

LEGITIMACIÓN PARA OBRAR Y FALTA DE LEGITIMACIÓN PARA OBRAR (SINE ACTIONE AGIT)

por **Roberto G. LOUTAYF RANEA**

(Trabajo publicado en el libro “Excepciones procesales, sustanciales y otras Defensas. Doctrina y jurisprudencia”, Directora Angelina Ferreyra de de la Rúa, Córdoba, Advocatus (Universidad Empresarial Siglo veintiuno), 2009, págs. 351 y ss.)

A) Legitimación para obrar

- A.1. Concepto de legitimación para obrar y de falta de legitimación para obrar
- A.2. Legitimación activa y legitimación pasiva
- A.3. Falta de legitimación para obrar y la defensa “sine actione agit”
- A.4. Falta de personería y falta de legitimación para obrar
- A.5. Falta de derecho y falta de legitimación para obrar
- A.6. La legitimación para obrar y la titularidad del derecho
- A.7. Supuestos de falta de legitimación para obrar
- A.8. El ascenso o ampliación de las legitimaciones

B) Acreditación de la legitimación para obrar

C) Vías para hacer valer la falta de legitimación para obrar. atribuciones oficiosas del tribunal

- C.1. Principio general: en la contestación de demanda
- C.2. El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y sus similares
- C.3. El Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba

D) Excepción previa de falta de legitimación para obrar

- D.1. Normas legales
- D.2. Fundamentos de la posibilidad de plantear falta de legitimación como excepción previa cuando es manifiesta
- D.3. Caracteres de la excepción
 - D.3.a) Carácter facultativo del planteamiento de la excepción
 - D.3.b) Carácter manifiesto de la falta de legitimación
 - D.3.c) Carácter perentorio de la decisión que admite la excepción
- D.4. Trámite de la excepción
- D.5. La resolución de la excepción
- D.6. Recurribilidad
- D.7. Costas
 - D.7.a) Principios Generales
 - D.7.b) Exención de costas al vencido
 - D.7.c) Allanamiento. Desistimiento
 - D.7.d) Resolución que declara que la falta de legitimación no es manifiesta
 - D.7.e) Excepción opuesta por la citada en garantía por resolución del contrato de seguro /por falta de pago

E) Falta de legitimación para obrar opuesta en la contestación de demanda

F) Falta de legitimación para obrar en el juicio ejecutivo

G) Oportunidad en que debe pronunciarse el juez sobre la falta de legitimación

H) Pronunciamiento de oficio sobre la falta de legitimación

I) Contenido de la sentencia que resuelve sobre la legitimación

I.1. Principio general

I.2. El caso de “litisconsorcio necesario”

A) Legitimación para obrar

A.1. Concepto de legitimación para obrar y de falta de legitimación para obrar

La legitimación para obrar o legitimación en la causa no es un *presupuesto procesal* (que son requisitos que deben cumplirse para la constitución de una relación procesal válida), sino un *presupuesto sustancial* o presupuesto para la sentencia de mérito, en cuanto sólo en caso de tener las partes legitimación en la causa el juez entrará a juzgar sobre el fondo, es decir, sobre la razón o sinrazón de la demanda¹. Es decir, sólo después de concluirse que las partes tienen legitimación para obrar, se entra a juzgar el mérito o fundabilidad de la pretensión².

Acertadamente distingue Palacio en la pretensión procesal los requisitos de “*admisibilidad*” y los de “*fundabilidad*”. La pretensión es “admisible”, dice, cuando posibilita la averiguación de su contenido y, por lo tanto, la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto sometido a la decisión del órgano judicial. En cambio, la pretensión es “fundada” cuando en razón de su contenido resulta apropiada para obtener una decisión favorable a quien la ha interpuesto. En consecuencia, el examen de los requisitos de admisibilidad debe ser necesariamente previo al examen de la fundabilidad, y un pronunciamiento negativo sobre la existencia de los primeros excluye, sin más, la necesidad de dictar una sentencia relativa al mérito de la pretensión. A su vez, a

¹ VESCOVI: “Derecho Procesal Civil”, Montevideo, Edit. Idea, tomo II, 1974, pág. 163/164; DEVIS ECHANDÍA: “Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”, Madrid, Aguilar, 1966, págs. 288, 299.

Los presupuestos procesales son aquellos cuya falta, impidiendo también entrar en la decisión de la relación material, no da lugar sin embargo a una sentencia de fondo, sino a una resolución de contenido puramente proceso absolutoria de la instancia. Las sentencias de esta naturaleza presentan la particularidad de permitir la reiteración del proceso; que se vuelva a plantear la misma pretensión respecto de las dos mismas partes procesales que contendieron en el anterior, sin que opere la excepción de cosa juzgada. Por el contrario, agregan, cuando se absuelve al demandado por falta de legitimación del actor, o de él mismo, la sentencia que se dicta es de fondo, de tal suerte que no podrá reiterarse el proceso entre las mismas partes (CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; GIMENO SENDRA, Vicente y Moreno Catena, Víctor: Derecho Procesal Civil. Parte General, Madrid, Editorial Colex, 2003, pág. 99-100).

La legitimación constituye un presupuesto de pretensión para la sentencia de fondo, pues precisa quiénes están autorizados para obtener una decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda, en cada caso concreto, y, por tanto, si es posible resolver la controversia que respecto de esas pretensiones existe en el juicio entre quienes figuran en él como partes (CNCiv., Sala J, 24-4-97, L.L. 1997-E-847, y DJ 1998-1-357).

La legitimación para obrar se refiere a un elemento sustancial de la litis (CNCrimCorr., sala VI, 12-6-97, L.L. 1998-D-854, y DJ 1998-3-436); su falta constituye un defecto sustancial de la pretensión (CNCiv., Sala E, 25-10-96, L.L. 1998-B-908, 40-340-S).

La legitimación para obrar es uno de los requisitos intrínsecos de admisibilidad de la pretensión, de modo que su defecto torna a éste inadmisibles (CNCCom., Sala D, 25-3-98, L.L. 1998-E-754, 40.770-S).

La legitimación activa para obrar es un presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo, cuya ausencia o insuficiencia debe ser declarada de oficio por el juez, por cuanto constituye un impedimento sustancial para su dictado (CNCCom., Sala A, 9-10-90, E.D. 141-258).

Cuando la actora no ha acreditado su legitimación activa –requisito intrínseco de la viabilidad de la acción–, su concurrencia debe ser verificada de oficio (CNCiv., Sala A, 12-8-97, L.L. 1997-F-904).

² MORELLO, SOSA y BERIZONCE: “Códigos Procesales...”, Bs. As., -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Editora Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 221.

La índole misma de la defensa *sine actione agit* justifica su tratamiento prioritario, pues su oposición importa poner en tela de juicio la admisibilidad de la pretensión, cuya concurrencia debe ser verificada con carácter previo a la decisión acerca de su mérito (CSJN, 30-4-91, Rep. E.D. 25-593, n° 2).

La falta de legitimación sustancial se configura cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión, con prescindencia de la fundabilidad de ésta (CSJN, 12-9-96; Id. 29-10-96, Rep. E.D. 31-382, n° 12).

los requisitos de “admisibilidad”, los distingue en “extrínsecos” e “intrínsecos”, de acuerdo, respectivamente, con la menor o mayor relación que guardan con el contenido de la pretensión procesal; y precisamente, ubica entre los segundos a la *legitimación para obrar*³.

Señalan Cortés Domínguez, Gimeno Sendra y Moreno Catena que el concepto de legitimación alude, pues, a una especial condición o vinculación de uno o varios sujetos con un objeto litigioso determinado, que los habilita para comparecer o exige su comparecencia, individualmente o junto con otros, en un proceso concreto con el fin de obtener una sentencia de fondo. El examen de la legitimación constituye un requisito previo del análisis del problema de fondo. A diferencia de la capacidad para ser parte y de la capacidad procesal, la legitimación no tiene naturaleza procesal; no se trata de un presupuesto procesal, sino de un elemento de la fundamentación de la pretensión que impide resolver sobre la cuestión de fondo⁴. Coincidentemente, Morón Palomino destaca que cualquier persona, con capacidad para ser parte y con capacidad de obrar procesal puede, en principio, figurar como parte en el proceso; en cualquier proceso; pero sólo la que ostenta un interés legítimo en la decisión jurisdiccional debe actuar como parte en el proceso concreto y determinado en el cual la controversia se suscita⁵.

Como advierte Prieto Castro, es el derecho material quien nos dice que en el proceso han de estar como partes los sujetos que, por la relación en que se hallen respecto del objeto del mismo, están llamadas a ejercitar la acción (demandar) y a defenderse, como parte activa y parte pasiva, respectivamente. Los sujetos así individualizados reciben el nombre de “partes legítimas” y a la cualidad que poseen se le llama “*legitimación*”, pero también *facultad de llevar el proceso, como demandante* (legitimación activa) o *como demandado* (legitimación pasiva), antiguamente *legitimatio ad causam*. Agrega que la teoría de la legitimación es aquella que *sirve para determinar la parte que jurídicamente debe figurar como tal en el proceso*⁶.

Palacio define a la legitimación para obrar (que, como ya se señaló, la incluye entre los requisitos intrínsecos de admisibilidad de la pretensión) como aquel requisito “en cuya virtud debe mediar una coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las cuales la ley habilita especialmente para pretender (legitimación activa) y para contradecir (legitimación pasiva) respecto de la materia sobre la cual versa el proceso”⁷.

Guasp señala que la *legitimación procesal* es “la consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del

³ PALACIO, Lino E.: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo I, 1975, pág. 396-397 y 405.

⁴ CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; GIMENO SENDRA, Vicente y MORENO CATENA, Víctor: Derecho Procesal Civil. Parte General, Madrid, Editorial Colex, 2003, págs. 98-99

⁵ MORÓN PALOMINO, Manuel: “Derecho Procesal Civil (Cuestiones fundamentales)”, Madrid, Marcial Pons, 1993, págs. 213-214.

⁶ PRIETRO-CASTRO FERRANDIZ, Leonardo: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, volumen I, 1968, pág. 311.

⁷ PALACIO: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo 1, 1975, pág. 406.. Conf. CNCiv., Sala E, 18-2-97, L.L. 1998-A-419, y DJ 1998-2-844.

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”. El concepto procesal, entonces, alude a: “la necesidad de que una cierta demanda sea propuesta por o sea propuesta frente a ciertas personas que son las legitimadas para actuar como partes en un proceso determinado”⁸.

Enderle dice que “la legitimación *ad causam* es la aptitud o habilidad que tiene una persona, en función del objeto de la pretensión, para intervenir en la relación procesal como actor o demandado (legitimación activa o pasiva, respectivamente)”⁹.

En correlación con lo expuesto cuando se formula un planteo de falta de legitimación para obrar “se controvierte la existencia de la *legitimatío ad causam*, o sea que quien demanda o aquél contra quién se demanda, no revisten la condición de personas idóneas o habilitadas por la ley para discutir el objeto sobre que versa el litigio”¹⁰. Parafraseando a Palacio puede decirse que la *falta de legitimación para obrar* es la falta de coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las cuales la ley habilita para pretender o para contradecir respecto de la materia sobre la cual versa el proceso¹¹.

Carlo Carli, citando a Colombo, define a la falta de legitimación para obrar como la “ausencia de la cualidad de titular del derecho de pretender una sentencia favorable respecto de lo que es objeto de litigio, cualidad que en la generalidad de los casos coincide con la titularidad de la relación jurídico-sustancial”. Generalizando, agrega, “la falta de legitimación para obrar consiste en la *ausencia de cualidad*, sea porque no existe identidad entre la persona del actor y aquella a quien la acción está concedida o entre la persona del demandado y aquella contra la cual se concede”¹².

La jurisprudencia ha señalado que la llamada “*legitimatío ad causam*” exige la concurrencia de una necesaria identidad entre el pretensor y el titular del derecho cuyo reconocimiento se pretende, como así también entre el sujeto obligado frente al derecho pretendido¹³. Estar legitimado en la causa, ha dicho otro fallo, significa tener derecho a que se resuelva sobre las peticiones formuladas en la demanda, es decir, sobre la existencia o inexistencia del derecho material pretendido, por medio de una sentencia favorable o desfavorable¹⁴. En sentido correlativo también

⁸ GUASP, Jaime: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tomo I, 1968, pág. 185.

⁹ ENDERLE, Guillermo J.: “La pretensión meramente declarativa”, La Plata, Librería Editora Platense, 2005, pág. 111

¹⁰ MORELLO, SOSA y BERIZONCE: “Códigos Procesales...”, Bs. As. -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Editora Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 219.

¹¹ PALACIO; Lino E.: “La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en Revista Argentina de Derecho Procesal, 1968, n° 1, pág. 78, FENOCHIETTO, Carlos y ARAZI, Roland: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., Astrea, tomo 2, 1993, pág. 210; FALCÓN, Enrique: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., Astrea, tomo 1, 2006, pág. 975.

¹² CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 226; Conf. MABEL ALICIA DE LOS SANTOS: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 72.

¹³ CNCom., Sala C, 13-2-98, L.L. 1998-C-96, y DJ 1998-2-1005.

¹⁴ CNCiv., Sala J, 24-4-97, L.L. 1997-E-847, y DJ 1998-1-357.

se ha expresado que existe falta de legitimación para obrar, cuando el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso¹⁵. Existe falta de legitimación para obrar si no media coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y aquellas a las cuales la ley habilita especialmente para pretender o contradecir respecto de la materia sobre la cual versa el proceso¹⁶.

A.2. Legitimación activa y legitimación pasiva

Cuando la exigencia de la condición requerida para poder demandar está referida al demandante, se llama **legitimación activa**; y la referida al demandado **legitimación pasiva**; pero en uno y otro caso se trata de la aplicación de un mismo concepto procesal: “la necesidad de que una cierta demanda sea propuesta *por* o sea propuesta *frente* a ciertas personas que son las legitimadas para actuar como partes en un proceso determinado¹⁷”.

Existe **legitimación activa**, entonces, cuando la persona que demanda en un proceso está habilitada por la ley para reclamar un pronunciamiento sobre el fondo del asunto planteado¹⁸. Y existe **legitimación pasiva**, cuando la persona que ha sido demandada es aquella a la que la ley sustancial habilita para discutir sobre la cuestión sustancial planteada por el actor en el proceso.

