

En la ciudad de Posadas, capital de la provincia de Misiones a los(.....) días del mes de septiembre de dos mil veinte, reunidos en Acuerdo Definitivo los Sres. Vocales de la Sala 1° de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Tributaria, de Familia y Violencia Familiar, integrada en esta oportunidad por el **DR. MARTÍN R. PANCALLO D'AGOSTINO** y la **DRA. VIVIANA J. M. GAMBERALE NAVARRO** (Vocal Titular de la Sala III) a los fines de considerar los autos: **EXPTE.81453/2017/2020 WICKSTROM LLOYD ALEXANDER C/ QUIROS FACUNDO S/ REIVINDICACIÓN conexidad solicitada en autos: 3042/2006 OLMEDO JUANA C/ NOVOA FRANCISCO JAVIER S/ REIVINDICACIÓN**, elevados por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N°1 de la ciudad de Posadas, en razón del recurso de apelación interpuesto por el Sr. Wickstrom Lloyd Alexander, contra la resolución que rechaza la presente demanda (fs.48/49 vta.), concedido libremente y con efecto suspensivo a fs.57.

Examinados los autos la SALA se plantea la siguiente cuestión:

ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA? En su caso

QUÉ PRONUNCIAMIENTO CABE ADOPTAR?

Efectuado el sorteo pertinente, correspondió emitir su voto en primer término al **DR. MARTÍN R. PANCALLO D'AGOSTINO** quien a la cuestión planteada **DIJO:**

I.- El Sr. Lloyd Alexander Wickstrom promueve demanda de reivindicación

de cosa mueble contra el Sr. Facundo Mercadal Quiroz, pretendiendo la devolución de *seis (6) reflectores* de luces usados en la iluminación de cartelera publicitaria, los que dice que fueron secuestrados en el contexto de la ejecución de una orden judicial solicitada por quien fuera apoderado de la Sra. Juana Olmedo. Aclara que el mandato respectivo había caducado por el fallecimiento de la mandante.

Precisa que dicha situación se produjo al diligenciarse el Mandamiento N°138/14 de fecha 06 de octubre de 2014, librado en los autos: **EXPTE. 3042/06 BIS.2/06 OLMEDO JUANA C/ NOVOA FRANCISCO JAVIER S/ PROHIBICIÓN DE INNOVAR en autos principales: EXPTE. 3042/06 OLMEDO JUANA C/ NOVOA FRANCISCO JAVIER S/ REIVINDICACIÓN.**

Relata que los reflectores fueron llevados, en un primer momento, por el arquitecto Carlos Marcel Bonne (fs.13vta.). Posteriormente, el Sr. Mercadal Quiros denunció que los reflectores se encontraban en calle Ambrosetti N.º 2234 de la ciudad de Posadas. En virtud de ésto último, para formalizar la entrega de los mismos se notificó al hoy demandado la fecha de la diligencia del Mandamiento N°60/2015, diligencia que fracasó por no haberse encontrado la chapa identificatoria del domicilio. Continúa diciendo que, mediante providencia de fecha 05 de octubre de 2015 se intimó al Sr. Mercadal Quiros a que en el término de 2 (dos) días procediera a la entrega de los artefactos reclamados. Que, pese haberse recibido la notificación de la intimación el Sr. Mercadal Quiros no dio cumplimiento a lo ordenado por la Juez de grado. Finalmente, ante el fracaso de los intentos de

recuperación de los reflectores, la Juez de la causa consideró agotado el proceso y ordenó se recurra por la vía que corresponda. Ofrece como pruebas los expedientes denunciados como conexos, y solicita se dicte sentencia haciendo lugar a la reivindicación o en su defecto se condene a pagar en dinero el valor de los bienes.

II.- A fs.33/35, comparece el Sr. Facundo Quirós Mercadal, contesta el traslado de la acción y peticiona su rechazo por improcedente. Niega los hechos en general y en particular. Alega falta de *legitimación pasiva* de su parte, ya que se le atribuyen hechos o actos que fueron realizados en virtud de un mandato y conforme a ordenes emitidas por autoridad judicial. Aclara que en dicho carácter de apoderado de la Sra. Juana Olmedo llevó adelante la medida cautelar dispuesta, dejando constancia que en el Acta realizada en el lugar no se relevó la constancia de dichos objetos. Aclara que el fallecimiento de su mandante fue conocido por éste en la fecha que fue puesta a despacho el acta de defunción obrante a fs.261 del expediente principal. Que no hubo desde el hecho hasta la aparición del acta de fallecimiento comunicación alguna por parte de los herederos de quien en vida fuera su mandante. Manifiesta que los actos realizados por su parte deben ser incluidos en el mandato conferido por la Sra. Juana Olmedo, por cuanto no tenía conocimiento del hecho que marca la extinción del mandado hasta tanto no fue acompañada el acta al proceso. Pide se cite como terceros interesados a los herederos de la Sra. Olmedo. Opone excepción de prescripción de la acción y formula reserva de caso federal.

