000612/2009

---- Trelew, de noviembre de 2.009.-

---- VISTO:----------

---- El recurso de apelación interpuesto con fecha 23/09/09 (fs. 19), contra la sentencia interlocutoria registrada bajo el nro. 114/09 (fs. 18), concedido el 28/09/09 (fs. 20), fundado mediante el memorial de agravios de fs. 30/41.----------

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

---- I.- Mediante la sentencia interlocutoria registrada bajo el nro. 114/09 la Sentenciante de grado rechazó *in limine* el incidente de nulidad incoado a través de la presentación que en copia obra agregada a fs. 11/17. Funda lo resuelto en que el incidente planteado no refiere a acto procesal alguno, sino a la conducta de la parte actora plasmada en la carta documento agregada a fs. 314, la que se tuvo presente en la providencia del día 28/04/09 (fs. 320). Puntualiza que los actos procesales que en su consecuencia se dictaron (traslado) quedaron consentidos por la parte y que en anteriores proveídos se indicó a la parte que el objeto del expediente principal es la consignación de arrendamientos, siendo que las cuestiones conexas a esa relación contractual deben ser dirimidas en el proceso que, el letrado en causa propia, estime que le correspondan. En consecuencia, rechaza *in límine* el incidente de nulidad incoado por no darse los supuestos fácticos que lo autorizan (arts. 169 a 173, CPCC).----------

---- II.- Mediante la presentación que en copia obra agregada a fs. 19 el Dr. W. D. V., apela lo resuelto. Concedido con fecha 28/09/09 el recurso interpuesto (fs. 20), la parte apelante expresa agravios mediante la presentación que obra agregada a fs. 30/41.----------

---- Luego de indicar la parte recurrente las copias que acompaña, advierte a esta Alzada sobre la procedencia del recurso de apelación interpuesto. A continuación desarrolla los agravios que afirma le ocasiona la sentencia interlocutoria que apela. Puntualiza que: 1) la sentencia dictada es incompleta, parcializada e incumple con lo dispuesto por los arts. 162, inc. 2º y 34, inc. 4º del CPCC; 2) la sentencia parcializa el planteo de nulidad, limitándolo a la carta documento, pero nada dice del ardid y fraude que se denunciara al promover el incidente, omitiendo tratar cuestiones oportunamente planteadas; 3) la entrega y posesión del inmueble es cuestión relativa y correspondiente al juicio de consignación, siendo tema de exclusiva competencia y jurisdicción de jueces y juzgados civiles, siendo que aún el hecho de que su parte no concurriera a la entrega, no facultaba al actor a dejar de lado y soslayar la exclusiva competencia y jurisdicción, acudiendo directamente al Juzgado de Paz, el que no se encontraba facultado para intervenir en la entrega aunque se lo pidiera el accionante, todo lo cual omitió la a quo considerar, correspondiendo a esta Cámara declarar la nulidad de la entrega pues fue un capítulo propuesto por ante primera instancia; 4) siendo que como sabe el Juez de Paz de Telsen solo puede cumplir diligencias o comisiones que dispongan los Juzgados de la Provincia (art. 54, inc. 7, ley 37, art. 3, CPCC), pese a no encargarlo ningún

