-----Trelew, de agosto de 2017.----------

----**Y VISTOS**: Estos autos caratulados: "E., P. A. y Otra c/ G., J. y Otros s/ Simulación" (Expte. Nro. 298 – Año 2017 CAT) venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nro. 2 de la ciudad de Trelew (Expte. Nro. 166 – Año 2016) a fin de resolver los recursos de apelación interpuestos a fs. 71 y 74, por la codemandada S. E. C. y la parte actora, respectivamente, contra la Sentencia Interlocutoria Nro. 053/2017 obrante a fs. 64/66, concedidos a fs. 72 y 75. Los mismos son fundados a fs. 76/79vta. y 84/96vta., respectivamente y corrido traslado respecto del interpuesto por la codemandada a fs. 80 es contestado a fs. 97/100 y lo propio se hizo con los fundamentos de la parte actora a fs. 101 los que son contestados a fs. 102/104. ----------

----------**Y CONSIDERANDO:** ----------

----------I) A fs. 64/66 la magistrada de grado dicta la Sentencia Interlocutoria Nro. 053/2017 y rechaza la excepción de falta de legitimación planteada por la codemandada S. E. C., impuso las costas a la parte actora (sic) y reguló honorarios. Realiza un resumen sintético del planteo efectuado. Señala que los presentes autos fueron iniciados por P. A. E. y Valeria Elizabeth E. contra J. G., la excepcionante y T. P. S.R.L., promoviendo la acción de simulación contra el acto de cesión en el carácter de aporte de capital de la propiedad identificada como Chacra Nro. 37, Lote 1B, Matrícula (01-37) 81.550 del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Chubut a la S. T. P. S.R.L. y la constitución de la misma, la inoponibilidad de los actos jurídicos y de la personalidad societaria en los términos del art. 54 de la ley de sociedades y la acción pauliana de fraude por existir un perjuicio directo contra los actores.----------

--------Explica que de los documentos probatorios aportados y de los autos caratulados "G., M. J. y Otros c/ G., J. s/ Acción Subrogatoria" (Expte. Nro. 170 – 2016) resulta suficiente para tener por acreditado el carácter de socia de S. E. C.. Efectúa una interpretación con cita doctrinaria de la diferenciación de la personalidad jurídica entre la sociedad y quienes la integran. Transcribe parte del art. 54 de la LSC e indica que si bien queda acreditado en autos el carácter de socia de la codemandada S. E. C. y la diferenciación de su persona respecto de la personalidad jurídica de T. P. S.R.L., con relación a la acción de simulación por la cesión del inmueble como aporte de J. G. a favor de T. P. S.R.L., donde es socia y por ende careciendo de falta de legitimación pasiva por tal fundamento, pero sí resultaría legitimada pasivamente por la responsabilidad que podría caberle en los términos del art. 54 tercer párrafo de la LSC, respecto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica por lo que corresponde