III.- Sustanciada la excepción de falta de legitimación pasiva y contestada la

misma (fs.37/46), con fecha 09 de septiembre de 2018, se dicta resolución donde *se hace lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva y se rechaza la demanda de reivindicación.*

IV.- Los agravios y la resolución:

IV. 1.- A fs.78/85 el apelante expresa agravios, poniendo en relieve que en los autos: *Expte. 3042/06 BIS. 2/06 OLMEDO JUANA C/ NOVOA FRANCISCO JAVIER S/ PROHIBICIÓN DE INNOVAR*” se intimó al demandado la entrega de los seis reflectores objetos del pedido de reivindicación.

Enfatiza en el carácter judicial de la intimación, hecha a quien tiene los reflectores, habiéndose basado la Juez en las constancias de la causa. Alude al carácter de auxiliar de justicia del demandado y la consecuente responsabilidad que ello acarrea. Insiste en que el Sr. Mercadal Quiroz, si las cosas no estaban en su poder, debía por un imperativo legal indicar quién las tenía y en qué domicilio. Reitera que los reflectores fueron retirados por el demandado del lugar donde se encontraban, cumplimentando lo dispuesto en el Mandamiento N°97 (fs.189), con autorización y delegación del Juzgado, constando así en el acta labrada por el Oficial de Justicia que obra a fs.190. Entiende que, por lógica elemental, ha sido el demandado quien recibió y dispuso del destino de las cosas retiradas o secuestradas, siendo lógico que no pudo haber entregado lo secuestrado a la Sra. Juana Olmedo puesto que la misma falleció el día *31 de octubre de 2012* y dado que el retiro se realizó el día *18 de julio de 2014*. Se agravia porque la Juez soslayó las constancias

del expediente y no consideró que el demandado se tomó en “tenedor” de los objetos removidos, asumiendo el carácter de “guardador” como auxiliar de la justicia, asumiendo este carácter en representación del Juzgado que ordenó la remoción y que, posteriormente dispuso la entrega a su propietario -recurrente-. Apoya su petición y encuadra el supuesto de autos en el art. 2.255 del C.C.C.

Se agravia porque no se esta en presencia de la pérdida o hurto de los reflectores, sino que las cosas muebles que se reclaman se encontraban a disposición del Juzgado y en la tenencia de quién asumió la guarda de las cosas removidas del lugar donde se encontraban. Entiende que sería un absurdo tener que demandar al Estado Provincial la entrega de bienes de su propiedad, cuanto éste puso en cabeza del autorizado a cumplir un mandato judicial, imponiendo tácitamente el deber de la guarda de los objetos retirados del inmueble donde se encontraban.

En base a la síntesis expuesta acusa manifiesta arbitrariedad en la decisión recurrida, por cuanto se aparta de manera ostensible de la disposición legal que otorga legitimación a su parte para demandar la reivindicación de las cosas muebles.

IV. 2.- A fs.91/95 el Dr. Facundo Quiros Mercadal contesta el traslado de los agravios solicitando se declare desierta la apelación por insuficiencia recursiva. Manifiesta haber indicado en todo momento que nunca tuvo la cosa reivindicada en su poder y que la misma fue retirada en ejercicio de una relación de mandato. Motivo por el cual también solicitó se cite a terceros. En cuanto a los pormenores del retiro de los reflectores dice que el actor no citó ninguna constancia judicial que

demuestre que están en su poder. En tal sentido expresa que las providencias simples no acreditan dicha circunstancia, así como tampoco existen constancias que prueben que sean propiedad del actor para acreditar su legitimación activa. También contesta los agravios diciendo que el reclamo se basa en conjeturas y que oportunamente denunció el lugar donde fueron depositados los reflectores. Sostiene reserva de caso federal y peticiona el rechazo del recurso.

IV3.- El planteo central del recurso ataca la decisión del Juez de Primera Instancia que, de oficio, trata como previa y admite la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Sr. Facundo Quiros Mercadal.