Juzgado, igualmente labró el acta del 17/04/09, cuestión que también omitió resolver la Sentenciante de grado; 5) el acta es un acto privado (art. 1012, C.C.), siendo la firma condición esencial no pudiendo reemplazarse por signos, por lo que ante la ausencia de firma no goza de ninguna validez, no constituyendo tampoco un medio fehaciente de comunicación, cuestión también que la a quo omitiera resolver; 6) cuando el titular del derecho se niega a recibir la cosa o por alguna circunstancia no puede hacerlo, la vía correcta es la consignación judicial (arts. 1578 y 1611 del C.C. y sus comentarios), por lo que el Juez de Paz se extralimitó en sus funciones, lo que determina la nulidad de la entrega, cuestión también puesta en conocimiento de la Jueza y que omitiera resolver; 7) el escrito de fs. 317 resulta un acto sucesivo, dependiente, relacionado, conectado y vinculado con actuaciones carentes de validez, por lo que el mismo también carece de validez (art. 174, CPCC), cuestión también omitida de resolver; 8) analiza el contenido total de la providencia dictada el 28/04/09, lo proveído a la presentación concretada por la contraria, de la que se corriera traslado a su parte ordenándose la notificación personal o por cédula, subraya que su presentación de fs. 319 quedaba condicionada al cumplimiento de un anterior y previo traslado y notificación que era carga del actor, argumenta que dado que no se formalizó la notificación hasta el 28/08/09, el consentimiento se hubiera producido después de transcurridas las 9,00 hs. del 07/09/09 (arts. 124 y 170, CPCC), habiendo sido presentada la nulidad con anterioridad, por lo que no existe ningún consentimiento; 9) cuestiona la valoración que efectuara la a quo en el sentido de que se tuvo presente la agregación de la carta documento, sin que ello autorice a la parte a diferir el ejercicio de los medios de impugnación, remite a las consideraciones vertidas en el ap. 8; 10) afirma que está autorizado legalmente a diferir ejercer impugnaciones, ya que, mientras que no hubiera tomado conocimiento de la providencia de fecha 28/04/09 mediante notificación personal o por cédula, podía diferir su ejercicio hasta la hora y fecha puntualizada en el punto 8, por lo que presentada en término la nulidad no existió preclusión de la facultad de ejercer impugnación, tampoco convalidación, subsanación o consentimiento de algún defecto; 11) es procesalmente admisible el incidente de nulidad promovido después de dictada la sentencia de primera o segunda instancia, cualquiera sea la naturaleza del juicio; 12) el propio actor planteó lo relativo a la entrega del inmueble en el presente proceso, siendo tal planteo atinente al juicio de consignación, siendo que si la cuestión no hubiera resultado atinente al proceso debió decírselo al actor cuando se presentara a fs. 317, mientras que corrió traslado de su presentación ; 12.1) califica de incomprensible y dañino mandar a dirimir en otro juicio e impedir la impugnación mediante la nulidad planteada de lo que hizo el actor, pues si va a otro juicio a dirimir la cuestión igualmente quedará con el carácter de consentida pues el actor ya la trajo a colación en este juicio por consignación, individualiza obstáculos que señala surgirán de iniciarse otro proceso; 12.2) insiste en lo señalado en el punto 6 respecto a que la vía correcta para la entrega de la cosa era la consignación judicial, señala que la Jueza al correr traslado aceptó dirimir cuestiones

relativas a la entrega, debiendo entonces declararla nula; 13) Ardid y Fraude, señala que la a quo incurrió en superficialidad y evasividad al tratar la cuestión planteada, afirma que si la carta documento se presentó en juicio pasó también a ser acto procesal, denuncia el incumplimiento de lo dispuesto por los arts. 162, inc. 2º y 34, inc. 4º del CPCC.----------

---- A continuación, en el ap. V, argumenta sobre el perjuicio sufrido, el interés en obtener la declaración de nulidad y las defensas que se vio privado de oponer. Puntualiza que: 1) se vio impedido de saber debidamente cuántos ovinos y equinos de su propiedad había al momento de la nula entrega en el resto del establecimiento no arrendado al actor; 2) se vio impedido de conocer con debida certeza a lo que tiene derecho y ejercer defensas; 3) se vio impedido de conocer si el actor habiendo excedido la capacidad receptiva del campo había ocasionado erosión; 4) no pudo constatar la real condición de alambrados y construcciones; 5) no pudo verificar si entre lo retirado había hacienda de su propiedad; 6) se vio impedido de saber si quedaron trampas leoneras y zorreras de su propiedad en el inmueble; 7) se vio impedido de saber si los animales retirados tenían sarna para poder proteger los que le queda; 8) se pregunta por qué no fue notificada antes al actor la providencia de fecha 28/04/09; 9) la nula entrega le genera daño moral.----------

---- Luego dedica el ap. VI a introducir consideraciones referidas a la economía procesal y el ap. VII a remitir a la jurisprudencia, normas y doctrinas citadas. Afirma que cualquiera de las nulidades planteadas sobre carta documento, acta, fax, entrega y escrito de fs. 317, es suficiente para acoger la nulidad de las actuaciones en lo que a su parte interesa. Peticiona se dicte directamente pronunciamiento decretando la nulidad. Peticiona: “... 5) oportunamente se eleve a Cámara de Apelaciones, para que ésta Revoque totalmente Resolución del 10 de Septiembre de 2009; y se tramite Nulidad del 07 Sept. 09. 6) Sin Perjuicio que por lo dicho en Apartado VIII se dicte Inmediato Pronunciamiento haciéndole lugar como se dice en este Apartado VIII. Todo con Expresa Imposición de Costas al Actor ...” (ver fs. 40vta.).----------

---- III.- La multiplicidad de cuestiones planteadas en el memorial de agravios en análisis exige como primer tarea delimitar la pretensión contenida en el proceso al que el presente incidente de nulidad accede, así como puntualizar lo resuelto y apelado, y el contenido de la pretensión que puede abarcar un incidente de nulidad de procedimiento, todo ello a fin de establecer con claridad el límite de conocimiento al que a esta altura se encuentra habilitada esta Alzada.----------