Señala Prieto Castro que la teoría de la legitimación sirve para determinar la “genuina parte, portadora del derecho de accionar, incoando y siguiendo un proceso precisamente contra un demandado concreto (legitimación activa) y para concretar cuál deba ser la parte gravada con la carga de asumir la postura de tal demandado frente a ese demandante y a su demanda, esto es, la carga de contradecir (legitimación pasiva)”¹⁹.

Correlativamente, la falta de legitimación para obrar también puede ser “activa” y “pasiva”. La **falta de legitimación activa** se refiere a la parte actora; y existe cuando la persona que demanda en un juicio no es aquella a quien la ley habilita para obtener un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada. Existe **falta de legitimación pasiva**, cuando es la parte demandada la que

La “*legitimatío ad causam*” es la cualidad emanada por la ley que faculta a requerir una sentencia favorable respecto del objeto litigioso (SCBs. As., 6-9-94, DJ, 1995-2-31; DJBA, 147-6215, y J.A. 1995-I-556).

¹⁵ CNCiv., Sala A, 19-3-87, L.L. 1987-E-249; Id. Sala B, 17-5-77, E.D. 76-493; Id. Id. 20-10-81, E.D. 98-307; Id. Sala C, 11-11-82, L.L. 1983-C-609, 36.436-S; Id., Sala D, 14-3-06, E.D. 219-153.

La carencia de la legitimación sustancial se configura cuando alguna de las partes no reviste la condición de persona idónea o habilitada por la ley para discutir el objeto sobre el que versa el litigio (CNCCom., Sala A, 28-12-99, L.L. 2000-C-379, y DJ 2000-2-684).

¹⁶ CNCiv., Sala E, 18-2-97, L.L. 1998-A-419, y DJ 1998-2-844; Id., Sala D, 14-3-06, E.D. 219-163..

¹⁷ GUASP, Jaime: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tomo I, 1968, pág. 185.

¹⁸ La correspondencia que debe existir entre el derecho sustancial y la persona que lo hace valer configura el requisito necesario para obtener una sentencia favorable (CNCCom., Sala C, 13-2-98, L.L. 1998-C-96, y DJ 1998-2-1005).

La legitimación para obrar se refiere a un elemento sustancial de la litis que consiste en la cualidad que –en el caso– inviste el actor y que lo habilita legalmente para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso (CNCrimCorr., sala VI, 12-6-97, L.L. 1998-D-854, y DJ 1998-3-436).

¹⁹ PRIETRO-CASTRO FERRANDIZ, Leonardo: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, volumen I, 1968, pág. 311.

carece de legitimación para obrar; es decir, cuando la persona que ha sido demandada, no es aquella a quien la ley sustancial habilita para discutir sobre la cuestión de fondo planteada por el actor en el proceso²⁰.

Conforme se ha advertido, es en el ámbito de la legitimación activa donde se presentan los mayores problemas: no a cualquier persona, aún ajena al litigio, puede ser reconocida dicha facultad, pues ello permitiría una ingerencia intolerable en la esfera de los derechos ajenos; pero tampoco cabe exigir la titularidad inequívoca del derecho reclamado, pues ello no se conocerá hasta la sentencia; por tal motivo, hay que operar con pautas y orientaciones provisionales. La legitimación pasiva, en cambio, ofrece menos dificultades: será la parte demandada la persona que como tal venga señalada en la demanda, y por este solo hecho, habrá de soportar la carga de personarse y de actuar en el proceso, incluso para oponer su propia falta de legitimación²¹.

A.3. Falta de legitimación para obrar y la defensa “sine actione agit”

La falta de legitimación para obrar es lo que antes se denominaba “falta de acción” (*sine actione agit*)²². Dice Alsina que la falta de calidad, sea porque no existe identidad entre la persona del actor y aquella a quien la acción está concedida, o entre la persona del demandado y aquella contra la cual se concede, determina la procedencia de la defensa *sine actione agit*, la que, según el ordenamiento procesal nacional (se refiere al Código de la Capital derogado), debía ser opuesta al contestar la demanda y apreciada en la sentencia definitiva²³.

La excepción de falta de legitimación para obrar, ha dicho un fallo, en cuanto a su esencia y efectos, se identifica con la tradicionalmente denominada “falta de acción”, a la cual el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (y sus similares) ha agregado como requisito de admisibilidad para poder resolverse con carácter de artículo previo y especial pronunciamiento, el

²⁰ La legitimación activa, dicen Fenochietto y Arazi, supone la aptitud para estar en juicio como parte actora, a fin de lograr una sentencia sobre el fondo o mérito del asunto, que puede ser favorable o desfavorable. La legitimación pasiva se vincula con la identidad entre la persona demandada y el sujeto pasivo de la relación sustancial controvertida (FENOCHIETTO y ARAZI: “Cód. Proc. C. y C. de la Nación”, Bs. As., ASTREA, tomo II, 1993, pág. 210/211).

²¹ MORÓN PALOMINO, Manuel: “Derecho Procesal Civil (Cuestiones fundamentales)”, Madrid, Marcial Pons, 1993, pág. 214.

²² FASSI, Santiago y MAURINO, Alberto L.: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., Astrea, tomo 3, 2002, pág. 248.

Dice Reimundín que la excepción previa de falta manifiesta de legitimación para obrar, por su esencia y efectos, viene a identificarse con la denominada defensa de falta de acción (“sine actione agit”) (REIMUNDÍN, Ricardo: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, B s. As., Víctor P. de Zavalía Editor, 1970, pág. 603).

La excepción de falta de legitimación para obrar se corresponde con la tradicionalmente denominada defensa de falta de acción o “sine actione agit”, que antes de la vigencia del actual ordenamiento sólo podía alegarse como una defensa de fondo, y que se resolvía al emitirse la sentencia de mérito (CNCiv., Sala A, 7-9-82, L.L. 1983-D-295. Id. Sala F, 23-8-78, J.A. 1979-II-450; Id. Id. 18-2-82, E.D. 99-654).

La excepción de falta de legitimación para obrar, en cuanto a su esencia y efectos, se identifica con la tradicionalmente denominada “falta de acción” (*sine actione agit*), a la cual se ha agregado como requisito de admisibilidad para poder resolverse con carácter de artículo de previo y especial pronunciamiento, el consistente en que la falta de legitimación aparezca en forma manifiesta (CNCiv., Sala C, 2-3-93, E.D. 157-364; L.L. 1993-D-167, y DJ 1993-2-766).

²³ ALSINA: “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Bs. As., Ediar, tomo I, 1963, pág. 388

consistente en que la falta de legitimación aparezca en forma manifiesta, lo que ocurre, en términos generales, cuando el juez se halla en condiciones de expedirse sin otro trámite que el traslado de la excepción a la parte actora y sobre la base de los elementos de juicio inicialmente incorporados al proceso²⁴.

A.4. Falta de personería y falta de legitimación para obrar

Debe distinguirse la “falta de personería” de la “falta de legitimación para obrar”. Mientras la primera se refiere a la capacidad de las partes para estar en juicio o a la existencia de representación adecuada y suficiente (*legitimatío ad processum*), la falta de legitimación para obrar se refiere a la legitimación en relación al derecho sustancial que se discute en el proceso, es decir, que actor o demandado son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades con relación a la concreta materia sobre la cual versa el pleito (*legitimatío ad causam*)²⁵. Por tal motivo, la ausencia de legitimación *ad causam* no puede dar lugar a la excepción procesal de falta de personería²⁶.

A.5. Falta de derecho y falta de legitimación para obrar

Debe distinguirse también la “falta de derecho” de la “falta de legitimación para obrar”. La primera se refiere a la inexistencia del derecho alegado como fundamento de la pretensión; la falta de legitimación a la inidoneidad o inhabilidad del actor o demandado para pretender o controvertir en relación a la cuestión objeto del juicio. La falta de derecho constituye una situación más

²⁴ CNCiv., Sala C, 2-3-93, E.D. 157-364.

²⁵ SCMendoza, Sala I, 18-12-91, E.D. 146-280. CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 227; DE LOS SANTOS.Mabel A.: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 72.

Señala Calamandrei que “mientras la legitimación *ad causam* es un requisito de la acción en sentido concreto que el derecho sustancial regula caso por caso en función de una determinada *causa*, esto es, de aquella determinada relación controvertida de que se discute en aquel proceso, la capacidad procesal, o legitimación *ad processum*, es un requisito que atañe al proceso en general, y cuya falta hace sentir sus efectos sobre la relación procesal independientemente de toda referencia a la relación sustancial controvertida” (CALAMANDREI, Piero: “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, Bs. As., E.J.E.A., volumen II, 1973, pág. 375).

Mientras la falta de personería tiende a denunciar la inexistencia de capacidad civil para estar en juicio o la insuficiencia de la representación, la falta de legitimación para obrar tiene por objeto poner de manifiesto la circunstancia de que el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la que versa el proceso (CNCiv., Sala D, 7-7-70, E.D. 34-281).

La “*legitimatío ad causam*” responde a un concepto más restringido que la “*legitimatío ad processum*”, en tanto implica la existencia de una relación particular entre una persona y una situación jurídica específica en virtud de la cual el ordenamiento jurídico entiende que un sujeto es parte en una controversia (STCorrientes, 12-3-97, L.L. 1998-D-876, 40.643-S, y LLLitoral, 1998-1-790).

La legitimación procesal (presupuesto procesal) está vinculada con la capacidad civil de ser parte en un proceso o –en su caso– con la validez y justificación de la representación de quienes actúan por la parte; de su lado, la “*legitimatío ad causam*” exige una identidad entre el pretensor (el actor en determinado juicio) y el pretendido. Es decir, debe existir una identidad entre la “parte” en la relación procesal, y la parte en la relación sustancial ventilada en el proceso. La “*legitimatío ad causam*” significa la correspondencia del derecho (sustancial) con la persona que lo hace valer. Este es un requisito para obtener sentencia favorable; la “*ad processum*”, requisito o presupuesto para la existencia de una relación jurídica procesal válida (CNCCom., Sala D, 19-4-91, L.L. 1992-A-379).

²⁶ ALSINA: “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Bs. As., Ediar, tomo I, 1963, pág. 388; t. III, 1961, págs. 93 y 96

profunda que la falta de legitimación, aunque aquella, sin lugar a dudas, implica también ésta, por cuanto nadie puede invocar legitimación para obrar en relación a un derecho que no existe²⁷.

Frente a la falta de derecho, la sentencia debe rechazar la demanda, y hace cosa juzgada entre las partes sobre la cuestión resuelta. En cambio, frente a la falta de legitimación para obrar, la sentencia también debe rechazar la demanda, pero sólo porque el actor o el demandado no están habilitados sustancialmente para reclamar o reclamársele, respectivamente, lo que se pretende en la cuestión de fondo.²⁸

A.6. La legitimación para obrar y la titularidad del derecho

Sobre el concepto de legitimación para obrar o legitimación en la causa (*legitimatío ad causam*) han existido dos posiciones²⁹. Un criterio identifica los conceptos de legitimación en la causa y de titularidad del derecho o relación jurídico-material objeto del juicio, y considera que la legitimación en la causa no es sino la titularidad del derecho o relación jurídico-material objeto del proceso³⁰. Otro criterio reclama una separación de los dos conceptos, y admite que puede existir legitimación en la causa independientemente de la titularidad del derecho o relación jurídico-material objeto del juicio³¹. Existe divergencia, entonces, entre quienes la explican como la titularidad del derecho o relación jurídico material objeto del juicio, y entre aquellos que la

²⁷ Carlo Carli dice que la “falta de derecho” se refiere a la existencia misma de la preceptiva normativa que protege o ampara una determinada situación jurídica, mientras que la *legitimatío ad causam* está referida a la pertenencia o titularidad del derecho (CARLO CARLI: “La demanda civil, La Plata, Lex, 1973, pág. 228).

Mabel A. de los Santos dice que la falta de derecho se refiere a la fundabilidad o no de una pretensión, mientras que la falta de legitimación está referida a la pertenencia o titularidad del derecho (DE LOS SANTOS, Mabel A.: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 74).

²⁸ Dice Alsina que si de la prueba no resulta la legitimación activa o pasiva la sentencia rechazará la demanda, no porque ésta haya sido mal deducida, sino porque la acción no corresponde al actor o contra el demandado (ALSINA: “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Bs. As., Ediar, tomo I, 1963, pág. 389).

²⁹ Sobre las distintas opiniones ver el estudio realizado por HERNANDO DEVIS ECHANDÍA en “Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”, Madrid, Aguilar, 1966, pág. 258 y ss.

³⁰ Devis Echandía incluye entre los que sostienen este criterio a Calamandrei, Kisch, Guasp y Couture (DEVIS ECHANDÍA, Hernando: “Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”, Madrid, Aguilar, 1966, pág. 281).

³¹ Devis Echandía incluye en el grupo de los que piensan así a De la Plaza, Rosenberg, Chioyenda, Schönke, Redenti, Allorio, Fairén Guillén, Carnelutti y Rocco; y también se incluye a sí mismo. Dice Devis Echandía que la legitimación en la causa determina quienes están autorizados para obtener una decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda, en cada caso concreto, y, por tanto si es posible resolver la controversia que respecto a esas pretensiones existe, en el juicio, entre quienes figuran en él como partes (demandante, demandado e intervinientes); en una palabra, agrega, “si actúan en el juicio quienes han debido hacerlo, por ser las personas idóneas para discutir sobre el objeto concreto de la litis. No se trata de ser titular o el sujeto pasivo del derecho o relación jurídico-material (lo que supondría que este existiera), sino del interés en que se decida si efectivamente existe (y, por lo tanto, aún cuando en realidad no exista). Cuando existe el derecho o relación jurídico-material y la legitimación de ambas partes es correcta, se presenta una coincidencia entre la titularidad de aquél y la del interés en litigio; mas no siempre ocurre tal coincidencia, pues en muchos casos existirá la legitimación en la causa, pero no la relación jurídica o el derecho material pretendido en la demanda, o el demandante no es su titular, sin embargo de existir, o viceversa” (DEVIS ECHANDÍA, Hernando; Nociones generales de derecho procesal civil”, Madrid, Aguilar, 1966, pág. 300,302 y 303)

De los Santos dice que “tener legitimación para obrar consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, puede formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda. Debe dejarse en claro que no se trata de la titularidad del derecho o la obligación sustancial, porque puede que éstos no existan bastando con que pretenda su existencia”. Considera que no cabe identificar la legitimación con la titularidad del derecho sustancial (De los SANTOS, Mabel: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en Peyrano (coordinador) “Excepciones procesales”, Santa Fe, Editorial Jurídica Panamericana, 1994, pág. 67 a 69.

distinguen del derecho a obtener una sentencia sobre el fondo del asunto con prescindencia de la titularidad del derecho³².