rechazar la excepción opuesta por la codemandada.----------
----II) A fs. 76/79vta. La codemandada se agravia por cuanto se afirma en la demanda que el Sr. J. G. suscribió un boleto de venta de un lote o fracción de la chacra que con posterioridad fue transferida a la firma T. P. S.R.L. de la cual es una simple socia ni siquiera gerente. Da cuenta que la operación cuya simulación pretende se declare inoponible involucra únicamente al Sr. G. y a la S. T. P. S.R.L. lo que motivó a su parte, al ser demandada en forma personal, a interponer la excepción de falta de legitimación ya que el sólo hecho de integrar la sociedad no la habilita para ser legitimada pasiva en los presentes actuados resultando manifiesta la improcedencia de la acción, no sólo respecto de la simulación sino respecto de las restantes pretensiones solicitadas por la actora en forma subsidiaria. Refiere que la interpretación que realiza al caso de las previsiones del art. 54 de la ley de sociedades es equivocada. Reconoce que forma parte de la sociedad, hecho que jamás negó y que hoy es titular registral del inmueble cuya transferencia se requiere sea declarada como simulada o inoponible, pero en forma alguna es parte en forma personal en la venta efectuada. Agrega que no caben dudas que quienes se encuentran legitimados pasivos deben ser las partes que intervinieron en el negocio que no son otras que el Sr. J. G. y la sociedad demandada. Explica que la magistrada funda el rechazo de la excepción de falta de legitimación en el art. 54 de la ley 19.550 y en la extensión a los socios que tal norma desarrolla, cuyo objetivo fundamental es la defensa de los trabajadores en materia laboral. Explica que la a quo no ha tenido en cuenta que la teoría de la desestimación de la personalidad es un remedio excepcional y sólo se accede a ella cuando se acredita la existencia de una utilización fraudulenta o con el único fin de violar la ley, el orden público o los derechos de terceros, lo que no existe en autos. Da cuenta que en su caso tales extremos deberían ser objeto de una exhaustiva prueba que no se ha producido en la causa, por lo que, considera, que debería haber diferido la resolución de falta de legitimación pasiva para el dictado definitivo de la sentencia, pero jamás rechazarse, por cuanto esta supuesta utilización fraudulenta no se halla acreditada y que de hecho fue peticionada en su momento al interponer la excepción habiéndose requerido que sea tenida como defensa de fondo.----------
Cita jurisprudencia en aval de su postura, indica que no es administradora, que no se está ante una sociedad ficticia o construida en abuso de derecho, que no se ha hecho uso indebido de la sociedad ni de algún fin extrasocietario que pudiera derivar en la responsabilidad de su persona en los términos del art. 54 de la ley de sociedades. Expresa que en autos lo único que podría existir es un incumplimiento contractual del

Sr. G. y de la firma demandada, pero de ninguna manera tal incumplimiento puede ser fundamento de aplicación del art. 54 citado como lo hace la jueza de grado. En función de lo expuesto solicita que se revoque la sentencia en la medida de los agravios.----------

----III) A su turno la parte actora a fs. 84/96vta. a través de sus apoderados Dra. Rhona Lloyd y Sr. Pablo María Corna con el patrocinio letrado del Dr. Ruy Leandro Sechi Lloyd señalan que la a quo realiza un silogismo simple e incompleto basándose en que la simulación no ha de prosperar contra la codemandada por la cesión del inmueble a T. P. S.R.L. pues resulta ser una persona distinta de la sociedad. Indica que con relación a la inoponibilidad en los términos del art. 54 el razonamiento no corresponde. Cita párrafos de la resolución cuestionada. Se agravia por cuanto hace una interpretación errónea de la acción de simulación y de los diversos supuestos contenidos en el art. 333 del C.C. y C. pues señala que surge de estos actuados como así de los autos caratulados "E., P. A. y Otra c/ G., J. y Otros s/ Cumplimiento de Contrato" (Expte. Nro. 155 – Año 2016) que J. G. y S. E. C. son matrimonio, la calidad de socia de esta última de los instrumentos privados con firma certificada por ante escribano, agregados en los autos caratulados "T. P. S.R.L. s/ Diligencia Preliminar" (Expte. Nro. 125 – Año 2015). Explica que la pretensión de simulación con fundamento en el art. 333 del C.C. y C. se puede manifestar de diversas formas, cuando se encubre el carácter de un acto bajo la apariencia de otro, cuando contiene cláusulas que no son verdaderas, cuando se constituyen derechos a personas que son interpuestas que no son aquéllas para quienes en realidad se constituyen y que siguiendo dichos lineamientos la jueza de grado ha realizado un análisis parcial y una interpretación aislada de los actos jurídicos. Señala que la constitución de la sociedad tuvo por finalidad primigenia transferir el inmueble objeto de la controversia. Agrega que el 50 % de las cuotas sociales de T. P. S.R.L. pertenecen a S. E. C. y que el aporte de J. G. no tuvo como consecuencia un incremento en su participación en el capital social, por lo que, sostiene, resulta evidente que ha encubierto una simulación mediante la interposición de una persona como la sociedad para ocultar los verdaderos titulares del bien inmueble que bien puede ser J. G., por lo que desde ese punto de vista la legitimación pasiva queda demostrada. Agrega que la mera distinción entre la persona de S. E. C. y T. P. S.R.L. no es argumento jurídico válido para excluir su participación en la simulación bajo examen.----------