La Juez de grado consideró manifiesto que el demandado Sr. Facundo Quiros Mercadal no era titular de la faz pasiva de la relación jurídica sustancial, debido a que el demandado no fue parte del contrato de locación obrante en autos principales (fs.183). También, en que de las constancias del mandamiento diligenciado N°138/14 (fs.215/226) surge que los reflectores están en la oficina del Sr. Carlos Marcel Bonne. Restando significado a las providencias en la que se intimó primero al demandado a que denuncie el lugar donde se encontraban los reflectores (fs.251) y después a entregar los artefactos (fs.326), debido a que no habían constancias de que el demandado los tuviera en su poder.

Al respecto cabe decir que : *“Si bien, a pesar de que por razones de economía procesal y de una más pronta afirmación de la seguridad jurídica, el Código Procesal admite el tratamiento de la carencia de legitimación sustancial*

en forma previa a la sentencia, ello es así en la medida en que revista carácter de manifiesta. De lo contrario -es decir, si no es posible resolverla de manera inequívoca con los elementos incorporados inicialmente en la causa- corresponde diferir su consideración para el pronunciamiento definitivo" (ver: Corte Suprema de Justicia de la Nación "Dimensión Integral de Radiodifusión S.R.L. c. Provincia de San Luis", 27/04/1993, L.L., 1993-D-352).

Examinados los autos remitidos por el Juzgado Civil y Comercial N°1, Expte. 3042/06 BIS. 2/06 OLMEDO JUANA C/ NOVOA FRANCISCO JAVIER S/ PROHIBICIÓN DE INNOVAR", se corrobora que la medida judicial de remoción del cartel y demás artefactos fue instada por el Dr. Facundo Quiros Mercadal en ejercicio del poder general para juicios otorgado por la Sra. Juana Olmedo (fs.117/123), contra el demandado en el juicio de reivindicación Sr. Francisco Javier Novoa.

Resultando ajeno a dicho contexto el contrato de locación celebrado por el Sr. Lloyd Alexander Wickstrom como locatario -en representación de Scandia Invest S.R.L.-, y el Sr. Francisco Javier Novoa como locador (fs.183).

Consecuentemente y toda vez que la intervención del Dr. Facundo Quiros Mercadal fue en interés de su representada, su actuación en el proceso es susceptible de ser convalidada por los herederos de la poderdante. Resultando en tal sentido prematura la demanda *directa* para responder por lo actuado en virtud de un poder para juicios oportunamente otorgado.

Al respecto se dijo que: *La muerte o incapacidad del mandante hace cesar la representación según las normas del derecho sustancial. Pero esta solución extrema necesitaba una atemperación procesal, que contemplara la defensa del litigante muerto o incapacitado hasta tanto sus herederos o curadores tomaran intervención en el proceso. La representación continúa, se ignore o conozca la muerte o incapacidad que ha sobrevenido. Ignorada, cubre todos los actos del mandatario que correspondan al curso normal del procedimiento (Código Procesal Civil y Comercial, Santiago c. Fassi, 2º Edic., Edito. Astrea, pág.188)*

Así, quedando corroborado el supuesto de falta de legitimación (pasiva), que se configura cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión, con prescindencia de que ésta tenga o no fundamento, entiendo que el recurso interpuesto por Sr. Lloyd Alexander Wickstrom debe ser rechazado dado que la exposición de sus agravios (78/85) no logran demostrar arbitrariedad, ni rebatir ó traslucir argumentos que permitan a ésta Alzada tener por alegados, fundamentados y probados los vicios para que prospere un planteo de esta especie, debiendo confirmarse el pronunciamiento de fs.48/49 vta. que hace lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva formulada por el Dr. Facundo Quiros Mercadal y rechaza la pretensión de reivindicación. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión, **la DRA. VIVIANA J. M. GAMBERALE NAVARRO** dijo que: **ADHIERE** al voto que antecede, compartiendo las consideraciones vertidas en el mismo.

Por ello, la **SALA I** de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, de Familia y Fiscal Tributaria.

RESUELVE: I) RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Sr. Lloyd Alexander Wickstrom (fs.78/85). **CONFIRMANDO** la sentencia de fs. 48/49vta., en todas sus partes.

II) COSTAS a la parte actora vencida.

III) DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad.

REGISTRESE, copíese, notifíquese y oportunamente, bajen los presentes autos al Juzgado de origen, oficiándose.

**DRA. VIVIANA J. M. GAMBERALES NAVARRO
D'AGOSTINO**

VOCAL

DR. MARTÍN R. PANCALLO

VOCAL