Coincidimos con este último criterio que distingue entre la legitimación en la causa y la titularidad del derecho material. Como dice Enrique Vescovi, se trata de dos cosas diferentes, aunque la legitimación en la causa se pueda fundar en la titularidad del derecho, cuya pretensión se deduce en juicio, mediante la demanda³³. Normalmente coincide la legitimación en la causa con la titularidad de la relación jurídico-sustancial, en cuanto la persona que tiene legitimación en la causa es la misma que tiene el derecho material³⁴; pero hay también supuestos en que no existe tal coincidencia, como en el caso del sustituto procesal³⁵, o del Ministerio Público que muchas veces actúa por los incapaces o ausentes³⁶ o en supuestos específicos que la ley lo faculta para actuar como custodio del orden jurídico³⁷ (como ocurre cuando puede demandar la nulidad de matrimonio cuando ha sido celebrado existiendo determinados impedimentos (v. gr. arts. 219, 177 inc. 5° y cc. del Código Civil, texto según ley 23.515), etc.). Es decir, legitimación en la causa es un concepto más amplio y no se identifica con la titularidad de los derechos y obligaciones sustanciales o de la relación jurídico-material objeto del juicio, porque pueden estar legitimadas en la causa (tanto

³² CNCom., Sala A, 12-11-79, L.L. 1980-B-156, fundamentos del dictamen del Fiscal de Cámara.

³³ VESCOVI, Enrique: "Derecho Procesal Civil", Montevideo, Idea, tomo II, 1964, pág. 297.

Devis Echandía dice que, con relación al demandante, la legitimación en la causa es la "titularidad del interés materia del litigio" y que debe ser objeto de sentencia. Y respecto al demandado consiste en la "titularidad del interés en litigio", por ser la persona llamada a contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual la ley permite que se declare la relación jurídico-material objeto de la demanda (procesos contenciosos ejecutivos, de condena, declarativos o de declaración constitutiva).

La titularidad del interés en litigio, agrega, consiste en la pretensión o afirmación de ser el titular del derecho o relación jurídico-material objeto de la demanda (demandante), o la persona facultada por la ley para controvertir esa pretensión o afirmación, aun cuando ninguna obligación a su cargo pueda deducirse de ella (demandado), en el supuesto de que exista ese derecho o esa relación jurídico-material, y sin que se requiera, por tanto, que exista en realidad, porque esto se refiere a la titularidad del derecho material para obtener la prestación, la declaración o el pago o para controvertirlos, mediante sentencia favorable de fondo, al paso que la titularidad del interés en litigio mira únicamente a obtener sentencia de fondo, sea favorable o desfavorable, por estar el sujeto facultado para controvertir la existencia o inexistencia del pretendido derecho o relación jurídico-material.

Los titulares del interés en litigio, dice, son las personas a quienes corresponde obrar en juicio para su tutela o para controvertirlo, como observa Carnelutti, en el supuesto de que exista el derecho o la relación jurídico-material que se controvierte (DEVIS ECHANDÍA, Hernando, "Nociones generales de Derecho Procesal Civil", Madrid, Aguilar, 1966, págs. 300 y 301)

A través de la excepción de legitimación para obrar sólo cabe analizar si quien actúa es, en principio y para el caso, la persona a quien la ley habilita para ello, y por tal razón, estar legitimado en la causa significa tener derecho a que se resuelva sobre las peticiones formuladas en la demanda, ya sea en sentido favorable o desfavorable, es decir, sobre la existencia o no del derecho material pretendido, pues se trata de una condición necesaria para poder dictar la sentencia de fondo (CNCiv., Sala L, 28-2-94, E.D. 163-320)

³⁴ El derecho a poner en actividad la jurisdicción y a obtener el pronunciamiento de la sentencia que resuelva la litis no pertenece solamente al titular del derecho material (C2ª ApelCivCom La Plata, Sala I, 22-10-95, L.L.B.A. 1997-454).

La falta de legitimación activa resulta manifiesta cuando la demandante no es titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión (CSJN, 24-8-95, E.D. 166-204).

³⁵ Dice Alsina que la regla es que el ejercicio de la acción pertenece al titular del derecho (sustancial); pero ocurre, a veces, que puede ser ejercida también por otra persona. Tal es el caso de la sustitución procesal, en que el sustituto ejerce en interés propio un derecho ajeno (ALSINA: "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial", Bs. As., Ediar, tomo I, 1963, pág. 391)

³⁶ VESCOVI, Enrique: "Derecho Procesal Civil", Montevideo, Edit. Idea, 1974, tomo II, pág. 297.

³⁷ LAGOMARSINO, Carlos A.R. y URIARTE, Jorge A, en "Código Civil y Leyes complementarias", Belluscio Director, Zannoni Coordinador, Bs. As., Astrea, tomo 7, 1998, pág. 766.

activa como pasivamente, o sea para obrar o contradecir -como dice Rocco-, o para pretender o controvertir -como dice Devis Echandía-) otras personas distintas a los titulares de esos derechos y obligaciones o relación jurídico material, a las que la ley sustancial habilita para reclamar un pronunciamiento sobre los mismos³⁸.

En el sentido indicado, Prieto Castro dice que hay veces que la legitimación corresponde a personas distintas de las partes o titulares de la relación jurídica o derecho que se pretende, ofreciéndose entonces una especie de parte mediata (el titular de la relación jurídica) y otra inmediata (la que posee la legitimación y actúa en el proceso como parte formal)³⁹.

Guasp distingue tres criterios en virtud de los cuales se puede deferir, en cada caso, la legitimación. a) Primeramente, alude a los casos *directos* de legitimación, y dice que la misma se defiere, como es lógico, *en virtud de la titularidad activa o pasiva* de la relación jurídica deducida en el litigio de que se trate, ya sea una relación material (v. g., el propietario es el único legitimado directamente para reivindicar la cosa del poseedor o detentador; el acreedor es el único legitimado directamente para reclamar del deudor el cumplimiento de la obligación) o procesal estricta (v. gr. las partes son las únicas que pueden promover una cuestión de competencia o impugnar las resoluciones que les sean desfavorables). b) Aparte de estos casos directos de legitimación del titular de la relación jurídica litigiosa, existen otros de legitimación *indirecta*, en que el ordenamiento jurídico admite que una persona pueda actuar como parte en un proceso concreto, aunque no sea sujeto de aquellas relaciones (destaca en tal sentido los supuestos de “representación” y de “sustitución procesal”). c) Y anota como un grado ulterior y más remoto de legitimación a aquellos supuestos en que la *apariencia de titularidad* es considerada por el ordenamiento jurídico como motivo justificante de la condición de parte⁴⁰.

Cortés Domínguez, Gimeno Sendra y Moreno Catena⁴¹ distinguen tres tipos de legitimaciones: a) denominan “*legitimación ordinaria o común*” a los supuestos en que se alega la titularidad de los derechos; b) en cambio, cuando el derecho positivo concede legitimación a sujetos que no fueron parte de la relación jurídica material, hablan de “*legitimación extraordinaria*”⁴²; y c)

³⁸ Vescovi dice que la “legitimación procesal es, entonces, 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 de fondo pueda ser examinada, que sean dichas personas que figuren como partes dentro de tal proceso” (VESCOVI, Enrique: “Derecho Procesal Civil”, Montevideo, Edit. Idea, tomo II, 1974, pág. 297).

Aun cuando normalmente vengán a coincidir la parte de la relación material con la parte legitimada procesalmente para actuar como demandante o como demandada, nuestro Derecho positivo conoce casos en que se concede legitimación a sujetos que no fueron parte de la relación jurídica material o que no tomaron parte en el negocio jurídico (CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; GIMENO SENDRA, Vicente y MORENO CATENA, Víctor: Derecho Procesal Civil. Parte General, Madrid, Editorial Colex, 2003, pág. 100)

³⁹ PRIETRO-CASTRO FERRANDIZ, Leonardo: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, volumen I, 1968, pág. 314

⁴⁰ GUASP, Jaime: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tomo I, 1968, pág. 187.

⁴¹ CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; GIMENO SENDRA, Vicente y MORENO CATENA, Víctor: Derecho Procesal Civil. Parte General, Madrid, Editorial Colex, 2003, pág. 100-101.

⁴² Señalan estos autores que el supuesto de legitimación extraordinaria más conocidos es el de sustitución, en que el Derecho material faculta a una persona para actuar en el proceso en nombre propio y en interés propio, pero por

también distinguen la *legitimación por razones de interés general*, para referirse a aquellos casos en que el ordenamiento jurídico permite la intervención de determinadas instituciones o personas jurídicas para la defensa de intereses colectivos y difusos⁴³

A.7. Supuestos de falta de legitimación para obrar

La doctrina ha señalado como supuestos o hipótesis de falta de legitimación para obrar, las siguientes:⁴⁴

-) Cuando el actor o el demandado no son los titulares de la relación jurídico sustancial en que se funda la pretensión (o más propiamente, como se indica en el título anterior, no son las personas habilitadas por la ley sustancial para demandar o ser demandado).

-) Cuando, en los casos de litisconsorcio necesario, la pretensión no ha sido interpuesta por todos los litisconsortes (en caso de litisconsorcio activo) o contra todos los litisconsortes (en caso de litisconsorcio pasivo).

-) Cuando quien se presenta como sustituto procesal, le falta un requisito esencial para poder actuar en tal carácter (así, el de ser acreedor de la persona cuyos derechos pretende hacer valer en los términos del art. 1196 del Cód. Civil)

-) Cuando el **tercero interviniente** no fuere titular de un interés legítimo que pudiere ser afectado por la sentencia.

A.8. El ascenso o ampliación de las legitimaciones

Así denomina Morello a lo que describe como el movimiento por el acceso a la Justicia que cancela la desprotección que experimentaban vastas situaciones jurídicas que, en el eje de nuevos y cabales derechos –a la vida, al ambiente sano, a la información y al conocimiento, al resguardo de la privacidad, al disfrute de los intereses (*rectius*: derechos) metaindividuales: difusos, colectivos y de carácter individual homogéneos, el derecho de los niños, etc.- pedían -exigían- la pertinente tutela.

un derecho ajeno (CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; GIMENO SENDRA, Vicente y MORENO CATENA, Víctor: Derecho Procesal Civil. Parte General, Madrid, Editorial Colex, 2003, pág. 100-101).

⁴³ En el Derecho argentino, el art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994 autoriza a interponer acción de amparo en lo relativo a los derechos que protegen el ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, como así a los derechos de incidencia colectiva en general al “afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización”.

⁴⁴ Ver: PALACIO: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, pág. 132/133; CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 229; DE LOS SANTOS, Mabel A.: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 74/75; MORELLO, SOSA y BERIZONCE: “Códigos Procesales”, Bs. As. -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Edit. Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 220; GOZAÍNI, Osvaldo A.: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., La Ley, tomo II, 2006, págs. 325-327.

Crítica Carlo Carli las hipótesis de falta de legitimación que incluye la doctrina dominante, señalando que en algunas de ellas no está en discusión la pertenencia del derecho ni la titularidad sino otras connotaciones. Considera que la única hipótesis prevista por la ley se refiere a la falta de titularidad de la pretensión, a la que desdobra en dos supuestos: 1) cuando el ordenamiento jurídico confiere a otro la titularidad de la pretensión; 2) cuando el ordenamiento jurídico, reconociendo el derecho, excluye la pretensión (caso de las obligaciones naturales) (CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 230).

Y así, se han admitido más legitimaciones frente a los nuevos derechos, diferentes conflictos y afinadas formas de trámite judicial palpitan en el seno de las sociedades que escuchan ya los ruidos del siglo XXI. El gran paso hacia delante que ha experimentado el ingenioso mundo de las legitimaciones extraordinarias, especiales, prestamente hace creer en otro modelo de la justicia, en el seno de “otras sociedades”, en las que el ciudadano tiene el inédito protagonismo en una democracia que, en la dimensión social, día a día pretende asegurar las nuevas ilusiones, entre ellas la de que nadie se vea excluido de sus beneficios y disponga de técnicas de tutela ciertas expeditas, confiables, que desemboquen en resultados útiles⁴⁵.

Un ejemplo de lo expuesto es el art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994. Pero al respecto dijo la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la ampliación de los sujetos legitimados por la reforma constitucional no implica una automática aptitud para demandar, sin un examen previo de la existencia de una cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción, en atención a que no ha sido objeto de reforma la exigencia de que el Poder Judicial intervenga en el conocimiento y decisión de “causas” –art. 116, Constitución Nacional-⁴⁶.

B) Acreditación de la legitimación para obrar

Como principio, no es necesario que se acredite la legitimación para obrar al momento de iniciarse el proceso. No se opone a lo expuesto el hecho de que hay normas procesales –como el art. 333 del CPCCN- que exigen que se acompañe con la demanda toda la prueba documental que estuviese en poder del demandante: esto último es una regulación procesal sobre la oportunidad de aportar la prueba documental (que muchas veces podrá tener vinculación con la legitimación), pero no implica que se requiera en tal momento la acreditación de la legitimación⁴⁷.

Sin embargo, hay supuestos en que la ley exige que desde el inicio se acredite la legitimación: así ocurre, p. ej., con el art. 638 del CPCCN que requiere que la parte que promoviere el juicio de alimentos acredite en el escrito de demanda “el título en cuya virtud los solicita”. En otros casos se exige la demostración de la verosimilitud del derecho en que se funda el reclamo: tal es lo que ocurre con el art. 98 del CPCCN que dispone que no se dará curso a la tercería “*si quien la deduce no probare, con instrumentos fehacientes o en forma sumaria, la verosimilitud del derecho en que se funda*” (sin perjuicio de la posibilidad de sustituir tal acreditación otorgando una fianza para responder de los perjuicios que pudiere producir la suspensión del proceso principal).

El actor tiene la carga de acreditar su legitimación para obrar y la del demandado, por tratarse de presupuestos de hecho de su pretensión (art. 377 CPCCN).

⁴⁵ MORELLO, Augusto M.: “El proceso civil moderno”, La Plata, Librería Edit. Platense, 2001, pág. 139 y ss.

⁴⁶ CSJN, 26-6-07, “Defensor del Pueblo de la Nación vs. Estado Nacional, E.D. Constitucional 2007, pág. 174, fallo n° 346, consid. 5 in fine.