-----Explica que existe una contradicción en el razonamiento al afirmar la falta de legitimación en la simulación para luego señalar la legitimación en la inoponibilidad en

los términos del art. 54 de la ley 19.550, pues tal conclusión no es un razonamiento lógico habida cuenta que la figura de inoponibilidad en los términos del art. 54 de la ley de sociedades puede presentar supuestos de simulación y fraude a los acreedores. Arguye que si el razonamiento de la jueza admite la posibilidad de aplicar la inoponibilidad de la persona jurídica, es insostenible sostener la falta de legitimación frente a la simulación y admitirla respecto a la oponibilidad que encierra otros supuestos como puede ser la simulación por interpósita persona. Agrega que es incorrecta la valoración jurídica de constitución pues tal extremo debe resolverse con la sentencia de fondo. Indica que el vendedor que hubiera celebrado un boleto de compraventa no puede posteriormente transmitir a otros el derecho prometido pues el segundo acto es ilícito. Señala que el aporte constitutivo que eligieron ambos socios/cónyuges ya estaba comprometido a terceros y la transferencia implicó sustraer de su patrimonio personal el bien al destinarlo al capital social de una persona jurídica con patrimonio independiente y de ello se puede colegir que lesiona los derechos de terceros. Agrega que por cualquier camino que se adopte sea por la figura de la simulación o por la inoponibilidad en los términos del art. 54 de ley societaria, se arriba a una ineficacia estructural del acto constitutivo de la sociedad.----------Se agravia por cuanto la magistrada ha omitido agregar en la ponderación a todos los integrantes del acto cuya ineficacia se solicita de lo que surge la necesidad impostergable de citar a juicio a la codemandada pues su omisión hubiera acarreado inexorablemente la incorrecta constitución del litisconsorcio pasivo necesario en autos. También en cuanto la magistrada de grado le ha impuesto las costas en clara violación al principio de gratuidad de la ley de defensa del consumidor. Transcribe normas del código procesal y de la ley VII Nro. 22 y señala que la jueza ha conculcado el principio general de justicia gratuita prescripto por el art. 53 de la ley 24.240. Cita jurisprudencia en aval de su postura. Da cuenta que ha violado las normas procesales en materia de imposición de costas y formula el petitorio de rigor. ----------IV) Corridos los traslados de los respectivos memoriales a fs. 97/100 la actora contesta el de la codemandada. Luego de transcribir párrafos de los agravios señala que el recurrente demuestra un desconocimiento de la figura del art. 54 de la ley 19.550 y que lo manifestado constituyen meras apreciaciones personales que tornan inadmisible el recurso. Señala que de la declaración testimonial brindada por A. Q. B. se pone en evidencia que la codemandada S. E. C. toma decisiones e imparte órdenes en forma conjunta. Da cuenta que no resulta apropiado deducir las pretensiones en forma separada y que se han deducido tramitando por el proceso de conocimiento más amplio

que prevé el código de rito, y tener la posibilidad de defenderse con la mayor amplitud que prevé el ordenamiento.

Agrega, en referencia a que se la pretende traer al proceso por contratos que le son totalmente ajenos a su persona, que no se discute en el presente que fuera la recurrente deudora de sus mandantes sino que fue citada por ser parte integrante de loa actos jurídicos cuya ineficacia se persigue. Insiste en que los dos actos que se discuten es la constitución de la sociedad y el aporte de capital a la misma y que la recurrente ha reconocido ser socia de la sociedad en razón de ello la excepción de falta de legitimación sustentada en el hecho de su falta de participación en la venta de los lotes y en la circunstancia de no deudora es improcedente. Indica que la jurisprudencia invocada es de carácter laboral, parte de un análisis equivocado y que nada tiene que ver con una ineficacia estructural del acto jurídico como en el caso de autos. ----------

