siga contra unos separadamente de los demás, aún cuando los términos procesales no comunes se consideren preclusos separadamente para cada uno de ellos (La Ley 50-924); en idéntico sentido se ha resuelto que es nula la sentencia que después de estar consentida la acumulación de acciones sólo resuelve la situación de algunos omitiendo la de otros (J. A. 70-226).

Si los principios doctrinarios y jurisprudenciales citados se fundamentan no sólo en evitar la existencia de soluciones definitivas contradictorias (advértase que en el caso son aplicables las disposiciones de los arts. 2020 y 2021 del Cód. Civil), sino también en razones de economía procesal. Estas últimas válidas para cualquier proceso cobran especial significación con relación al juicio oral disipando cualquier duda al respecto.

En efecto, en este último juicio domina la concentración de la actividad procesal en una audiencia, con resolución inmediata al debate y con preponderancia del Juez en la dirección y simplicidad de formas, siendo contrario a su esencia un proceso dilatorio, fraccionado en múltiples actos distanciados entre sí. (Lascano, Obr. cit.: Creus y Mas, "El Juicio Oral", p. 11), y menos aún la posibilidad de distintas audiencias de vista de causa, en el mismo proceso.

En mérito a lo expresado se hace indispensable suspender el dictado de la sentencia, hasta tanto se coloque el proceso en igual situación con referencia a los co-demandados, debiéndose por Secretaría conservar la cinta magnetofónica con la grabación efectuada de la Vista de Causa, a sus efectos.

Por tanto se resuelve: I. No hacer lugar a lo solicitado y diferir el dictado de sentencia hasta tanto se encuentren los autos en estado de pronunciarse con referencia a todos los co-demandados; II. Se adopte por Secretaría las providencias necesarias de acuerdo a lo expresado en los considerandos. — Olivella de Rossi. — Yusem. — Alvarado Velloso (en disidencia).

Disidencia del Dr. Alvarado Velloso:

Por no compatir el criterio doctrinario —interpretativo aplicado por mis colegas para fundamentar y decidir la

cuestión en estudio, disiento totalmente con los mismos, sin dejar de reconocer por ello que los argumentos jurídicos-procesales que basamentan la resolución con la que discrepo, tienen suficiente fundamento doctrinario, campo en el que esta materia no es de pacífica interpretación (Ver Redenti "Giudizio Civile con pluralità di parti", Milán, 1911, p. 229 y 302 y sgtes.; Rosas Lichtschein, M. A. [Lúculo], nota a fallo, en JURIS, 24-219).

Habiendo realizado el actor una acumulación subjetiva de acciones al incoar esta demanda, basada en la existencia afirmada de una relación jurídica sustancial con elementos comunes a los co-demandados —lo que da lugar a una conexión jurídica entre las diferentes demandas que se proponen— se encuentra el Tribunal ante un litis consorcio pasivo, propio o simple, sobre cuya relación sustancial común puede dar decisiones separadas, ya conformes, ya contradictorias (Cfr. Chioventa, "Principios de Derecho Procesal", Madrid, 1925, trad. de Casis y Santaló, II-600/2; Mortara, "Commentario del Codice e delle leggi di Procedura Civile", Milán, 1923, III, págs. 511 y sgtes. Reimundin, Ricardo, "Derecho Procesal Civil", Viracocha, 1956, I, pág. 202 y sgts.), en razón de no ser indispensable la relación consorcial; por ello, en el sub examine, considero que el actor tiene el derecho de llamar a los demandados a un solo juicio, más no la obligación de hacerlo, de donde no advierto el basamento de la decisión de obligar a continuar pleitos incoados a varios, contra todos ellos, si el accionante no desea o no cree conveniente hacerlo.

En efecto: contrariamente a lo que ocurre en el caso de litis consorcio necesario (vgr. caso de la acción ejercitada a base del art. 280 Cód. Civil), donde las demandas propuestas deben ser tramitadas y decididas al mismo tiempo y uniformemente —cuando la ley no impone tal carácter de indispensable, priva el principio de libertad que consagra la Constitución Nacional (arts. 14 y 19); cada cual es libre de obrar como quiera dentro del ámbito de la ley.

A base de ello, resulta aplicable a nuestro ordenamiento procedimental, la opinión de Chioventa (obra citada, II- p. 607, e "Instituciones del Derecho Procesal Civil", Madrid 1954 I, pág. 477), quien sostiene que "en el proceso nadie puede ser constreñido a proponer una demanda que no quiere proponer o a proponerla contra quien no quiere". De la conjunción de esta

premisa con la referente a la existencia del interés en el obrar del actor, deduce Chiovenda que "en las relaciones con multiplicidad de sujetos, cuando la ley no dispone otra cosa, es siempre lícito obrar por sí sólo o contra uno solo, con tal que la demanda, por el hecho de ser propuesta por uno solo o contra uno solo, no pierda toda utilidad práctica" (Cbr. cit. p. 607).