⁴⁷ MORÓN PALOMINO: “Derecho Procesal Civil (Cuestiones fundamentales)”, Madrid, Marcial Pons, 1993, pág. 220.

En cambio, al demandado incumbe la acreditación de la falta de legitimación si ello constituye el fundamento de su defensa (art. 377 citado). Y si el planteo lo encauza como excepción previa, debe el demandado también acreditar su carácter *manifiesto*, que es el requisito exigido por el art. 347 inc. 3° para su procedencia⁴⁸.

C) Vías para hacer valer la falta de legitimación para obrar. Atribuciones oficiosas del tribunal

C.1. Principio general: en la contestación de demanda

Normalmente se entiende que la defensa de falta de legitimación para obrar o *sine actione agit* sólo puede oponerse en la contestación de demanda, y resolverse en oportunidad de la sentencia definitiva⁴⁹. Tal es el principio general.

No obstante ello, existen ordenamientos procesales que permiten oponer la falta de legitimación para obrar como excepción previa, cuando la misma es “manifiesta” (p. ej., el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y los códigos provinciales que siguen su texto).

Lo expuesto es sin perjuicio de la posibilidad de que el juez declare de oficio la falta de legitimación, dado que se trata de examinar una condición o presupuesto sustancial para que la pretensión pueda tener éxito.⁵⁰

Sin embargo, con relación a las vías que tienen las partes para hacer valer la falta de legitimación para obrar, todo depende de lo que establezcan las respectivas legislaciones.

C.2. El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y sus similares

El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (y todos los Códigos provinciales similares al mismo) contienen prescripciones particulares. Establece en tal sentido que la falta de legitimación para obrar puede alegarse por la parte interesada:

a) A través de la excepción previa de falta de legitimación para obrar. Así lo permite el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; pero exige un requisito indispensable: que sea “*manifiesta*” (arts. 347 inc. 3°, art. 353 párrafo segundo, art. 354 inc. 2°).

b) En la contestación de demanda, si no se hubiere hecho valer como excepción previa. En tal sentido, el art. 353 del CPCCN dice que en la contestación opondrá el demandado todas las

⁴⁸ GOZAÍNI, Osvaldo A.: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., La Ley, tomo II, 2006, pág. 330.

⁴⁹ ALSINA: “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Bs. As., Ediar, tomo I, 1963, pág. 388.

De acuerdo con su naturaleza de presupuesto de fondo, si la legitimación activa o pasiva se hubiera cuestionado, habrá de resolverse en la sentencia cuando se aborde la cuestión de fondo, pero con carácter preliminar a esta decisión, de tal forma que si se estima la falta de legitimación se absolverá al demandado sin entrar más allá en la cuestión litigiosa (CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín; GIMENO SENDRA, Vicente y MORENO CATENA, Víctor: Derecho Procesal Civil. Parte General, Madrid, Editorial Colex, 2003, pág. 103).

⁵⁰ CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 231.

Dice Morón Palomino que la legitimación activa significa la titularidad del derecho reclamado, cuando la falta de titularidad aparece, aún de oficio puede y debe ser apreciada por aplicación del principio *iura novit curia* (MORÓN PALOMINO: “Derecho Procesal Civil (Cuestiones fundamentales)”, Madrid, Marcial Pons, 1993, pág. 225).

excepciones o defensas que no tuvieren carácter previo. Conforme ha interpretado la doctrina, la posibilidad de oponer la falta de legitimación para obrar como excepción previa es facultativa para el demandado, quien puede plantearla como tal (cuando es manifiesta) o en cualquier caso como defensa de fondo en la contestación de demanda⁵¹. La ley 25.488 ha modificado el art. 346 estableciendo que en el proceso “ordinario” las excepciones previas deben oponerse “juntamente” con la contestación de demanda o de reconvencción; a su vez, también ha modificado el art. 356, indicando que en la contestación debe el demandado oponer todas las excepciones o defensas de que intente valerse. En consecuencia, a partir de la ley 25.488, es la misma la oportunidad para plantear la falta de legitimación, ya se lo haga como excepción previa o como defensa en la contestación de demanda dado que ambos actos deben realizarse “juntamente”; pero sí permanece la diferencia con relación al trámite a seguir, porque si se opone como excepción de previo y especial pronunciamiento por ser manifiesta, se aplican los arts. 350 a 354 bis del CPCCN, en cambio, si se plantea en la contestación de demanda se aplican los arts. 355 y ss del mismo Código.

El juicio *sumario*, ha sido suprimido del Código Nacional por la ley 25.488. Pero contenía normas específicas sobre las excepciones previas, las que son analizadas *infra* al tratar la “excepción previa de falta de legitimación para obrar”, subtítulo “D.4. Trámite de la excepción”.

C.3. El Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba

El Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba, sólo contempla en el juicio ordinario con carácter de “previas” a las “*excepciones dilatorias*”. En tal sentido, el art. 183 dispone que “*las excepciones mencionadas en el artículo siguiente se deducirán, en el juicio ordinario, en un solo escrito y dentro del plazo para contestar la demanda, en forma de artículo previo*”. Como dice el artículo citado, se oponen “*dentro del plazo para contestar la demanda*” y se sustancian como incidentes (art. 186), debiendo resolverse como de “*artículo previo*” (arts. 183, 187 y 188). En los demás juicios declarativos, agrega el segundo párrafo del art. 183 “*se interpondrán juntamente con la contestación de demanda, y serán resueltas en la sentencia definitiva*”. El art. 184 sólo contempla como excepciones dilatorias admisibles la “*incompetencia*”, la “*falta de personería*”, la “*litis pendencia*” y el “*defecto legal en el modo de proponer la demanda*”; y el art. 185 legisla sobre el “*arraigo*”.

En la contestación de demanda, debe el demandada oponer todas las otras defensas. Dice en tal sentido el art. 190 que “*en la contestación el demandado opondrá todas las excepciones que tuviere, incluida la de prescripción, salvo las que deban deducirse en forma de artículo previo*”, y

⁵¹ CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 231; MABEL A. DE LOS SANTOS: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 78; MORELLO, SOSA y BERIZONCE: “Códigos Procesales...”, Bs. As., -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Edit. Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 221.

se resuelven en la sentencia definitiva (arts. 327 y cc.). En la contestación de demanda, entonces, se debe oponer la “falta de legitimación para obrar”, defensa sobre la que no existe ningún artículo del Código que se refiera a ella en forma específica. Pasada la oportunidad de contestar la demanda y hasta tres días después de la apertura a prueba, el art. 191 sólo permite oponer las excepciones perentorias que se funden en “*hecho que jure haber llegado recién a su conocimiento, salvo los casos expresamente exceptuados por las leyes de fondo*”.

D) Excepción previa de falta de legitimación para obrar

D.1. Normas legales

La excepción de falta de legitimación para obrar es una de las excepciones previas que prevé el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación cuando la misma es “manifiesta”. El Código de la Provincia de Córdoba, conforme ya se destacó, no admite tal planteo como excepción previa admisible (art. 184), por lo que sólo podrá oponerse en la contestación de demanda.

Las normas del ordenamiento nacional que específicamente se refieren a esta excepción son las siguientes:

Art. 347 inc. 3º que incluye entre las excepciones previas admisibles la “falta de legitimación para obrar en el actor o en el demandado, cuando fuere manifiesta, sin perjuicio, en caso de no concurrir esta última circunstancia, de que el juez la considere en la sentencia definitiva”.

El art. 354 inc. 2º establece que una vez firme la resolución que declara procedente la excepción previa de falta de legitimación manifiesta, se procederá a “ordenar el archivo” del expediente.

El art. 353, en su segundo párrafo, establece: “La resolución (que decide las excepciones) será apelable en relación, salvo cuando se tratare de la excepción prevista en el inciso 3º del art. 347, y el juez hubiere resuelto que la falta de legitimación no era manifiesta, en cuyo caso, y sin perjuicio de lo establecido en dicho inciso, la decisión será irrecurrible.

También resultan aplicables las demás condiciones, en lo pertinente, contenidas en los arts. 346, 350 y cc. del CPCCN, que se refieren al trámite de las excepciones en general.

D.2. Fundamentos de la posibilidad de plantear la falta de legitimación como excepción previa cuando es manifiesta

Conforme se ha señalado, la posibilidad que otorgan los códigos modernos de plantear la excepción de falta de legitimación como una excepción previa si es manifiesta, tiene por finalidad evitar el dispendio de tiempo y gastos en función del principio de economía procesal, cuando por faltar la calidad de las partes para poder pretender o contradecir respecto de la materia sobre la que versa el litigio, resulta innecesario esperar a que concluya todo el trámite del proceso, lo cual

implica que la excepción tenga carácter meramente incidental⁵². También se ha resuelto que la excepción de falta de legitimación para obrar manifiesta persigue impedir la tramitación de un juicio cuando “*ab initio*” existe la certeza de que la misma resulta procedente, esto es, que quien demanda o es demandado no revisten la condición de personas habilitadas por la ley para discutir sobre el objeto a que se refiere el juicio⁵³.

Falcón no advierte la razón del tratamiento preferencial a esta excepción frente a otras situaciones, como el pago, que podría ser manifiesto⁵⁴.

D.3. Caracteres de la excepción

D.3.a) Carácter facultativo del planteamiento de la excepción

En el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el planteamiento de esta defensa como excepción previa es facultativo para el demandado, quien puede oponerla en tal carácter, o como defensa de fondo en la contestación de demanda⁵⁵.

Pero aún en el caso que la parte demandada hubiera opuesto la falta de legitimación previa, si la misma no es manifiesta (que es otra característica de la excepción en cuestión) el juez puede diferir su consideración para la oportunidad de la sentencia definitiva (art. 347 inc. 3º y art. 353, segundo párrafo CPCCN).

D.3.b) Carácter manifiesto de la falta de legitimación

El art. 347 inc. 3º del CPCCN permite la oposición de la falta de legitimación para obrar como excepción previa, cuando la misma fuere “manifiesta”⁵⁶ o “notoria”⁵⁷. Se considera que la

⁵² CApelCivCom y Min San Juan, Sala I, 16-3-99, LLGran Cuyo, 2000-823.

Por razones de economía procesal y de una más pronta afirmación de la seguridad jurídica, el Código admitió la consideración de la falta de legitimación para obrar, como excepción de previo y especial pronunciamiento, pero a condición de que sea manifiesta, es decir, cuando los elementos de juicio incorporados inicialmente a la causa permitan resolverla sin una indagación exhaustiva. No concurriendo este recaudo el juez debe diferir su consideración para la sentencia definitiva (art. 347 inc. 3º CPCCN) (CNCiv., Sala F, 15-12-83, L.L. 1984-B-387; Id., Sala G, 22-4-83, L.L. 1983-C-372).

Las razones que tuvo el legislador para admitir la excepción de falta de legitimación permiten sostener que también el juez puede examinar de oficio la cuestión, y si advierte que existe falta de legitimación manifiesta, rechazar la demanda, evitando así la innecesaria tramitación del proceso en todas sus partes (CNCiv., Sala C, 20-2-92, L.L. 1992-D-146, y DJ, 1992-2-696).

⁵³ CNCiv., Sala J, 24-4-97, L.L. 2997-E-847, y DJ, 1998-1-357.

⁵⁴ FALCÓN, Enrique: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., Astrea, tomo 1, 2006, pág. 976.

⁵⁵ MORELLO, SOSA y BERIZONCE: “Códigos Procesales...”, Bs. As., -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Edit. Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 221; CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 231; DE LOS SANTOS, Mabel A.: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Edit. Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 78; FASSI, Santiago C. y MAURINO, Alberto L.: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., Astrea, tomo 3, 2002, pág. 249. Conf. CNCiv., Sala C, 20-2-92, L.L. 1992-D-146, y DJ1992-2-696; CNFedContAdm., Sala IV, 4-7-91, E.D. 145-156.

⁵⁶ REIMUNDÍN, Ricardo: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, B s. As., Víctor P. de Zavalía Editor, 1970, pág. 603; CApelCivCom y Min. San Juan, Sala I, 25-2-00, LLGran Cuyo, 2001-159.

La legitimación sólo puede resolverse como artículo previo si la falta es manifiesta; de otro modo el pronunciamiento debe diferirse para el tiempo de emitirse sentencia de mérito (arts. 486, primer párrafo y 345, inc. 3º

falta de legitimación para obrar es manifiesta cuando puede declararse sin otro trámite que el traslado de la excepción y sobre la base de los elementos de juicio inicialmente incorporados al proceso⁵⁸; porque si es necesario producir otras pruebas para acreditar la falta de legitimación para obrar, ello evidencia que la misma no es manifiesta⁵⁹, y no puede resolverse, por lo tanto, como artículo previo, sino que debe ser decidida al momento de la sentencia definitiva⁶⁰.

Es el demandado quien debe hacer una primera valoración sobre el carácter manifiesto de la falta de legitimación para obrar: sólo en caso de considerarla tal puede oponerla como excepción previa (sin perjuicio de la atribución judicial de diferir su consideración para la sentencia en caso de entender que no es manifiesta); caso contrario, debe oponerla en la contestación de demanda⁶¹. Y en

del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires (CApelCivCom Trenque Lauquen, 20-12-05, L.L:B.A., 2006-833).

⁵⁷ CFed. Resistencia, 17-5-94, DJ, 1994-2-981;

⁵⁸ PALACIO: "Derecho Procesal Civil", Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, pág. 134; CARLO CARLI: "La demanda civil", La Plata, Lex, 1973, pág. 231; FASSI, Santiago C. y MAURINO, Alberto L.: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Bs. As., Astrea, tomo 3, 2002, pág. 249;. CC. Quilmes, Sala II, 8-8-95, E.D. 166-298; CNCiv., Sala A, 19-12-91, L.L. 1992-C-71, y DJ, 1992-2-68; Id., Sala B, 21-4-99, L.L. 200-B-11, y DJ 2000-1-1126; Id., Sala C, 2-3-93, L.L. 1993-D-167, y DJ, 1993-2-766..

La excepción de falta de legitimación para obrar puede ser resuelta como previa cuando es manifiesta, o sea cuando puede declararse sin otro trámite que el traslado de la excepción de la actora, y sobre la base de los elementos de juicio incorporados a la causa, sin necesidad de producir prueba ni de una indagación exhaustiva, por resultar precisamente evidente o palmaria (CNCiv., Sala A, 19-3-87, L.L. 1987-E-249; Id. Sala C, 17-4-70, E.D. 32-643 y L.L. 140-823, 25.043-S; Id. Id. 2-3-93, E.D. 157-364).