----------A fs. 102/104 la codemandada a través de su letrado apoderado Dr. Christian Martínez hace lo propio respecto de los agravios sostenidos por la actora y señala que el recurso interpuesto por la actora debe ser declarado desierto e improcedente ya que no trasunta una crítica concreta y razonada del fallo. Da cuenta que las afirmaciones sostenidas por el apelante por ser subjetivas con largos y vagos argumentos de disconformidad con la solución dada la cual le ha sido favorable, que no se hace cargo de las razones de por qué la magistrada decidió como lo hizo. Agrega que en su argumentación repite los ya aportados en la demanda. Explica que el propio agraviado no puede exhibir el perjuicio que le causa la sentencia que habilite el recurso que plantea ya que el único interés que exhibe es que no estaría de acuerdo con los fundamentos del rechazo de la excepción. Expresa que el recurso deberá ser rechazado por falta de cumplimiento de los recaudos expresamente establecidos, en el caso no hay una insatisfacción respecto del apelante pues la excepción planteada fue rechazada resultando el mismo victorioso y por ende no se haya habilitada para interponer el recurso como lo hace. Formula el petitorio de rigor.----------V) Al respecto, cabe señalar que luego de una relación sucinta de las cuestiones que constituyen objeto de recurso (arts. 165 inc. 3° y 166 del C.P.C.C.), la alzada debe considerar por separado las mismas (arts. 165 inc. 4° del ritual), pero debe tratarse de cuestiones conducentes y esenciales, pues, conforme lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones o argumentaciones, sino sólo aquellas que sean conducentes para componer

el litigio y dar sustento a un pronunciamiento válido (C.S.J.N. Fallos: 302-827, L.L. 1990-C-122).-

-----Sentado ello, llega el expediente a esta Alzada con motivo de los recursos de apelación deducidos tanto por la parte actora cuanto por la codemandada S. E. C. contra la sentencia interlocutoria Nro. 053/2017 de fs. 64/66 por la cual la a quo señaló que carece de legitimación pasiva respecto de la acción de simulación por la cesión del inmueble como aporte de J. G. a favor de T. P. S.R.L. aunque resultaría legitimada por la responsabilidad que podría caberle en los términos del art. 54 tercer párrafo de la LSC con relación a la inoponibilidad de la persona jurídica y en consecuencia rechazó la excepción de falta de legitimación opuesta por la codemandada Sandra Elizabeth Cardozo.----------Primeramente resulta oportuno señalar que la falta de legitimación sea esta activa o pasiva –art. 350 inc. 3 del C.P.C.C.- sólo puede oponerse cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en que sustenta la pretensión.---- -----Es que, la legitimación para obrar es un requisito en virtud del cual debe haber coincidencia entre las personas que actúan en un proceso y aquellas a las cuales habilita la ley para reclamar (activa) y oponerse (pasiva). Es decir, que hay falta de legitimación para obrar cuando el actor o la demandada no son las personas habilitadas legalmente para asumir tales calidades con relación a la cuestión sobre la que versa el proceso.----------

----------En tal sentido, podemos afirmar que la legitimación procesal o legitimación en causa es la consideración especial que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio y, en virtud de la cual exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en el proceso judicial.----------

----En consecuencia, habrá falta de legitimación para obrar activa o pasiva cuando respectivamente el actor o el demandado no son las personas que la ley sustancial habilita para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el litigio. Así, la legitimación activa supone la aptitud para asumir la condición actora en un proceso, vale decir, la habilitación para obtener en su momento una sentencia que resuelva sobre el mérito de su pretensión. La legitimación pasiva se vincula con la identidad que debe haber entre la persona que fue demandada y el sujeto pasivo de la relación controvertida.----------

Ahora bien, el carácter manifiesto de la excepción impone que ésta pueda resolverse con los elementos que obran en autos, sin necesidad de abrir a prueba la causa, ya que

si la misma apareciera como necesaria estaría evidenciando que la ausencia de la legitimación no resulta palmaria, evidente, manifiesta, como requiere la ley.----------
---