El mismo autor, agrega (id. 608) que "la conveniencia de impedir eventuales juicios sucesivos y eventuales pronunciamientos contrarios, no autoriza para dictar la libertad de obrar—cuando falta una norma de ley— ya que, para evitar un daño temido e incierto, se causaría un mal cierto, actual y frecuentemente irreparable".

Marginalmente a la consideración del tema, es menester destacar que la misma ley civil demuestra su tendencia de constreñir lo menos posible la libertad de obrar en las disposiciones contenidas, vgr., en los arts. 686, 699; 705; 706, etc.

Ahora bien: si en el caso de litis consorcio simple, son autónomas las demandas (Id. 615), las partes litis consortes entre sí (Id. 616), las pruebas y deducciones de las mismas (Id. 617), etc., no se advierte la razón que posibilite la necesidad de obligar al actor a tramitar todas las demandas propuestas.

El único argumento susceptible de esgrimir en contra, sería el relativo a la aplicación del límite subjetivo de la cosa juzgada: existiendo una relación conexa entre múltiples interesados, la sentencia dictada contra uno de ellos, ¿tendría efecto respecto de los sujetos de la relación jurídica que no asistieron al pleito?

Sobre el punto, estimo provechoso citar la clásica formulación del autor citado (Id. 433): "Puede suceder que, por derecho sustancial, una relación entre B (en el caso mencionaré así al actor y C (los co-demandados que no asistieron al proceso), sólo pueda subsistir en cuanto subsista una relación entre A (el co-demandado Cantador) y B—ya que aquella tiene el carácter de accesoria, art. 1986 Cód. Civil—, sin que, en cambio, la substancia de la relación entre A y B implique necesariamente la subsistencia de la relación entre B y C. En estos casos ocurrirá que la sentencia que declara la inexistencia de la relación entre A y B—precisamente porque esta relación no pueda afirmarse existente por nadie, y esto cause estado también respecto de C— impedirá que pueda

hacer valer su pretensión contra C; pero la sentencia que declara la existencia de la relación entre A y B, no permitirá que B pueda pretender sin más, existente su relación con C".

Este es, exactamente, el caso de autos; y por ser tal, discrepo con la solución dada al mismo por mis colegas. Distinta sería mi opinión si el actor hubiera pretendido obtener una sentencia contra quienes demandó originariamente, pero con exclusión de Cantador, ya que la legitimación de aquellos para ser demandados, se encuentra supeditada a la necesidad de acreditar la relación pretendida contra éste.

Por otra parte, los mismos principios de concentración, inmediación y economía procesal que informan la decisión de mis colegas, abonan mi disidencia en el caso de autos, donde el Tribunal—si estimaba necesario oír a todos los demandados—debió, ordenarlo, en uso de las facultades que le confiere el art. 21, 1er. apartado, Cód. Proc. Civ. antes de designar audiencia para vista de causa.

Hacerlo en este estado—luego de haberse celebrado aquella—importa comenzar nuevamente el procedimiento, con la consecuente posterior fijación de otra audiencia para vista de las causas seguidas contra los codemandados, lo que significa que el dictado de la sentencia en la relación procesal Actor-Cantador, se efectuará necesariamente en fecha muy posterior a la establecida por el art. 560, inc. 6º del Cód. Proc. Civ. y luego de haberse sustanciado un proceso dilatado, fraccionado en múltiples actos distanciados entre sí y con distintas vistas de causas en el mismo juicio.

Además, es menester agregar que el procedimiento propuesto no devendría nulo por el solo hecho de dictar sentencia el Tribunal en la relación Actor-Cantador, ya que el recurso procede contra las resoluciones pronunciadas con violación u omisión de las formas prescriptas en el Cód. Proc. Civ., bajo esa penalidad o que asuman carácter sustancial (art. 360 y 124/127 Cód. Proc. Civ.), y no existe en toda la ley adjetiva formalidad alguna que prescriba en modo expreso el problema de autos; resulta de ello que, si la ley no distingue las situaciones que podrían plantearse, no le es dado al intérprete la facultad de hacer tal distinción.

Por lo expuesto, considero que procede el inmediato dictado de la sentencia y tener presente la reserva efectuada. Voto en tal sentido. — **Alvarado Velloso.**