La excepción de falta de legitimación pasiva –en el caso- sólo puede ser tratada como "previa" cuando fuere manifiesta, es decir, que no se requiera otro trámite que el incidente de excepciones y pueda ser resuelto con los elementos obrantes en la causa (CNCivCom Fed., sala I, 21-11-2002, DJ, 2003-1-667).

La excepción de falta de legitimación para obrar puede resolverse como cuestión previa cuando es manifiesta, o sea cuando puede declararse sin otro trámite que el traslado de la excepción a la actora y sobre la base de los elementos de juicio incorporados a la causa, sin necesidad de producir prueba ni de una indagación exhaustiva, por resultar evidente o palmaria. Así corresponde, también cuando los hechos en que se funda no están discutidos y la divergencia trata, exclusivamente, en la interpretación de las normas aplicables (CNCCom. Sala A, 24-4-98, L.L. 1998-E-441, y DJ, 1999-1-214).

⁵⁹ FENOCHIETTO y ARAZI: "Cód. Proc. C. y C. de la Nación", Bs.As., ASTREA, tomo II, 1993, pág. 211; DE LOS SANTOS, Mabel A.: "Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar", en "Excepciones Procesales", Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Edit. Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 78,80; FALCÓN, Enrique: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Bs. As., Astrea, tomo 1, 2006, pág. 976.

⁶⁰ CSJN, 27-4-93, "Dimensión Integral de Radiodifusión S.R.L. vs. Provincia de San Luis", L.L. 1993-D-352; CNCiv., Sala A, 30-12-68, L.L. 136-1094, 22.276-S y E.D. 29-424; Id. Sala B, 5-3-71, L.L. 145-406, 28.149-S; Id., Sala L, 27-3-2002, DJ, 2002-2-910; CNCivComFed., sala I, 3-10-2002, DJ 2003-1-796; Id., Sala I, 5-10-04, L.L. 2005-B-244.

La legitimación sólo puede resolverse como artículo previo si la falta es manifiesta; de otro modo el pronunciamiento debe diferirse para el tiempo de emitirse sentencia de mérito (arts. 486, primer párrafo y 345, inc. 3º del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires (CApelCivCom Trenque Lauquen, 20-12-05, L.L:B.A., 2006-833).

Corresponde diferir hasta el dictado de la sentencia definitiva, el tratamiento de la excepción de falta de legitimación activa planteada, si la misma no resulta manifiesta (CCivCom Lab y Min. General Pico, 15-3-07, LLPatagonia 2007-1060; CNCCom., Sala E, 7-11-05, DJ,3-5-06, 74; CCivComFed., sala I, 8-10-04, L.L. 2005-B-244).

Si la falta de legitimación no resulta manifiesta por no poder resolverla de manera inequívoca con los elementos incorporados hasta el momento en la causa, corresponde diferir su consideración para el pronunciamiento definitivo siendo irrecurrible la decisión que así lo resuelve, conforme lo reglado en el art. 353 del Cód. Procesal (CNCiv., Sala B, 21-4-99, L.L. 2000-B-11, y DJ 2000-1-1126).

⁶¹ FENOCHIETTO, Carlos y ARAZI, Roland: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Bs. As., Astrea, tomo 2, 1993, pág. 211; FALCÓN, Enrique: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Bs. As., Astrea, tomo 1, 2006, pág. 976

La falta de legitimación sólo puede oponerse como excepción de previo y especial pronunciamiento cuando es manifiesta, circunstancia que queda sujeta, en principio a la apreciación del accionado, quien por considerarla no

segundo lugar, es el juez quien debe meritarse la cuestión; y no obstante que haya sido opuesta como excepción previa por considerarla el excepcionante como manifiesta, puede el juez diferir su consideración para la sentencia definitiva en el caso de entender que la misma no resulta manifiesta (art. 347 inc. 3º CPCC)⁶².

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que la falta de legitimación activa resulta manifiesta cuando la demandante no es titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión⁶³.

D.3.c) Carácter **perentorio** de la decisión que admite la excepción

También puede señalarse como característica de la excepción de falta de legitimación para obrar, para el caso de hacerse lugar a la misma y proceder el archivo del expediente, que ella funciona como “perentoria” en cuanto determina el rechazo de la demanda del actor, la que no puede volver a proponerse eficazmente entre las mismas partes⁶⁴.

Como advierte Palacio, la excepción de falta de legitimación para obrar funciona en algunos casos como excepción perentoria en cuanto, en el supuesto de prosperar, excluyen definitivamente el derecho del actor (v. gr. en las hipótesis de falta de titularidad total de quien demanda o es demandado); en otros casos lo hace como excepción dilatoria, en cuanto su acogimiento sólo determina la debida integración de la litis (en los supuestos de litisconsorcio necesario, de conformidad al art. 89 del CPCCN)⁶⁵.

D.4. Trámite de la excepción

El art. 346 del Código de la Nación (texto según ley 25.488) establece para el proceso “ordinario” que las excepciones previas se deben oponer “*en un solo escrito juntamente con la contestación de demanda o la reconvencción*”. Y agrega luego el artículo que “*si se dedujere como excepción, se resolverá como previa si la cuestión fuere de puro derecho*”.

Con el escrito en que se propusieren las excepciones, “*se agregará toda la prueba instrumental y se ofrecerá la restante*” (art. 350 CPCCN).

Del escrito oponiendo excepciones y de la instrumental acompañada “*se dará traslado al*

manifiesta puede alegarla como defensa al contestar la demanda y, en segundo término, al criterio del juez quien puede postergar su tratamiento, a pesar de que se haya articulado como previa, para el momento de pronunciar la sentencia definitiva (CNCiv., Sala F, 30-10-96, L.L. 1997-B-795, 39.343-S).

⁶² FENOCHIETTO y ARAZI: “Cód. Proc. C. y C. de la Nación”, Bs.As., ASTREA, tomo II, 1993, pág. 211.

La falta de legitimación sólo puede oponerse como excepción de previo y especial pronunciamiento cuando es manifiesta, circunstancia que queda sujeta, en principio a la apreciación del accionado, quien por considerarla no manifiesta puede alegarla como defensa al contestar la demanda y, en segundo término, al criterio del juez quien puede postergar su tratamiento, a pesar de que se haya articulado como previa, para el momento de pronunciar la sentencia definitiva (CNCiv., Sala F, 30-10-96, L.L. 1997-B-795, 39.343-S).

⁶³ CSJN, 24-8-95, E.D. 166-204.

⁶⁴ PALACIO: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, pág. 91, 133/134.

⁶⁵ PALACIO: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, pág. 133/134.

actor, quien deberá cumplir con idéntico requisito” (art. 350).

Vencido el plazo con o sin respuesta, el art. 351 del CPCCN dice que “*el juez designará audiencia dentro de diez días para recibir la prueba ofrecida, si lo estimare necesario. En caso contrario, resolverá sin más trámite*”. Sin embargo, teniendo en cuenta que la excepción de falta de legitimación para obrar puede oponerse como previa cuando la misma es “manifiesta”, es decir, cuando puede declararse sin otro trámite que el traslado de la excepción y sobre la base de los elementos de juicio inicialmente incorporados al proceso, la excepción debe tramitarse como de puro derecho, sin abrir a prueba⁶⁶.

El juicio “sumario” ha sido suprimido del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación por ley 25.488. El texto original del art. 488 establecía que las excepciones previas se registrarían por las mismas normas del proceso ordinario, pero se debían oponer “conjuntamente” con la contestación de demanda. Es decir, la oportunidad para plantear la excepción de falta de legitimación para obrar era la misma, ya se hubiera opuesto como excepción previa o en la contestación de demanda. Pero sí era diferente el trámite a seguir en uno y otro caso; porque si se hizo valer como excepción previa debía seguirse “*las mismas normas del proceso ordinario*” (art. 488 citado), es decir, debía seguirse el procedimiento de los arts. 350 y cc. del citado Código, y luego de resueltas las excepciones previas, según el caso, debía continuarse el trámite marcado por el art. 489; en cambio si se hizo valer la falta de legitimación en la contestación de demanda, se seguía directamente con el trámite marcado por este último artículo⁶⁷. Estas mismas consideraciones resultan de aplicación a los ordenamientos provinciales que siguen el texto originario del Código Nacional y contienen disposiciones similares a las suprimidas en este último Código.

D.5. **La resolución de la excepción**

El ordenamiento procesal admite la posibilidad de declarar la falta de legitimación para obrar como de previo y especial pronunciamiento, es decir, como excepción previa, cuando la misma es “*manifiesta*”. En consecuencia, la sentencia que resuelve la excepción debe analizar si la falta de legitimación presenta o no tal característica⁶⁸.

⁶⁶ FALCÓN, Enrique: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., Astrea, tomo 1, 2006, pág. 977; CNCom., Sala A, 27-9-99, J.A. 2001-I-720.

⁶⁷ Si se trata de un juicio sumario, la excepción de falta de legitimación para obrar se opone, al igual que la defensa, al contestar la demanda; pero el trámite es diferente. Si se dedujo como excepción se impone el trámite de los arts. 350 a 354; en cambio, si la falta de legitimación fue opuesta como defensa de fondo, el procedimiento es el del art. 359 del CPCC. de Salta (CApel. CC. Salta, Sala III, 6-2-95, protocolo año 1995, pág. 9).

⁶⁸ La resolución judicial sobre la excepción de falta de legitimación para obrar versa principalmente sobre si ella es o no manifiesta (CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 232).

DE LOS SANTOS, Mabel A.: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 80.

Si el tribunal considera que la falta de legitimación no es manifiesta, debe declararlo así, quedando la cuestión pendiente para ser analizada y decidida en la sentencia definitiva (art. 347 inc. 3º y art. 353 segundo párrafo CPCCN). Es decir, el tribunal no afirma que en el caso no existe legitimación para obrar sino solamente que la misma no aparece manifiesta, con lo que el tema queda diferido para su resolución en la sentencia definitiva. Tal decisión, entonces, no prejuzga acerca de si existe o no dicha legitimación⁶⁹.

Si la falta de legitimación aparece manifiesta al momento de resolver la excepción previa, debe así declararlo en la sentencia, y hacer lugar por tal motivo a la excepción opuesta. Y una vez firme esta resolución, como principio, debe el tribunal proceder a ordenar el archivo del expediente de conformidad a lo dispuesto en el art. 354 inc. 2º del CPCCN (salvo los casos de litisconsorcio necesario en que no hubieran participado todos los litisconsortes, en que el juez debe ordenar la integración de la litis dentro del plazo que fije de conformidad al art. 89 del citado ordenamiento procesal⁷⁰).

Como lo destaca Palacio, en unos casos la excepción de falta de legitimación para obrar funciona como excepción perentoria en cuanto su acogimiento excluye definitivamente el derecho del actor y corresponde al archivo del expediente; en otros casos lo hace como excepción dilatoria, en cuanto sólo determina la debida integración de la litis (en los supuestos de litisconsorcio necesario, de acuerdo al art. 89 del CPCCN)⁷¹.

La sentencia que se pronuncia sobre la falta de legitimación para obrar y como consecuencia de la cual se ordena el archivo del expediente, adquiere calidad de cosa juzgada⁷²; pero solamente en relación a la cuestión de falta de legitimación para obrar, mas sin afirmar o negar la existencia del derecho invocado como fundamento de la pretensión, dado que no se emite pronunciamiento al respecto⁷³; y más específicamente, sólo con relación al actor o al demandado cuya falta de legitimación para obrar se declara (según sea activa o pasiva), lo que no impide que luego el

⁶⁹ PALACIO: "Derecho Procesal Civil", Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, pág. 134/135; MORELLO, SOSA y BERIZONCE: "Códigos Procesales...", Bs. As., -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Edit. Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 221.

⁷⁰ Ver *infra* el título **CONTENIDO DE LA SENTENCIA QUE RESUELVE SOBRE LA LEGITIMACIÓN**, subtítulo *El caso del "litisconsorcio necesario"*.

⁷¹ PALACIO, Lino E.: "Derecho Procesal Civil", Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, pág. 133/134.

⁷² MORELLO, SOSA y BERIZONCE: "Códigos Procesales...", Bs. As. -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Edit. Platense, tomo IV-B, 1990, pág. 222.

⁷³ DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Nociones generales de Derecho Procesal Civil", Madrid, Aguilar, 1966, pág. 283, 284.

Si el juez entiende que existe falta de legitimación, no entra a juzgar el mérito y rechazará la demanda. No se habrá pronunciado, pues, sobre el fondo; la razón o la sinrazón de la demanda quedarán sin fallar. Entonces no habrá tampoco cosa juzgada al respecto (VESCOVI, Enrique: "Derecho Procesal Civil", Montevideo, Edit. Idea, tomo II, 1974, pág. 164).

Cuando el requirente carece de la titularidad del derecho porque la ley no se la confiere, no corresponde dictar sentencia sobre el fondo de la cuestión, debiendo el sentenciante inhibirse por tal motivo (CNCiv., Sala A, 26-5-81, J.A. 1982-III-385).

verdaderamente legitimado o contra el realmente legitimado se promueva un nuevo juicio⁷⁴.

D.6. Recurribilidad

El CPCCN establece como principio general que el pronunciamiento que resuelve las excepciones previas es “apelable en relación” (art. 353 segundo párrafo). Sin embargo, el mismo artículo establece a continuación que “será irrecurrible” la decisión del juez que hubiere resuelto que la falta de legitimación no es manifiesta: es decir, la irrecurribilidad sólo alcanza a la resolución que rechaza la excepción opuesta con fundamento en que la falta de legitimación no es manifiesta⁷⁵. El motivo de que no se admita la apelación es que tal pronunciamiento no configura un pronunciamiento definitivo, el que queda postergado hasta el dictado de la sentencia final⁷⁶.

D.7. Costas

D.7.a. Principios Generales

En materia de costas rigen los principios generales de los arts. 68 y 69 del CPCCN y art. 531 del CPPN. En consecuencia, como principio, son a cargo del vencido.

Si se rechaza la excepción en cuestión, corresponde imponer las costas al excepcionante, quien resultó vencido en la incidencia⁷⁷.

Si prospera la excepción de falta de acción opuesta por la parte demandada, las costas deben aplicarse a la actora vencida⁷⁸.