-----Si bien la juez, en su función directora del proceso, debe atender aun oficiosamente a la debida integración de la litis (conf. art. 90, segundo párrafo del código procesal), resolviendo como previa la defensa de falta de legitimación pasiva cuando la misma pudiese resolverse con los elementos de juicio disponibles en la etapa procesal (manifiesta) o supeditarla, en caso contrario, al momento de la sentencia, es decir habrá de ocuparse de la defensa opuesta al expedirse sobre el mérito de la cuestión controvertid, pues lo contrario implicaría convertir en previa toda excepción de falta de legitimación pasiva, aun cuando la falta de ésta no sea manifiesta.----------
----------A poco que se analice ninguna duda cabe que la excepción en cuestión será objeto de ponderación y decisión en el momento de dictarse pronunciamiento definitivo, pues nunca pudo ser rechazada por la magistrada de grado cuando para referirse a la responsabilidad que le cabe al respecto a la incidentista S. E. C. lo hace de modo potencial pues sostiene "resultaría legitimada pasivamente por la responsabilidad que podría caberle en los términos del art. 54 tercer párrafo de la LSC., respecto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica, por lo que corresponde rechazar la excepción", de ello se extrae que si a esta altura de la causa no le es posible determinar la responsabilidad de la nombrada codemandada en los términos del art. 54 de la Ley General de Sociedades, indudablemente no puede ser tratada como de previo y especial pronunciamiento va de suyo entonces que tampoco pudo haberla rechazado como lo hizo, pues no puede concluir a priori que se encuentre inmersa en la responsabilidad derivada de la LGS.---
----------Que en este orden de ideas, lo cierto y concreto es que no han quedado probados o acreditados debidamente -al menos en esta etapa- los hechos invocados por la excepcionante a los que, además, le han sido opuesto fundamentos de peso que requieren necesariamente la producción de prueba, por lo que no resulta suficiente con lo aportado hasta este momento para resolver la excepción en tratamiento.----------Se insiste una vez más en señalar que las excepciones opuestas sólo pueden resolverse como de previo y especial pronunciamiento cuando la misma resulta manifiesta, inequívoca o plena, de modo tal que no exista la más mínima hesitación para declarar que quien invoca el carácter de actor o demandado no es la persona idónea o habilitada para discutir en punto al objeto litigioso, o que no es la persona que puede oponerse a la pretensión deducida. Así

entonces, cuando a través de las constancias derivadas del entrecruce de las alegaciones y de las constancias de la causa no aparece nítido o diáfano la existencia o no de la "legitimatio ad causam" como sucede en el caso de autos-, corresponde postergar la decisión pertinente para el estadio en que debe pronunciarse la sentencia definitiva sobre el mérito o fondo de la causa (conf. art. 165 inc. 6to. del C.P.C.C.), pues en esa ocasión se contará con todos los elementos de juicio que permitirán conocer integralmente la cuestión planteada (Morello y otros., "Código Procesal Civil y Comercial, Comentado", T. IV-B, pág. 261/262, ap. 2).----------

----------Por las razones expuestas corresponderá revocar el pronunciamiento apelado, en todas sus partes y diferir el tratamiento y resolución de la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada S. E. C. para el momento de la sentencia definitiva. ----------

-------VI) En atención a como se resuelve la cuestión no se imponen costas en atención a que ellas se impondrán en la oportunidad de resolver la excepción en cuestión (art. 69 segunda parte y 70 del C.P.C.C.), como tampoco se regulan honorarios por idéntica razón. ----------

-----En su mérito, la sala "B" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:** ----------

-----I) REVOCAR la Sentencia Interlocutoria Nro. 053/2017 obrante a fs. 64/66 y en consecuencia, diferir el tratamiento de la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada S. E. C. para el momento de dictar sentencia definitiva. ----------

----II) SIN IMPONER costas ni regular de honorarios en atención a que ellas se impondrán y los honorarios se regularan en la oportunidad de resolver la excepción que en este acto se difiere (art. 69 segunda parte y 70 del C.P.C.C.).----------III) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y REMÍTANSE.----------

ALDO LUIS DE CUNTO — JUEZ DE CÁMARA

RAUL ADRIAN VERGARA — PRESIDENTE

SERGIO RUBEN LUCERO — JUEZ DE CÁMARA

-----REGISTRADA BAJO EL NRO. _____ DEL AÑO 2017 – SIC – CONSTE.----------
-

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA