

Causa nº56.238 “Anit Hilda Haydée
c/ Fideicomiso Fiverac y Tutelar
Fiduciaria S.A.
s/ Juicio sumario”.
Juzgado Civ. y Com. nº2 –Tandil-
Reg....34...Sent. Civil.

En la ciudad de Azul, a los 10 días del mes de Mayo del año Dos Mil Doce, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores **Jorge Mario Galdós, Víctor Mario Peralta Reyes y María Inés Longobardi** para dictar sentencia en los autos caratulados: “**Anit Hilda Haydeé c/ Fideicomiso Fiverac y Tutelar Fiduciaria S.A. s/ Juicio Sumario**” (causa nº56.238), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, arts. 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: **Dr. Peralta Reyes, Dr. Galdós y Dra. Longobardi.**

Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-CUESTIONES-

- 1ra.- ¿Es justa la sentencia de fs.596/599?
2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

-VOTACION-

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez **DR. PERALTA REYES**,
dijo:

I. La demanda que dio inicio a estas actuaciones fue incoada por **Hilda Haydee Anit** y tiene por objeto las siguientes acciones: **a)** Revisión de los dos contratos de mutuo con garantía hipotecaria en los que la actora reviste la condición de deudora, con la consiguiente rendición de cuentas por todos los pagos por ella efectuados (debiendo analizarse si las tasas de interés aplicadas se ajustaron a derecho); **b)** Nulidad de hipoteca y su consecuente cancelación definitiva; **c)** Resarcimiento de los daños y perjuicios que se le produjeron, por la actuación de la titular de las hipotecas y sus respectivos mandatarios. La demanda se dirigió contra **Tutelar Fiduciaria S.A.**, por ser la última persona jurídica que figura como titular registral de las dos hipotecas en cuestión (ver fs.2/3).

En la referida demanda se detallaron del siguiente modo las cesiones del crédito hipotecario que, a través del tiempo, realizaron distintas entidades financieras: **a)** La primera cesión fue del **ex Banco del Fuerte S.A.** al **Banco Central de la República Argentina**, con motivo de la liquidación judicial del primero; **b)** La segunda cesión se produjo desde el **Banco Central** al **ex Banco Velox S.A.**; **c)** La tercera cesión se formalizó desde el **Banco Velox S.A.** al **Banco Finansur S.A.**; **d)** La cuarta cesión se concretó desde el **Banco Finansur S.A.**, por intermedio de **Fiverac**, a favor de **Tutelar Fiduciaria S.A.**, siendo ésta la última cesionaria del crédito hipotecario (ver consideraciones de fs.4vta.).

Luego de la sentencia dictada por este tribunal, donde se confirió un plazo de diez días para la reformulación de la demanda (fs.501/507), la parte actora procedió a reformular la acción que indiqué en el punto b) del primer párrafo, la que pasó a denominarse "*acción de nulidad de todas las cesiones que de las dos hipotecas se han efectuado*". Se concretó seguidamente el objeto de esta acción, al señalarse que **en todas las cesiones que la parte acreedora ha ido efectuando a través del tiempo, hasta llegar a la última que tiene como cesionaria a Tutelar Fiduciaria S.A., no se registraron los pagos efectuados por la deudora** (fs.510vta.).

Cumplida la reformulación dispuesta por esta alzada, se encuadró la acción en las normas del proceso ordinario, dándose traslado a la contraria por el plazo de ley, a quien se citó y emplazó para que conteste la demanda y comparezca a estar a derecho, bajo apercibimiento de rebeldía (fs.520). Luego de oficiarse al Registro de la Propiedad Inmueble a los fines de que informe sobre las hipotecas en cuestión, y de haberse cumplimentado tal recaudo (fs.529/543), se concretó el traslado de la demanda mediante las cédulas de notificación agregadas a los autos por la parte actora (cédula de fs.570/570vta. dirigida a **Fideicomiso Fiverac**, y cédula de fs.573/573vta. dirigida a **Tutelar Fiduciaria S.A.**).

II. Detallados los aspectos introductorios del litigio, se hace menester recalcar en la postura procesal adoptada por cada uno de los demandados, ya que a partir de esa base será posible aprehender las cuestiones que han sido traídas a esta alzada.

La demanda fue contestada por **Tutelar Fiduciaria S.A.**, quien planteó **excepción de falta de legitimación pasiva al considerar improcedente la citación de Fiverac a la causa**. Sostuvo que Fideicomiso Fiverac es un contrato en los términos del art.1 de la ley 24.441, careciendo de personalidad jurídica en los términos del art.32 del Código Civil. De allí que **Tutelar Fiduciaria S.A. haya asumido la defensa de autos, en su carácter de actual fiduciario del Fideicomiso Fiverac**, el cual, en su decir, no tiene capacidad para responder. Al puntualizar los caracteres del contrato de fideicomiso, sostuvo que los bienes fideicomitidos conforman el **fondo fiduciario**; que el propietario de los activos que se transfieren al fideicomiso es el **fiduciante**; y que el administrador del fideicomiso es el **fiduciario**, quien también se desempeña como **dueño (propiedad fiduciaria)**, siendo éste último el carácter que ocupa **Tutelar Fiduciaria S.A.** Aseveró la excepcionante, finalmente, que el fiduciario es quien se encarga de la administración y cumplimiento del contrato de fideicomiso (fs.539).

Por su parte, **Fideicomiso Fiverac** no compareció a los autos, en consonancia con la postura tomada por **Tutelar Fiduciaria S.A.** (reseñada en el párrafo precedente); lo que motivó que la parte actora solicitara su **declaración de rebeldía** (fs.571/572). Dijo la actora que **Fideicomiso Fiverac** no se presentó a contestar la demanda, sin que esta incomparecencia pueda quedar suplida por la presentación de **Tutelar Fiduciaria S.A.**, quien no invocó poder alguno otorgado por el mencionado fideicomiso (fs.571/572).

Posteriormente, la parte actora introdujo una nueva cuestión al proceso, al invocar **defectos de personería** en la presentación del

Dr. Alfredo Fairbairn, apoderado de Tutelar Fiduciaria S.A. (fs.574/577).

Luego de analizar detenidamente el instrumento de poder agregado a fs.549/553 y la sustitución de poder realizada en el mismo, extrajo como conclusión que el Dr. Fairbairn debió haberse presentado por la demandada, **en forma conjunta con todos aquellos abogados que formaron parte de la referida sustitución.**

Puntualizó que el Dr. Fairbairn se presentó a contestar la demanda, pero sin haber concurrido a hacerlo en forma conjunta con los demás apoderados autorizados por la sustitución del poder (fs.576). En este orden de ideas sostuvo que Tutelar Fiduciaria S.A. se presentó a los autos con un **poder insuficiente, por cuanto el Dr. Fairbairn no dio cumplimiento al requisito exigido por el mismo poder, de la actuación y presentación conjunta de todos los apoderados sustituyentes (fs.576vta.).**

III. Se arriba de este modo a la sentencia que llegó apelada a esta instancia (fs.596/599), la cual expresa, en su primer párrafo, que una de las cuestiones a resolver es la **excepción de falta de legitimación pasiva de Fideicomiso Fiverac planteada por Tutelar Fiduciaria S.A.** Se dice, también, que es menester resolver los planteos de la actora referidos a la **declaración de rebeldía de Fideicomiso Fiverac** y a la **falta de personería de Tutelar Fiduciaria S.A. (fs.596).**

Se abocó el sentenciante, en primer lugar, al análisis de la falta de personería invocada por la parte actora, por ser la misma condición necesaria para tener por presentada la contestación de demanda formulada por Tutelar Fiduciaria S.A., a través de su apoderado Dr. Alfredo Fairbairn (fs.597, apartado V). Y en esta temática analizó la **escritura de sustitución de poder**

general judicial agregada a fs.549/554, donde el Dr. Fernando G. Moscón, como apoderado de Tutelar Fiduciaria S.A., conforme documentación allí referenciada y en virtud de la facultad que le asistía de sustituir total o parcialmente el poder a él otorgado, sustituyó totalmente dicho poder a favor de varios letrados, entre los que se cuenta el aquí presentado Dr. Fairbairn, pudiendo leerse a continuación que *"todos ellos actuarán en la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires"*. Y sentando la motivación medular de su decisión, puntualizó el magistrado que *"esta última expresión, de la cual la actora enerva la falta de facultades del Dr. Fairbairn para representar por sí solo a la demandada, no tuvo por objeto otorgar mandato conjunto, sino disponer -habida cuenta que la sustitución se ha efectuado en favor de un alto número de profesionales- el ámbito territorial dentro del cual actuaría cada uno de los mismos"* (fs.597). Continuó señalando, con cita de jurisprudencia, que en función de lo dispuesto por el art.1899 inciso 1 del Código Civil, para que exista mandato conjunto es menester que así lo haya establecido expresamente el mandante, por lo que no lo hay por el hecho de que se hayan designado varios mandatarios. Y así destacó que **en el caso no se ha consignado expresamente en el poder que el mandato debía ser ejercido conjuntamente por varios profesionales, por lo que debe entenderse como otorgado para que actúen todos separadamente** (fs.597vta.). En función de ello, **tuvo por suficientemente acreditada la personería del Dr. Fairbairn para intervenir en autos como apoderado de Tutelar Fiduciaria S.A., rechazando la excepción de falta de personería articulada por la parte actora** (fs.597vta.).

Seguidamente, se trató en la sentencia la alegada falta de legitimación pasiva de Fideicomiso Fiverac, precisándose que el fideicomiso es

una figura negocial, un contrato, y no un sujeto de derechos (art.1 ley 24.441). Afirmó que **el patrimonio de afectación resultante de la celebración del contrato de fideicomiso, no pasa a ser sujeto de derechos y no tiene personería, aún cuando desde la óptica meramente fiscal resulte sujeto impositivo**. Y así adujo que *"no puede por ende, fuera del ámbito fiscal-tributario, demandarse a un fideicomiso, que resulta ser una mera forma contractual y carece de personería"*. Puso de relieve que **es el fiduciario de los bienes quien se halla legitimado para ejercer todas las acciones que correspondan para la defensa de los bienes fideicomitidos, y es contra él que deben accionar los acreedores del fideicomiso cuando el fiduciario no cumpla con su obligación de desinteresarlos** (fs.598). Destacó que Tutelar Fiduciaria S.A., como fiduciaria de Fideicomiso Fiverac, se halla facultada y obligada a iniciar las acciones judiciales correspondientes para obtener el cobro de los créditos del fideicomiso, desinteresar en el caso inverso a los acreedores del mismo, ejercer de manera general todas las acciones tendientes a la defensa del patrimonio fideicomitado, y, en suma, intervenir en la presente causa por el fideicomiso que se dice haber demandado (fs.598vta.). Por ello, no revistiendo -ni pudiendo revestir- Fideicomiso Fiverac el carácter de parte, se hace lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por Tutelar Fiduciaria S.A., en su carácter de fiduciaria del citado fideicomiso; ordenándose la recaratulación del expediente a fin de que se consigne a Tutelar Fiduciaria S.A. como única demandada (fs.598vta.).

Cabe apuntar, por último, que en razón del acogimiento de la excepción de falta de legitimación pasiva y de la recaratulación del expediente

que fuera ordenada, se rechazó la declaración de rebeldía de Fideicomiso Fiverac petitionada por la parte actora (fs.598vta., apartado VII).

IV. La aludida sentencia fue apelada por la parte actora (fs.601), quien fundó su recurso mediante el memorial que obra agregado a fs.603/617.

Sostuvo la accionante, en su extenso escrito recursivo, que en el caso de autos medió un mandato conjunto y que el Dr. Fairbairn debió haber comparecido a los autos en forma conjunta con los demás letrados que formaron parte de la escritura de sustitución de poder. Dijo que en la sentencia apelada se transgredió el principio notarial de literalidad y se explayó en consideraciones relativas a la oportunidad procesal en que se introdujo el planteo de falta de personería. Con invocación del orden público procesal planteó la nulidad de la escritura de sustitución de poder, invocando un incorrecto testado por parte del notario interviniente. Se agravió por el acogimiento de la excepción de falta de legitimación pasiva de Fideicomiso Fiverac, sosteniendo que la misma es una persona jurídica y, por ende, es un ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones. Expresó que al no haber comparecido a los autos, ni siquiera por apoderado, corresponde su declaración de rebeldía.