D.7.b. Exención de costas al vencido

Por la aplicación de los principios generales, puede eximirse de las costas al vencido si el

⁷⁴ DEVIS ECHANDIA, Hernando: “Nociones generales de Derecho Procesal Civil”, Madrid, Aguilar, 1966, pág. 284.

⁷⁵ CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 232; DE LOS SANTOS, Mabel A.: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 80.

Si la falta de legitimación no resulta manifiesta por no poder resolverla de manera inequívoca con los elementos incorporados hasta el momento en la causa, corresponde diferir su consideración para el pronunciamiento definitivo siendo irrecurrible la decisión que así lo resuelve, conforme lo reglado en el art. 353 del Cód. Procesal (CNCiv., Sala B, 21-4-99, L.L. 2000-B-11, y DJ 2000-1-1126).

⁷⁶ CApelCivCom y Min San Juan, Sala I, 22-9-93, DJ, 1994-2-405.

⁷⁷ CSJN, 15-8-85, Rep. E.D. 20-A-483, n° 75; CApel. CCSalta, Sala 1, 10-12-91, protocolo año 1991, pág. 486.

⁷⁸ CNCiv., Sala E, 26-5-80, L.L. 1980-D-581.

C2° Civ.Com. La Plata, Sala III, 7-3-79, L.L. Actualización de Jurisprudencia, 1988-XI-493, sum. 1038.

Si prospera la defensa de falta de acción deducida por el codemandado, las costas deben ser impuestas al apelante que resultó vencido, si de las probanzas arrimadas al juicio no existe mérito para eximirlo de esa obligación (CNCiv., Sala F, 18-4-68, E.D. 31-961 y L.L. 133-554).

Quien citó a persona que no correspondía a estar a derecho, debe cargar con las costas de la incidencia aunque se allane a la excepción de falta de acción (C1° Mar del Plata, Sala II, 25-6-74, citado por BOLLAERT, Carlos G.: “Costas”, J.A. 1981-III-828, específicamente pág. 861, n° 384).

Si la parte actora pudo, para evitar una acción contra quien no correspondía, haber obtenido la información que le hubiera permitido presentar la demanda correctamente, esa falta de previsión que obligó a la parte demandada a defenderse, justifica que se le aplicaran las costas (CFed., Sala CivCom., 13-7-66, L.L. 124-918).

tribunal encontrare mérito para ello, debiendo expresar los motivos bajo pena de nulidad⁷⁹.

En tal sentido se ha resultado que las costas deben ser soportadas por su orden aunque se haga lugar a la falta de acción contra uno de los codemandados si la actora se ha encontrado en una gran dificultad para accionar contra el verdadero responsable⁸⁰.

Igualmente, se ha resultado que cabe distribuir las costas por su orden en aquellos supuestos en que la falta de legitimación para obrar del ejecutante, recién fue superada por un hecho sobreviniente, ocurrido cuando el expediente se encontraba en la alzada⁸¹.

D.7.c. Allanamiento. Desistimiento

El allanamiento de la parte actora a la excepción de falta de legitimación para obrar o falta de acción no puede hacer procedente la exención de costas si hubo culpa en dirigir una demanda a quien manifiestamente resultaba no legitimado (art. 70 inc. 1° CPCCN)⁸².

Debe tenerse en cuenta que uno de los requisitos negativos del allanamiento, a fin de eximir de costas, según el citado art. 70, aplicable también a los incidentes⁸³, es que quien se allana no hubiera dado motivo con su proceder a la reclamación de la otra parte⁸⁴. Distinto es el caso cuando la actora no hubiera dado lugar por su culpa a la reclamación de la demandada, sino que actuó en base a las constancias emitidas por una Oficina Pública, que estaban equivocadas, y luego se allanó inmediatamente al tomar conocimiento de la verdad de la situación⁸⁵.

Tampoco puede determinar la exención de costas el desistimiento de la acción y del derecho que hiciera el actor al evacuar el traslado de la excepción⁸⁶.

D.7.d. Resolución que declara que la falta de legitimación no es manifiesta

En los casos en que la resolución judicial entiende que la falta de legitimación para obrar no es manifiesta y posterga su tratamiento para la sentencia definitiva, han existido dos criterios sobre la cuestión de las costas: uno entiende que deben imponerse al excepcionante vencido⁸⁷; el otro

⁷⁹ CNCiv., Sala F, 18-4-68, L.L. 133-554.

⁸⁰ CNCFed., Sala Civ.Com., 10-7-68, L.L. 135-1097, 20.801-S y J.A. 1969-1-112.

⁸¹ CNCiv.Com. Bell Ville, 6-2-92, L.L.C. 1992-1106.

⁸² CNCiv., Sala F, 30-8-82, L.L. 1983-B-750, 36.306-S.

Quien citó a persona que no correspondía a estar a derecho, debe cargar con las costas de la incidencia aunque se allane a la excepción de falta de acción (C1° Mar del Plata, Sala II, 25-6-74, citado por CARLOS G. BOLLAERT: "Costas", J.A. 1981-III-828, específicamente pág. 861, n° 384).

⁸³ CNCiv., Sala A, 31-7-79, Rep. E.D. 14-265, n° 77.

⁸⁴ CNCiv., Sala F, 9-4-81, Rep. E.D. 18-317, n° 56.

⁸⁵ Ver CNCiv., Sala E, 10-3-80, Rep. E.D. 14-262, n° 41.

⁸⁶ CNCom., Sala A, 17-11-70, E.D. 35-531.

⁸⁷ FENOCHIETTO y ARAZI: "Cód. Proc. C. y C. de la Nación", Bs. As., ASTREA, tomo II, 1993, pág. 212; FASSI, Santiago C. y MAURINO, Alberto L.: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Bs. As., Astrea, tomo 3, 2002, pág. 253.

Si el juez resolvió que la excepción de falta de legitimación no era manifiesta, cabe señalar que el demandado recurrente resultó vencido en ese aspecto de la incidencia, razón por la que debe cargar con las costas como dispone el art. 69, por no encontrar el tribunal mérito para su exención (CNCiv., Sala C, 27-4-71, E.D. 41-585 y J.A. 11-1971-244).

criterio considera que las costas deben distribuirse por el orden causado, dado que al postergar el tratamiento de la cuestión para la oportunidad de la sentencia definitiva, no hay parte vencida en el asunto⁸⁸. Creemos que resulta acertado seguir el primer criterio si el actor, al contestarla, hace un planteo concreto sobre el carácter no manifiesto de la excepción opuesta; es el carácter manifiesto lo que autoriza el tratamiento en forma previa e incidental de la falta de legitimación para obrar; en consecuencia, si la parte demandada la opone bajo ese encuadramiento, pero su planteo no prospera, esta discusión preliminar implica un vencimiento que genera imposición de costas a cargo del excepcionante perdidoso en este aspecto⁸⁹. Ello, lógicamente, sin perjuicio de la posibilidad de exención de costas si el tribunal encontrare mérito para ello, según los arts. 68 y 69 del CPCCN⁹⁰ y 531 del CPPN.

D.7.e. Excepción opuesta por la citada en garantía por resolución del contrato del seguro por falta de pago

Las costas derivadas de la admisión de la excepción de falta de legitimación sustancial opuesta por la citada en garantía, en razón de la resolución del contrato de seguro por falta de pago de las primas a cargo del asegurado codemandado, ha dicho un fallo, no pueden ser impuestas al actor, a quien dicho incumplimiento no le puede ser reprochado ni siquiera indirectamente, cuando nada autoriza a sostener, que le constara esa falta de pago al evacuar el traslado de la excepción⁹¹.

E) Falta de legitimación para obrar opuesta en la contestación de demanda

Ya se ha señalado que la falta de legitimación para obrar también puede ser opuesta en la contestación de demanda, si no se hubiere hecho valer como excepción previa. El art. 353 del CPCCN, ubicado en el Título dedicado al “Proceso Ordinario”, dice que en la contestación opondrá el demandado todas las excepciones o defensas que no tuvieren carácter previo. Conforme ha interpretado la doctrina, la posibilidad de oponer la falta de legitimación para obrar como excepción previa es facultativa para el demandado, quien puede plantearla como tal (cuando es manifiesta) o

Si el excepcionante opuso la excepción de falta de legitimación como de previo pronunciamiento, y la decisión la difiere hasta la sentencia por no ser manifiesta, el excepcionante debe cargar con las costas que esa discusión previa genera (CApel. CC. Salta, Sala II, 4-8-86, protocolo año 1986, pág. 353).

⁸⁸ La circunstancia de que no se admitió que la excepción de falta de legitimación para obrar en el demandado se la decidiera como previa no basta para imponer las costas al excepcionante. El fundamento de la imposición de costas es que ninguna persona se vea obligada a incurrir en gastos para su defensa en un pleito promovido sin razón. En el caso no se ha hallado aún de qué lado está el derecho, y el gasto que ha debido hacerse para contestar el traslado de la excepción es el mismo tanto si se la considera manifiesta como si se difiere su solución para el momento de la sentencia (CNCiv., Sala G, 16-5-84, L.L. 1985-A-450).

⁸⁹ CApel. CC. Salta, Sala I, 6-11-91, protocolo año 1991, pág. 405.

⁹⁰ LOUTAYF RANEA, RobertoG.: “Condena en costas en el Proceso Civil”, Bs. As., ASTREA, 1998, pág. 309/310.

⁹¹ CNCiv., Sala C, 4-10-91, L.L. 1992-E-509, n° 8455.

en cualquier caso como defensa de fondo en la contestación de demanda⁹². La ley 25.488 ha derogado los artículos del ordenamiento nacional referidos al juicio sumario, y ha modificado el art. 346 estableciendo que en el juicio “ordinario” las excepciones que se mencionan en el art. 347 deben oponerse “únicamente como de previo y especial pronunciamiento en un solo escrito **juntamente con la contestación de demanda o de reconvencción**”; a su vez, también ha modificado el art. 356, indicando que en la contestación debe el demandado oponer todas las excepciones o defensas de que intente valerse. En consecuencia, a partir de la ley 25.488, la distinción apuntada en los párrafos anteriores con relación a la oportunidad o momento de plantear la falta de legitimación en el juicio ordinario ha perdido trascendencia porque las excepciones previas y la contestación de demanda se plantean “juntamente”; pero sí permanece la diferencia con relación al trámite a seguir, según se oponga la defensa en cuestión como de previo y especial pronunciamiento por ser manifiesta (en que se aplican los arts. 350 a 354 bis) o en la contestación de demanda, en que se aplican los arts. 355 y ss. del Código Nacional: consecuentemente, si hay pruebas a producir con relación a la defensa en cuestión debe aportarselas conjuntamente con las demás ofrecidas en el proceso común, y debe decidirse la defensa en la sentencia definitiva⁹³.

Y con relación al *juicio sumario*, como ya se señaló, la ley 25.488 ha suprimido las disposiciones que contenía al respecto el Código de la Nación. Las normas específicas que sobre este juicio contenía el texto original del Código han sido estudiadas *supra* al tratar la “excepción previa de falta de legitimación para obrar”, subtítulo “D.4. **Trámite de la excepción**”..

El CPCC. de la Provincia de Salta, con relación al proceso *ordinario*, expresamente establece que en la contestación de demanda debe oponer el demandado, entre otras defensas, la falta de legitimación para obrar si no la hubiere hecho valer como previa (art. 356, primer párrafo). Y en el proceso *sumario*, el art. 488 prescribe que las excepciones previas se registrarán por las mismas normas del proceso ordinario, pero, agrega, “*se opondrán conjuntamente con la contestación de la demanda, salvo la de defecto legal, cuyo trámite será el de los artículos 350 a 354*” (referidos éstos últimos al proceso ordinario), por lo que la oportunidad de planteamiento de la falta de legitimación es la misma, ya se la alegue como excepción previa o como defensa en la contestación de demanda.

El Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba, sólo incluye entre las excepciones previas admisibles las “excepciones dilatorias” (art. 184). Por lo tanto no incluye la falta de legitimación para obrar, razón por la que sólo puede plantearse en la contestación de demanda, que es donde el demandado debe oponer todas las otras excepciones que tuviere (art.

⁹² CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, Lex, 1973, pág. 231; DE LOS SANTOS, MabelA.: “Falta de acción. La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, en “Excepciones Procesales”, Coordinador JORGE W. PEYRANO, Santa Fe, Editorial Panamericana, 1994, pág. 65 y ss., específicamente pág. 78; MORELLO, SOSA y BERIZONCE: “Códigos Procesales...”, Bs. As., -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Edit. Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 221.

⁹³ GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., La Ley, tomo II, 2006, pág. 331.

190).

F) Falta de legitimación para obrar en el juicio ejecutivo

La falta de legitimación para obrar, puede hacerse valer en el juicio ejecutivo a través de la excepción de inhabilidad de título⁹⁴. En tal sentido se ha resuelto que la excepción de inhabilidad de título es una defensa con efectos perentorios que se puede fundamentar en que el accionante o el accionado carecen de legitimación por no tener las cualidades sustanciales que se exigen para ello⁹⁵.

G) Oportunidad en que debe pronunciarse el juez sobre la falta de legitimación

El tribunal debe pronunciarse sobre la falta de legitimación al culminar el trámite de la excepción previa, en aquellos ordenamientos, como el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que contemplan la posibilidad de oponer tal defensa como de previo y especial pronunciamiento cuando es manifiesta. Si reúne esta calidad, debe hacer lugar a la excepción. Y si no es manifiesta debe rechazar la excepción como previa y diferir el pronunciamiento sobre el fondo del planteo en oportunidad de la sentencia definitiva.

Si la falta de legitimación para obrar se opone en la contestación de demanda, el tribunal debe pronunciarse al respecto en oportunidad de la sentencia definitiva, pero con anterioridad al conocimiento de la cuestión sustancial. Ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la índole misma de la defensa en cuestión justifica su tratamiento prioritario, pues su oposición importa poner en tela de juicio la admisibilidad de la pretensión, cuya concurrencia debe ser verificada con carácter previo a la decisión acerca de su mérito⁹⁶.

H) Pronunciamiento de oficio sobre la falta de legitimación

Aunque la falta de legitimación sustancial no haya sido articulada expresamente en el responde, el juez puede declararla de oficio cuando del estudio de la causa y del análisis de las

⁹⁴ FASSI, Santiago C. y MAURINO Alberto L.: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., Astrea, tomo 3, 2002, pág. 1022.