El escrito recursivo fue contestado por Tutelar Fiduciaria S.A. (fs.619/625vta.), quien en base a diversos argumentos petitionó el rechazo del recurso de apelación intentado.

Habiéndose cumplimentado los pasos procesales de rigor, han quedado los presentes actuados en condiciones de ser abordados a los fines del dictado de la presente sentencia.

V. Adentrándome en la primera de las temáticas traídas a esta alzada, entiendo que no ha mediado ningún defecto de personería en la presentación de Tutelar Fiduciaria S.A., por lo que propiciaré la confirmación de la sentencia apelada en cuanto desestimó la excepción de falta de personería articulada por la parte actora. Me explicaré seguidamente.

Si se recalca en la referida escritura de sustitución de poder general judicial glosada a fs.549/554, surge de su texto que el Dr. Fernando Gabriel Moscon como apoderado de la sociedad denominada Tutelar Fiduciaria S.A., sustituyó totalmente el poder general judicial que se le había otorgado con fecha 21-3-03, **a favor de un considerable número de letrados, para que actuaran en diferentes ámbitos territoriales** (ver fs.549/550). En lo que interesa a los fines de la cuestión en examen, se indican trece profesionales entre los que se cuenta el Dr. Alfredo Oscar Fairbairn, puntualizándose que ***"todos ellos actuarán en la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires"*** (fs.550).

De los términos en que se encuentra redactado el instrumento de sustitución de poder, se desprende -con claridad- que **no se trató de un mandato conjunto como lo postula la parte actora**. Por el contrario, se está ante un acto de apoderamiento realizado a favor de varios profesionales para que actúen en un determinado ámbito territorial, **pero sin que se haya establecido ninguna restricción dirigida a que los apoderados deban desempeñarse de manera conjunta**. No se desprende tal conclusión de dicha escritura, por lo que resulta acertado lo señalado en la sentencia apelada cuando se afirma que **para la existencia de mandato conjunto es menester que así lo**

haya establecido expresamente el mandante, no habiéndolo por el solo hecho de que se hayan designado varios mandatarios.

Señala Lorenzetti que cuando se nombra a varios mandatarios, normalmente hay una finalidad de asegurarse que siempre habrá alguien que ejecutará el encargo representativo, **pero no es normal que todos actúen al mismo tiempo, porque ello traería problemas de coordinación**. El art.1899 del Código Civil argentino recepta esta idea diciendo que cuando en el mismo instrumento hay varios mandatarios, **se presume que fue hecho para que sea aceptado por uno solo**. Como excepción a esta regla se indican los casos de nombramiento para que actúen conjuntamente (inciso 1 del art.1899), en cuyo caso debe ser aceptado por todos (Tratado de los contratos, tomo II, pág.190; Borda, Tratado de derecho civil, contratos, tomo II, números 1676 y 1677, págs.498 y 499).

O sea que el mandato conjunto es una excepción a la regla contenida en el referido art.1899, según la cual, **en la pluralidad de mandatarios se faculta a cualquiera que lo acepte para ejercer el mandato**. De allí que **el mandato conjunto debe desprenderse de términos claros y precisos, no siendo suficiente el empleo de la conjunción copulativa "y" para que el mismo se configure** (Mosset Iturraspe, Mandatos, págs.118 y 119). Para que se configure un mandato conjunto es menester que **la exteriorización de la voluntad del poderdante en ese sentido sea expresa**, como sucedió en un caso jurisprudencial en que se otorgó un poder a dos personas **"en común"** para vender un bien del mandante (conf. Compagnucci de Caso, en Código Civil

y leyes complementarias, director Belluscio, coordinador Zannoni, tomo 9, pág.219).

En el caso de autos no puede entenderse configurado un mandato conjunto, pues semejante limitación a la actuación de los apoderados no se volcó en modo alguno en la escritura de sustitución de poder. La literalidad del instrumento presenta una claridad manifiesta, por lo que el planteo esgrimido por la parte actora carece de asidero (art.1197 del Cód. Civil). La sola referencia a que todos los letrados integrantes de ese grupo actuarán en la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires (fs.550), **no está sino destinada a establecer el ámbito territorial de su ejercicio profesional, ya que el acto de apoderamiento también comprendió a otros grupos de abogados con diferentes radios geográficos de actuación** (Capital Federal y Provincia de Buenos Aires, Provincia de Tucumán, Provincia de Santa Fe y Provincia de Misiones, tal como surge de fs.549vta./550).

Con lo expuesto ha quedado suficientemente zanjada la cuestión litigiosa, siendo innecesario ocuparse de otras consideraciones vertidas en la expresión de agravios. Sólo resta enfatizar que en el caso no se transgredió el principio de literalidad, sino que, por el contrario, la interpretación de la convención que se realizó en la sentencia apelada se ajusta a lo que surge de los claros términos del instrumento de poder (art.217 del Código de Comercio). Por lo demás, la naturaleza del mandato confirma la solución que estoy propiciando, pues no es normal que todos los mandatarios actúen al mismo tiempo, ya que ello ocasionaría problemas de coordinación en el cumplimiento del encargo (ver cita de Lorenzetti volcada *supra*; art.1899 inciso 1 del Código Civil, art.218 inciso

3 del Código de Comercio). Por lo demás, en nada se ve alterada la conclusión antedicha por el hecho de que ninguno de los apoderados tenga la facultad de sustituir el poder, ya que tal restricción no presenta ninguna vinculación lógica con el supuesto mandato conjunto postulado por la apelante (art.384 del Cód. Proc.).

Asimismo, carecen de toda relevancia las alegaciones referidas a la oportunidad en que se introdujo la presente cuestión al proceso (fs.607/609), pues lo cierto y concreto es que **en el caso de autos debe descartarse la configuración de un mandato conjunto, el que no puede extraerse ni de la letra de la convención, ni de la naturaleza y finalidad del acto de apoderamiento** (arts.1869, 1899, 1900, 1904, 1906 y ccs. del Cód. Civil). Finalmente, corresponde desestimar por improcedente el planteo de nulidad de la escritura de sustitución de poder, con invocación de una supuesta incorrección en el testado efectuado por el notario, que la parte actora ha formulado tardíamente en esta instancia (fs.609/612vta.). En efecto, esta articulación debe rechazarse por extemporánea, **al no haber sido sometida a la decisión del juez de primera instancia** (ver fs.574/577), pues la alzada no puede abordar capítulos que no se introdujeron en el momento procesal oportuno (arts.266 y 272 del Cód. Proc.). No cambia esta situación la invocación del orden público procesal (fs.608/608vta.), **ya que se está ante cargas procesales que los contendientes debieron ejercer en su propio interés, no advirtiéndose una situación en la que pudiera encontrarse afectado el interés general de la comunidad toda y que habilite al tribunal a actuar de oficio** (arts.19, 21, 1047, 1048 y ccs. del Cód. Civil; Rivera, Instituciones de derecho civil, parte

general, tomo II, págs.964 a 967; De la Fuente, Orden público, págs.87 y 93; Couture, Fundamentos del derecho procesal civil, pág.212).

Por todo lo expuesto, corresponde confirmar el decisorio dictado en la anterior instancia, en cuanto desestimó el planteo de falta de personería opuesto por la parte accionante.

VI. Cabe ocuparse, ahora, de la otra temática puesta a consideración del tribunal, relativa al acogimiento de la excepción de falta de legitimación pasiva de Fideicomiso Fiverac (ver los argumentos dados por el sentenciante en el tercer párrafo del apartado III). La crítica del apelante se centra, esencialmente, en que el juzgador ha referido a los arts.11 y 14 de la ley 24.441, pero ha dejado de lado el resto del articulado de esta norma que permite arribar a la solución contraria. Menciona, en abono de su postura, los arts.15, 18 y 19 de la citada ley 24.441, y se extiende en consideraciones en base a las cuales afirma que Fideicomiso Fiverac tiene derechos y obligaciones porque es una persona jurídica en los términos de los arts.30 y ccs. del Código Civil. Asevera, además, que Tutelar Fiduciaria S.A. debió haber asumido la defensa de Fideicomiso Fiverac en los términos del art.18 de la ley 24.441, pero que no lo hizo y sólo se limitó a manifestar sobre la imposibilidad de citar a juicio a un fideicomiso. De este modo, la recurrente concluye peticionando la declaración de rebeldía de Fideicomiso Fiverac (fs.612vta./616).