Podetti, refiriéndose al presupuesto “legitimación sustancial (activa o pasiva)”, dice que la excepción de inhabilidad de título es la que debe usarse para denunciar su inexistencia (PODETTI, Ramiro: “Tratado de las Ejecuciones” –edición actualizada por Víctor A. GUERRERO LECONTE-, Bs. As., Ediar, tomo VII-A, 1968, pág. 300).

Si bien la excepción de falta de legitimación no está prevista en el art. 544 del CPCCN, dado que la legitimación es un presupuesto procesal propio de todo proceso debe considerarse comprendido en la excepción de inhabilidad de título (CNCom., Sala C, 27-5-05, DJ, 2005-2-1172, y Rep.L.L. 2005-1209, n° 9).

Es procedente la excepción de inhabilidad de título por falta de legitimación activa interpuesta por la ejecutada en tanto la ejecutante no acompañó instrumento alguno que acredite su condición de tenedora legítima de los pagarés en base a los cuales se promueve la acción (CCivCom Mar del Plata, sala II, 26-5-06, LLBA., 2006-1463, yL.L. 2006-1174, n° 9).

⁹⁵ CNCom., Sala B, 7-10-05, DJ, 2006-1-125, y Rep.L.L. 2006-1173, n° 2.

⁹⁶ CSJN, 30-4-91, “Sicaro, Juan C. vs. YPF”, Rep. E.D. 25-593, n° 2.

pruebas ofrecidas resulta claramente la falta de legitimación sustancial en alguna de las partes⁹⁷. Como dice Carlo Carli, el juez puede declarar de oficio la falta de legitimación para obrar porque se trata de examinar una condición o presupuesto sustancial para que la pretensión pueda tener éxito⁹⁸, o como dice Palacio, uno de los requisitos intrínsecos de admisibilidad de la pretensión procesal⁹⁹. Y ello no puede ser obviado bajo el argumento de la preclusión procesal¹⁰⁰, ni importa violación del principio de congruencia¹⁰¹. Sólo después de reconocer la legitimación para obrar de las partes, debe el juez entrar en el juzgamiento de la fundabilidad de la pretensión¹⁰².

Más aún, también puede el juez pronunciarse de oficio y rechazar *in limine litis* una demanda, cuando advierte ante su sola presentación la existencia de falta de legitimación sustancial¹⁰³. Se trata de uno de los supuestos de demandas denominadas “improponibles” (en el

⁹⁷ GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Bs. As., La Ley, tomo II, 2006, pág. 329; CNCiv., Sala K, 3-3-99, L.L. 1999-E-5 – Colección de Análisis Jurisprudencial Teoría Gral del Derecho – Ricardo A. Guibourg, 243.

Más allá que es incuestionable la facultad y el deber del sentenciante de considerar aún de oficio la legitimación para obrar de las partes, para disponer la falta de legitimación activa cuando los demandados no la opusieron, aquella debe surgir en forma indudable de los elementos de convicción aportados al proceso (CNCiv., Sala F, “Club Libanès de Buenos Aires vs. Piperno Ristorante S.A.”, La Ley Online

⁹⁸ CARLI, Carlo: “La demanda civil”, La Plata, Editorial Lex, 1973, pág.231. Reseña este autor que existe jurisprudencia dividida sobre la posibilidad de consideración de oficio de la falta de legitimación. DEVIS ECHANDIA: “Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”, Madrid, Aguilar, 1966, pág. 282, 283, 287, 288, 310. Conf. CApel CivCom. Salta, Sala III, 5-11-02, Protocolo año 2002, pág. 1043.

CNCiv., Sala A, 12-12-84, L.L. 1985-A-571; Id. Sala C, 21-4-70, J.A. 1970-7-497; Id., Sala E, 25-10-96, L.L. 1998-B-908, 40-340-S; Id. Sala F, 26-4-83, E.D. 104-682; CNCom., Sala C, 22-8-97, L.L. 1998-C-96 y DJ 1998-2-1005; CJMendoza, Sala 1, 18-12-91, E.D. 146-280 y L.L. 1992-C-201; CApel. CC. Salta, Sala III, 20-11-87, protocolo año 1987, pág. 1445; Id. Sala II, 23-3-92, protocolo año 1992, pág. 65/67.

La legitimación para obrar no es un requisito para el ejercicio de la acción, sino para la admisión de la pretensión en la sentencia (CNCiv., Sala A, 30-5-69, E.D. 30-356; Id. Sala D, 7-7-70, E.D. 32-642, y L.L. 140-823, 25.043-S; CNCom., Sala A, 28-6-77, L.L. 1978-A-349; Id. Id. 20-4-81, E.D. 93-559.

Aunque no se haya opuesto la excepción de falta de legitimación para obrar, ella es computable en cualquier etapa del proceso. Así, cuando la actora no ha acreditado su legitimación activa –requisito intrínseco de la viabilidad de la acción–, su concurrencia debe ser verificada de oficio (CNCiv., Sala A, 12-8-97, L.L. 1997-F-904).

Para no dictar una sentencia írrita que luego no pueda ser opuesta contra quien siendo parte de la relación jurídica sustancial no intervino en el litigio, el Juez está obligado a examinar, aún de oficio, si la litis ha sido regularmente trabada entre los titulares de los derechos y acciones puestas en juego (CApel. CC. Salta, Sala II, 23-3-92, protocolo año 1992, pág. 65/67).

Puede el juez declarar en la sentencia definitiva la inexistencia de legitimidad para obra aún en el caso de que el demandado no haya opuesto, al contestar la demanda, la excepción de marras. De no aceptarse ese temperamento podría llegarse a la absurda situación de que el magistrado, aún advirtiendo la falta de legitimación ad causam de las partes, dictara de todos modos –so pretexto de una suerte de preclusión– una sentencia inútil, en la medida en que sería inejecutable contra quien, sin ser parte en la relación sustancial, figure como tal en el pleito, o ejecutable –lo que es inadmisibles por violación al principio de defensa y del debido proceso– contra el titular de la relación a que no fue oído en el juicio (CNCom., Sala C, 22-2-80, E.D. 88-449).

⁹⁹ PALACIO, Lino E.: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo I, 1975, pág. 405

¹⁰⁰ CNCom., Sala C, 3-8-04, Rep.L.L. 2005-1205, n° 9.

¹⁰¹ CNCiv., Sala E, 4-5-06, E.D. 221-432.

¹⁰² MORELLO, Augusto M.; SOSA, Gualberto L. y BERIZONCE, Roberto O. “Códigos...”, Bs. As. – Abeledo-Perrot-, La Plata –Lib. Edit. Platense-, tomo II-B, pág. 221; CApel.CivCom. Salta, Sala III, 19-5-95, Protocolo año 1995, pág. 240.

¹⁰³ MORÓN PALOMINO, Manuel: “Derecho Procesal Civil (Cuestiones fundamentales)”, Madrid, Marcial Pons, 1993, pág. 225/226. CNCiv., Sala C, 20-2-92, DJ, 1992-2-696, citado por FENOCHIETO, Carlos E y ARAZI, Roland: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y concordado”, Bs. As., Astrea, t. 2, 1993, comentario al art. 337, pág. 175, nota 6; CARLI, Carlo: “La demanda civil”, La Plata, Editorial Lex, 1973, pág.231

supuesto, “improponibilidad subjetiva” por falta de legitimación para obrar¹⁰⁴). Sería contrario a un elemental principio de economía procesal seguir un proceso, cuando desde el comienzo, se advierte que la pretensión formulada habrá de ser irremediablemente rechazada¹⁰⁵. Pero cabe destacar que el rechazo *in limine* de la demanda debe quedar reservado para aquellos supuestos en que la improponibilidad aparezca evidente, y se debe descartar tal solución en caso contrario¹⁰⁶.

También el Tribunal de Alzada puede declarar de oficio la falta de legitimación para obrar en el marco de un recurso en donde resulte posible el análisis de tal cuestión¹⁰⁷.

I) Contenido de la sentencia que resuelve sobre la legitimación

I.1. Principio general

Si el tribunal considera que no existe falta de legitimación para obrar, debe analizar y pronunciarse sobre el fondo del asunto suscitado entre las partes; es decir, debe entrar en el juzgamiento de la fundabilidad de la pretensión

Por el contrario, si el juez considera que existe falta de legitimación sustancial, ya sea en el actor o en demandado, no puede tomar una decisión de fondo sino que debe limitarse a rechazar la demanda por falta de legitimación, lo que le imposibilita el análisis y resolución de la cuestión sustancial o de mérito¹⁰⁸.

I.2. El caso de “litisconsorcio necesario”

La falta de legitimación para obrar ha sido admitida también cuando mediante alguna hipótesis de “*litisconsorcio necesario*”, la pretensión no ha sido deducida por o frente a todos los

¹⁰⁴ FENOCHIETO, Carlos E y ARAZI, Roland: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y concordado”, Bs. As., Astrea, t. 2, 1993, comentario al art. 337, pág. 177.

¹⁰⁵ CNCiv., Sala F, 30-11-79, E.D. 87-595; FENOCHIETO, Carlos E y ARAZI, Roland: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y concordado”, Bs. As., Astrea, t. 2, 1993, comentario al art. 337, pág. 174

¹⁰⁶ LOUTAYF RANEA, Roberto G. y COSTAS, Luis Félix: “La acción civil en sede penal”, Bs. As., Astrea,, 2002, págs. 299-300.

El rechazo *in limine* de la pretensión es una facultad jurisdiccional que debe ser aplicada con espíritu prudente y carácter restrictivo, en tanto el rechazo de oficio cercena el conocido como derecho de acción, estrechamente vinculado con el derecho constitucional de petición (CNCiv., Sala F, 12-2-98, E.D. 180-625)

Salvo en casos muy excepcionales en los que es harto evidente la inadmisibilidad de la demanda o existe una manifiesta falta de fundamentos o se halla vedada cualquier decisión judicial de mérito, no cabe rechazar de oficio la actividad procesal. Este criterio restrictivo es el que debe primar, dado que el rechazo de oficio cercena el derecho de acción, estrechamente vinculado con el derecho constitucional de petición (CNCiv., Sala F, 8-7-96, L.L. 1997-B-786, 39.290-S; Id. Id., 25-8-98, E.D. 183-579)

¹⁰⁷ CNCiv., Sala C, 23-9-03, DJ. 2003-3-1187.

¹⁰⁸ MORELLO, SOSA y BERIZONCE: “Códigos Procesales...”, Bs. As., -Abeledo-Perrot-, La Plata -Lib. Editora Platense-, tomo IV-B, 1990, pág. 221; VESCOVI, Enrique: “Derecho Procesal Civil”, Montevideo, Edit. Idea, tomo II, 1974, pág. 163/164; DEVIS ECHANDÍA, Hernando: “Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”, Madrid, Aguilar, 1966, págs. 288, 299.

Estar legitimado en la causa significa tener derecho a que se resuelva sobre las peticiones formuladas en la demanda, es decir, sobre la existencia o inexistencia del derecho material pretendido, por medio de una sentencia favorable o desfavorable. Por tanto, si una de las partes carece de esa calidad no puede tomarse una decisión de fondo, por lo que el juez deberá limitarse a declarar que se halla inhibido para hacerlo (CNCiv., Sala J, 24-4-97, L.L. 1997-E-847, y DJ 1998-1-357).

sujetos procesalmente legitimados¹⁰⁹.

Si la falta de integración de la litis ha sido deducida como excepción previa debe hacerse lugar a la excepción. Según prescripciones del art. 354 inc. 2º del CPCCN, debería en tal caso ordenarse “el archivo” de las actuaciones. Sin embargo, estando en esta etapa liminar y anterior a la providencia de apertura a prueba, en lugar de disponer el archivo del expediente, debe el juez ordenar la integración de la litis dentro del plazo que señale, tal como lo permite el art. 89, segunda parte del citado Código; y en este caso, si no se integra la litis dentro del plazo fijado, cabría aplicar la consecuencia prevista en la última parte del art. 354 y tenerse al actor por desistido del proceso; pero, sin lugar a dudas sería conveniente fijar tal apercibimiento en forma expresa en oportunidad de fijar el plazo para subsanar el defecto para que no haya dudas sobre el citado desenlace. Como ya se ha destacado, Palacio señala que en unos casos la excepción de falta de legitimación para obrar funciona como excepción perentoria en cuanto su acogimiento excluye definitivamente el derecho del actor y corresponde el archivo del expediente; en otros casos lo hace como excepción dilatoria, en cuanto sólo determina la debida integración de la litis (lo que ocurre, precisamente, en los supuestos de litisconsorcio necesario, de acuerdo al art. 89 del CPCCN)¹¹⁰.

Si el asunto llega hasta el momento de dictar la sentencia definitiva, sin haberse integrado la litis, la jurisprudencia ha seguido caminos distintos en el desenlace de la cuestión: algunos fallos han considerado que debe rechazarse la demanda por falta de legitimación suficiente¹¹¹, y otros han declarado la nulidad de lo actuado mandando integrar la litis y sustanciar nuevamente el proceso¹¹².. En ninguna de tales soluciones se produce cosa juzgada sobre el fondo de la cuestión, dado que no se emite pronunciamiento sobre el fondo del asunto, sino solamente sobre la indebida integración de la litis, fundamento que se esgrime en un caso para el rechazo de la demanda, y en el otro para la declaración de nulidad de lo actuado y ordenar la integración de la litis¹¹³.

Sobre el tema, Berizonce entiende que “si no obstante la falta de integración temporánea de la litis el proceso llegare al estado de dictar sentencia el juez, que no puede refugiarse en un *non liquen*, debe pronunciarse oficiosamente sobre la validez del trámite, que constituye presupuesto lógico de toda decisión de mérito, y consecuentemente, disponer la nulidad de lo actuado retrotrayendo la causa a la traba de la litis, para posibilitar –siquiera tardíamente- el ejercicio de la defensa por la parte sustantiva omitida. Lo contrario, el rechazo de la demanda fundado en el defecto de la legitimación, supone que por una injustificada omisión del propio órgano se concluya consagrando un resultado disvalioso –*inutiliter datum*- que precisamente, constituye la frustración de la ‘eficaz prestación’ de la justicia que encarece el texto constitucional. La declaración de

¹⁰⁹ CNCiv., Sala C, 14-3-86, L.L. 1986-C-443, y DJ 1986-2-533.

¹¹⁰ PALACIO, Lino E.: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, pág. 133/134.

¹¹¹ SCBs.As., 28-12-71, E.D. 44-415.