Conviene recordar, a modo introductorio, que el **contrato de fideicomiso** presenta una dualidad, ya que es preciso distinguir un aspecto interno y otro externo. El **aspecto interno** vincula al fiduciante y al fiduciario y presenta, a su vez, un aspecto obligacional y otro real: el fiduciante transmite la

propiedad de un bien al fiduciario (derecho real) y celebra un contrato con obligaciones para el fiduciario (derecho personal). En el **aspecto externo** el fiduciario es propietario de la cosa que se le transfiere; los terceros no pueden invocar el pacto causal que media entre el enajenante y el titular fiduciario, ya que el acuerdo de fiducia no sirve para quebrantar la posición en las relaciones externas (Lorenzetti, Tratado de los contratos, tomo III, pág.301). Y prosigue señalando este autor que en el sistema legal argentino **se regula el fideicomiso como contrato**, que es título para la adquisición de la **propiedad fiduciaria**. (ob. cit. pág.302). Queda en claro, entonces, que **la ley define el fideicomiso como negocio jurídico, como contrato** (arts.1, 2, 4 y ccs. de la ley 24.441; Highton, Mosset Iturraspe, Paolantonio, Rivera, Reformas al derecho privado, ley 24.441, pág.13). El encuadre legal del fideicomiso como **contrato** ya está poniendo de relieve que Fideicomiso Fiverac no ostenta legitimación pasiva para intervenir en el presente juicio, por lo que cabe la confirmación de esta parcela del pronunciamiento en crisis.

En el caso de autos se está ante una cesión fiduciaria de crédito hipotecario celebrada entre **Banco Finansur S.A. y Tutelar Fiduciaria S.A.**, con fecha **3-4-03**, mediante escritura n° 97 otorgada ante el escribano David Scian (ver fs.227/231 de los autos caratulados "*Anit Hilda Haydée c/Fideicomiso Fiverac y Tutelar Fiduciaria S.A. Prueba anticipada*", expediente n° 33.046, según la numeración de la instancia de origen). Allí se hace referencia al **Contrato de Fideicomiso Financiero Fiverac**, celebrado con fecha **29-12-99** entre **Banco Velox S.A.**, en su carácter de fiduciante, fideicomisario e inicialmente único beneficiario, y **Banco Finansur S.A.**, en su carácter de

fiduciario. También se destaca que **Banco Finansur S.A.** notificó su renuncia como fiduciario a **Banco Velox S.A.**, y que éste -en su calidad de único beneficiario del fideicomiso- aceptó la renuncia presentada y **designó a Tutelar Fiduciaria S.A. como nuevo fiduciario del Contrato de Fideicomiso Financiero Fiverac** (fs.226vta.). Como consecuencia de ello, se cedió y transfirió a **Tutelar Fiduciaria S.A. la totalidad de los derechos de propiedad y titularidad sobre los bienes que componen el patrimonio fideicomitado del Contrato de Fideicomiso Financiero Fiverac**, entre los que se encuentran los créditos con garantía hipotecaria que son objeto del presente juicio (fs.227 y sgtes.). Esta cesión y transferencia se encuentra corroborada con los certificados de dominio de los inmuebles, **donde consta la titularidad del crédito hipotecario en cabeza de Tutelar Fiduciaria S.A.** (ver fs.198 y 202 del citado expediente n° 33.046).

Puede concluirse entonces, sin hesitaciones, en que **la única legitimada pasiva de autos es Tutelar Fiduciaria S.A., en su condición de fiduciario del contrato de fideicomiso y titular del crédito hipotecario.** Según el régimen legal vigente, el fiduciario, en su carácter de titular del dominio, puede valerse de todas las acciones que competen al dueño pleno o perfecto de la cosa, las que puede ejercer contra terceros e incluso contra el fideicomitente o el beneficiario (art.18). Concretamente y en punto a la legitimación pasiva, **el fiduciario tiene el deber de responder a las acciones que se inicien respecto a los bienes fideicomitados.** En ese sentido, se debe oponer a toda medida preventiva o de ejecución obtenida por acreedores cuyos créditos sean ajenos al fideicomiso. En algunas demandas, como las referentes a la validez del

fideicomiso, el juicio se debe integrar con el fiduciante (Kiper y Lisoprawski, Tratado de Fideicomiso, segunda edición, págs.254, 276 y 278; ver también Lascala, Práctica del Fideicomiso, págs.78 y 79).

Es por lo antedicho que **resulta inviable pretender traer como legitimado pasivo a Fideicomiso Fiverac, ya que el fideicomiso reviste la naturaleza de un contrato** que, en su oportunidad, se hubo celebrado entre **Banco Velox S.A. y Banco Finansur S.A.** El único legitimado pasivo es el **fiduciario**, carácter que en la actualidad ostenta **Tutelar Fiduciaria S.A.**, quien tiene la obligación legal de responder a todas las acciones que se inicien respecto a los bienes fideicomitidos. No es necesario ningún acto de apoderamiento que emane del fideicomiso, como lo postula el apelante, pues ello no se compadece con la naturaleza contractual que el mismo presenta. La legitimación pasiva del fiduciario se desprende indudable del carácter que asume en la compleja relación jurídica y de las expresas disposiciones de la normativa en vigor. Por lo demás, carece de asidero el argumento esgrimido por el apelante, en el sentido de que el resto del articulado de la ley sustentaría su postura. Por el contrario, la solución adoptada emana, con claridad, de todas las disposiciones contenidas en el régimen legal aplicable (arts.1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 y 20 de la ley 24.441). De allí que la decisión escogida en la anterior instancia se encuentre ajustada a derecho.

Por todo lo expuesto, propicio la confirmación de la sentencia apelada en cuanto se hizo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva respecto de Fideicomiso Fiverac (art.345 inciso 3 del Cód. Proc.). En consecuencia, por no revestir la condición de legitimado pasivo, no corresponde

declarar rebelde a Fideicomiso Fiverac, debiendo confirmarse el decisorio de grado en cuanto se rechaza la declaración de rebeldía pretendida por la actora (art.59 del Cód. Proc.).

Así lo voto.

A la misma cuestión, los **Dres. Galdós y Longobardi** adhieren al voto que antecede, votando en idéntico sentido por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Doctor **PERALTA REYES**, dijo:

Atento a lo que resulta del tratamiento de la cuestión anterior, se confirma la sentencia apelada de fs.596/599 en todo lo que decide y ha sido materia de agravio, imponiéndose las costas de alzada a la actora apelante que ha resultado vencida en el trámite recursivo (art.68 del Cód. Proc.). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts.31 y 51 del dec. ley 8.904/77).

Así lo voto.

A la misma cuestión, los **Dres. Galdós y Longobardi** adhieren al voto que antecede, votando en idéntico sentido por los mismos fundamentos.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Azul,

Mayo de 2012.-

AUTOS Y VISTOS:

CONSIDERANDO:

Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266, 267 y concs. del C.P.C.C., **se resuelve:** confirmar la sentencia apelada de fs.596/599 en todo lo que decide y ha sido materia de agravio, imponiéndose las costas de alzada a la actora apelante que ha resultado vencida en el trámite recursivo (art.68 del Cód. Proc.). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts.31 y 51 del dec. ley 8.904/77). **Regístrese. Notifíquese** por Secretaría y devuélvase. Fdo.: Dr. Jorge Mario Galdós - Presidente – Cámara Civil y Comercial – Sala II – Dra. María Inés Longobardi – Juez – Cám. Civ. y Com. - Sala II- Dr. Víctor Mario Peralta Reyes -Juez – Cámara Civil y Comercial – Sala II – Ante mi: Dra. María Fabiana Restivo – Secretaria – Cámara Civil y Comercial – Sala II.