¹¹² CSJN, 4-11-75, E.D. 67-371.

¹¹³ CApelCC. Salta, Sala III, 27-11-06, Giampaoli vs. Chein, expediente de Sala n° 56055/02, protocolo año 2006, pág. 1255)

nulidad se fundamente en la preservación del debido proceso en relación a la parte preterida, tanto como en la conveniencia de asegurar el resultado valioso de la actividad jurisdiccional salvaguardando el prestigio de la justicia”. Y agrega que “la infructuosidad del despliegue y al margen de la responsabilidad funcional del juez, debería eximir, como regla, de la condena en costas; y, consecuentemente, tampoco cabe remunerar las actuaciones profesionales inútiles o inoficiosas, como lo prevén las normas arancelarias”¹¹⁴.

(Nota: lo que se transcribe a continuación no va. Lo iba a incluir al comienzo del trabajo, pero por el volumen que adquirió he decidido no incluirlo)

**A) FALTA DE ACCIÓN. FALTA MANIFIESTA DE LEGITIMACIÓN
ACCIÓN Y PRETENSIÓN PROCESAL**

Como consecuencia de la prohibición de la justicia privada o por mano propia, el Estado ha asumido como un deber la función de brindar Justicia (**jurisdicción**). Y ha reconocido a los individuos el derecho de solicitar la protección jurisdiccional (**derecho de acción**). El derecho de acción, como su nombre lo indica es un “derecho” que tienen todos los individuos. Pero cuando en su supuesto concreto alguno de ellos necesita la tutela jurisdiccional del Estado, ejercita ese derecho de acción a través de un “acto”: la “**pretensión procesal**”, que no es otra cosa que el hecho, o más precisamente, el acto jurídico, en virtud del cual se solicita al Estado la protección o tutela jurisdiccional.

Clases de pretensión procesal; a) “inicial” o “de ataque”, y “de defensa” o “resistencia”. La “oposición a la pretensión procesal”.

La pretensión procesal puede ser: a) “inicial” o “de ataque”; b) “de defensa” o “resistencia”.

¹¹⁴ BERIZONCE, Roberto O.: “Falta de integración de la litis en el litisconsorcio necesario: ¿rechazo de la demanda o nulidad oficiosa de lo actuado?”, L.L. 2007-E-1029.

La pretensión procesal **“inicial”** o **“de ataque”** es la que tiene lugar cuando el actor inicia un litigio solicitando a la Jurisdicción un determinado pronunciamiento jurisdiccional en relación al demandado. La pretensión procesal **“de defensa”** o **“resistencia”** es la que tiene lugar cuando el demandado responde frente a una pretensión “inicial” o “de ataque” realizada por el actor, y solicita a la Jurisdicción un pronunciamiento que rechace lo pedido por aquél. Ambas son pretensiones procesales en cuanto ellas importan el ejercicio del derecho de acción. Sin embargo, suele reservarse la denominación **“pretensión procesal”** para las que hemos denominado “inicial” o “de ataque”; en cambio, a la pretensión “de responde” defensa o resistencia suele designársela con el término **“oposición a la pretensión procesal”**¹¹⁵.

A la oposición se la suele dividir en diversas especies, atendiendo a diversos criterios, y que muchas veces difieren entre los autores.

Jaime Guasp dice que hay dos criterios distintos de clasificación de la oposición: el primero, que se fija en el tipo de discusión, y el segundo, en el tipo de lo discutido. En razón al tipo de discusión, distingue Guasp: a) la **“negación”**, en donde el oponente se limita a desconocer las afirmaciones del contrario sin colocar frente a ellas circunstancias distintas, por lo que se trata, como fácilmente se comprende, del tipo de defensa más sencillo que cabe imaginar b) la **“excepción procesal”**, que se caracteriza porque la parte no niega o no se contenta con negar las alegaciones del adversario, sino que introduce, por su parte, en el procedimiento, datos nuevos que el Juez ha de tener en cuenta; ésta es precisamente, dice, frente a la simple y mera negación, la nota definidora de la excepción procesal. Dentro de las excepciones, distingue Guasp: la **“contradicción”**, que tiene lugar cuando el demandado introduce afirmaciones incompatibles con las alegadas por el actor; y la **“objeción”** en donde las afirmaciones introducidas por el demandado no son incompatibles con las realizadas por el demandante¹¹⁶.

En razón a lo discutido, Guasp distingue la oposición **“perentoria”**, que consiste en una resistencia frente a los elementos intrínsecamente fundamentadores de la pretensión, tengan o no carácter procesal, y al triunfar sobre aquélla determina su total ineficacia ulterior (metafóricamente, dice, la oposición perentoria mata el fundamento de la pretensión); y la oposición **“dilatatoria”**, que tiene una transcendencia meramente provisional, y consiste en una negación, una contradicción o una objeción dilatorias, cuyo acogimiento determina que la pretensión no puede ser actualmente satisfecha, pero cabe su actuación ulterior eliminando el obstáculo que la oposición ha puesto de relieve (metafóricamente, dice, la oposición dilatoria no mata, sino que simplemente hiere el

¹¹⁵ Guasp define a la oposición a la pretensión como “una declaración de voluntad por la que se reclama del órgano jurisdiccional frente al actor la no actuación de la pretensión de éste”. Y si bien, en principio considera que la pretensión procesal y la oposición a la pretensión son el anverso y reverso de una misma figura, su semejanza, dice, no se convierte en identidad de naturaleza, y considera que la oposición no constituye una pretensión auténtica. (GUASP: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tomo 1, 1968, pág. 233).

¹¹⁶ GUASP: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tomo 1, 1968, pág. 236.

fundamento de la pretensión)¹¹⁷.

Palacio, a su vez, distingue también la “negación” y la “excepción”. Existe “**negación**”, dice, cuando la actitud del demandado se reduce, simplemente, a desconocer la concurrencia de alguno de alguno de los requisitos de la pretensión, sin invocar, por lo tanto, frente a las afirmaciones formuladas por el actor, nuevas circunstancias de hecho. Aclara que pueden ser objeto de negación tanto los requisitos de admisibilidad cuanto de fundabilidad de la pretensión. La “**excepción**”, en cambio, es la oposición mediante la cual el demandado introduce, frente a las afirmaciones del actor, circunstancias impeditivas o extintivas tendientes a desvirtuar el efecto jurídico perseguido por dichas afirmaciones. También destaca que la excepción funciona igualmente en el doble plano de los requisitos de admisibilidad y de fundabilidad de la pretensión. Señala finalmente Palacio que la distinción entre negaciones y excepciones reviste importancia desde el punto de vista de la carga de la prueba, que no pesa sobre el demandado que se limita a negar la concurrencia de alguno de los requisitos de la pretensión¹¹⁸.

Carlo Carli distingue tres grupos de medios defensivos: “defensa”, “excepción” e “impedimentos procesales”. “**Defensa**” es el derecho de una persona para impedir que el derecho de otra persona sea reconocido judicialmente; este medio defensivo no ataca a la “acción” ni al proceso, sino el “derecho” del actor discutiéndole la aplicabilidad de la norma legal o los hechos que le fundamentan, sea oponiendo otros hechos constitutivos (vicios del consentimiento, nulidad, etc) o extintivos (pago), o sencillamente que ellos hayan ocurrido; cuando el juez desestima la demanda, haciendo lugar a la defensa, virtualmente está diciendo que el actor carece de derecho (material) para obtener una decisión favorable, o en otras palabras, que el ordenamiento legal no ampara la situación jurídica invocada por el actor. En las “**excepciones**” el juez rechaza la demanda porque el actor carece de “acción”; en esta categoría el juez no llega a examinar la existencia de un “derecho” favorable al actor, sino que detiene su examen en la “condiciones y requisitos de la acción”, y puede resultar que rechace la demanda porque la acción se encuentra extinguida (v. gr. por prescripción), o porque en ese momento no se dan las condiciones o requisitos de la “acción”, mediante una sentencia que produce autoridad de cosa juzgada formal, con efectos temporarios, de tal manera que la demanda puede ser iniciada nuevamente cuando se dieran los requisitos que faltaban a la anterior. Los “**impedimentos procesales**” no gravitan ni influyen sobre el “derecho” ni sobre la “acción”, sino sobre la constitución válida de un proceso, y habitualmente se les reserva el nombre de “excepciones” (al menos en el derecho nacional). Esquemmatizando dentro de esta clasificación a las excepciones previas contempladas por los arts. 346, 347 y 348 del CPCC. de la

¹¹⁷ GUASP: “Derecho Procesal Civil”, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, tomo 1, 1968, pág. 237.

¹¹⁸ PALACIO: “Derecho Procesal Civil”, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo VI, 1977, págs. 85 y ss.

Este autor dice que la inclusión entre la simple negación y la excepción de una tercera categoría de oposición configurada cuando el demandado introduce afirmaciones incompatibles con las formuladas por el demandante, carece de trascendencia práctica al no incumbir al demandado la carga de la prueba de estas nuevas afirmaciones.

Nación, hace Carlo Carli el siguiente cuadro: 1) Impedimentos procesales: Incompetencia; falta de personería; litispendencia; defecto legal; arraigo. 2) Defensas: cosa juzgada; transacción; conciliación; desistimiento del derecho. 3) Excepciones: prescripción (puro derecho); falta de legitimación (manifiesta); beneficio de inventario; beneficio de excusión; condenaciones del posesorio; días de luto y llanto)¹¹⁹.

La doctrina francesa distingue “defensa” y “excepción”. La “**defensa**” consiste en alegar cualquier circunstancia que se oponga a la pretensión del actor y que pida su desestimación o su rechazo; es decir, la defensa no se opone a la actividad jurisdiccional, sino a la pretensión de carácter material del actor. En cambio, la “**excepción**” es la oposición a que se desarrolle la actividad jurisdiccional, atacando la regularidad de la relación procesal, sin atacar, empero, el derecho material pretendido por el actor¹²⁰.

Las excepciones previas y la contestación de demanda en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y sus similares

En el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, bajo el término “excepciones” no se designa concretamente a un supuesto específico de oposición, sino que con el agregado del calificativo “previas” se alude a aquellos planteos que puede oponer el demandado para ser resueltos con anterioridad a otra cuestión. Se incluye entre las “Excepciones previas” tanto a excepciones “dilatorias” (incompetencia, falta de personería, litispendencia, defecto legal, defensas temporarias –art. 347-, y la de arraigo –art. 348-) como también “perentorias” (falta de legitimación para obrar, cosa juzgada, transacción, conciliación y desistimiento del derecho –art. 347-)

Las “excepciones previas”, entonces, son:

- a) Defensas, entendiendo por tal a los planteos que las partes pueden hacer a la jurisdicción.
- b) Normalmente formulados por el demandado frente a la demanda (que son la mayoría de los casos contemplados por el art. 347 del CPCN), aunque a veces también por el actor frente a la contestación del demandado (v. gr., cuando el demandado se presenta al juicio con un defecto de personería, que sería prácticamente el único supuesto en que lo puede hacer el actor).
- c) Tales defensas se alegan “*in limine litis*”, es decir, en los comienzos del litigio.
- d) Para ser sustanciadas y resueltas con prioridad a otra cuestión; la calificación de “previas” es lo que da esta características a las excepciones contempladas por el citado art. 347 del ordenamiento procesal civil y comercial. No se ha consignado que estas defensas se deben plantear con anterioridad a la contestación de demanda, dado que ello no ocurre en todos los casos (p. ej. el art. 488 del CPCCN dispone que las excepciones previas se opondrán “conjuntamente” con la contestación de la demanda; y lo mismo ocurre con las excepciones a que se refiere el art. 101 del CPPN).

¹¹⁹ CARLO CARLI: “La demanda civil”, La Plata, E. Lex, 1973, págs. 167/171.

¹²⁰ CARLO CARLI: “La demanda Civil”, La Plata, Edit. Lex, 1973, pág. 164.

d) 1) Algunas de estas defensas versan sobre cuestiones procesales y tienden a corregir errores que obstaculizarían la decisión de fondo (excepciones “**dilatorias**”); 2) otras tienden a atacar el derecho de fondo alegado por el actor (excepciones “**perentorias**”).

Estas excepciones previas del CPCCN son las que puede oponer el demandado dentro del plazo que se le da para contestar la demanda. A ellas se refiere el art. 101 del CPPN cuando dice que en el mismo plazo de seis días que tiene para contestar la demanda, podrá el demandado “oponer las excepciones” y defensas civiles que estime pertinentes y reconvenir. A su vez, el art. 102 del ordenamiento procesal penal establece que el “trámite de las excepciones y la reconvenición se regirá por las respectivas disposiciones del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”.

Por el contrario, el art. 356 establece que “*en la contestación opondrá el demandado todas las excepciones o defensas que, según este Código, no tuvieren carácter previo*”

Las excepciones previas y la contestación de demanda en el Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba

El Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba, sólo contempla en el juicio ordinario con carácter de “previas” a las “excepciones dilatorias”. En tal sentido, el art. 183 dispone que “*las excepciones mencionadas en el artículo siguiente se deducirán, en el juicio ordinario, en un solo escrito y dentro del plazo para contestar la demanda, en forma de artículo previo*”. Como dice el artículo citado, se oponen “*dentro del plazo para contestar la demanda*” y se sustancian como incidentes (art. 186), debiendo resolverse como de “*artículo previo*” (arts. 183, 187 y 188). En los demás juicios declarativos, agrega el segundo párrafo del art. 183 “*se interpondrán juntamente con la contestación de demanda, y serán resueltas en la sentencia definitiva*”. Contempla como excepciones admisibles la incompetencia, la falta de personería, la litis pendencia, el defecto legal en el modo de proponer la demanda (art. 184) y el arraigo” (art. 185).

En la contestación de demanda, debe el demandado oponer todas las otras defensas. Dice en tal sentido el art. 190 que “*en la contestación el demandado opondrá todas las excepciones que tuviere, incluida la de prescripción, salvo las que deban deducirse en forma de artículo previo*”, y se resuelven en la sentencia definitiva (arts. 327 y cc.). En la contestación de demanda, entonces, se debe oponer la “falta de legitimación para obrar”, sobre la que no existe ningún artículo que se refiera en forma específica. Pasada la oportunidad de contestar la demanda y hasta tres días después de la apertura a prueba, el art. 191 sólo permite oponer las excepciones perentorias que se funden en “*hecho que jure haber llegado recién a su conocimiento, salvo los casos expresamente exceptuados por las leyes de fondo*”