---- En autos, el Dr. P. A., letrado apoderado del Sr. E. A. C., en ejercicio del mandato que le fuera conferido, con cargo del 23/04/08, promovió demanda de pago por consignación contra el Sr. W. V. D. (ver fs. 15/16). Relata que las partes se encuentran vinculadas por un contrato de alquiler por el cual el Sr. V. D. arrendó a su mandante los cuadros T. y M. F. a su mandante, fijándose un plazo de vigencia de tres años a partir del 08/04/06 y pactándose un pago mensual de U$S 333, suma que sería abonada del

01 al 10 de cada mes. Puntualiza que la vinculación rigió con normalidad hasta que en febrero del año 2008 el accionado se negó a recibir el pago del alquiler pactado, negándose en el mes de marzo a recibir los alquileres de los meses de febrero y marzo. Se compromete a depositar a la orden del juzgado la suma en pesos equivalente a U$S 999. Deja constancia que en las fechas de vencimiento pactadas en el contrato de alquiler celebrado entre las partes se procederá a depositar a la orden del Juzgado y como perteneciente a los presentes autos las sumas pactadas en concepto de alquiler.----------

---- A fs. 39/50 el Sr. W. D. V., contestó el traslado que le fuera conferido de la demanda en su contra incoada. Peticiona se dicte sentencia rechazándose en todas sus partes la demanda promovida, con expresa imposición de costas.----------

---- A fs. 317 la parte actora comunica vencimiento del contrato, adjunta constancias documentales (carta documento, aviso de recepción, acta labrada ante el Juzgado de Paz) y peticiona se tenga por entregada la posesión del inmueble y desocupado el mismo por parte del actor. A fs. 319 la parte demandada adjunta una carta documento a cuya lectura remite. A fs. 320 la Sentenciante de grado dispone el traslado a la contraria de lo manifestado por la parte actora, ordenando su notificación personalmente o por cédula, asimismo agrega la carta documento acompañada por la parte demandada y tiene presente lo manifestado.----------

---- A fs. 371 el Dr. V., con fecha 28/08/09, se notificó personalmente de la providencia de fs. 320 y retiró copia de los documentos de fs. 314/316 (carta documento, aviso de recepción, acta labrada ante el Juzgado de Paz) y de la presentación de fs. 317.----------

---- Habiéndose notificado personalmente de dicha providencia, el demandado, con cargo del 07/09/09, 8:49 hs., presenta escrito que titula “NULIDAD. EXIMA ACOMPAÑAR COPIAS” (ver copias de fs. 12/18 del presente trámite). Denuncia la existencia de ardid y fraude procesal. Califica de irregular y cuestiona la forma en que se pretendiera llevar adelante la entrega del bien locado. Peticiona se decrete la nulidad de la carta documento. Cuestiona también la entrega por intermedio del Juez de Paz del inmueble arrendado. Califica de nula a la entrega. En virtud de la conexidad existente, califica también de nula a la presentación de fs. 317 (art. 174, CPCC). Puntualiza el perjuicio sufrido, el interés en obtener la nulidad y las defensas que se vio privado de oponer (art. 172, CPCC). Peticiona se declare la nulidad de la carta documento, del acta de fs. 316 y del escrito de fs. 317/vta.----------

---- El incidente de nulidad previsto por el art. 169 y ssgts. del CPCC, se encuentra reservado para atacar los vicios o errores “in procedendo”, es decir cuando se trata de omisiones o defectos del procedimiento.----------

---- Es criterio sentado por esta Alzada que el incidente de nulidad previsto por el art. 169 y ssgts. del C.P.C.C. está reservado exclusivamente para atacar los vicios o errores "in procedendo", es decir cuando se trata de omisiones o defectos del procedimiento.

Los vicios de los actos procesales deben referirse a estos mismos, de tal suerte que la nulidad que se invoque a su respecto no puede tener otro origen que la transgresión de las normas que reglamentan la actividad de las partes y del órgano jurisdiccional (Conf. Cám. 1ª , Sala I, La Plata, reg. int. 598/74), siendo viable el incidente aún en el supuesto de que, a raíz de un acto defectuoso, se haya dictado una resolución judicial, pues en tal hipótesis no se impugna ésta en sí misma sino en la medida en que configura la culminación de un procedimiento irregular (Conf. Palacio, "Derecho Procesal Civil", T. IV, pág. 165) (esta Sala, SIC 45/00, 144/06).----------

---- Las nulidades acusadas por el demandado apelante no se refieren a errores o vicios que se produjeran en y producto del curso del proceso, sino que se centran en cuestionar la validez de actos cumplidos por la parte actora, actos que incluso, dos de ellos, se desarrollaran fuera del marco del proceso. Nótese que al promover el incidente de nulidad el apelante solicita se declare la nulidad de una carta documento (fs. 314) y de un acta labrada ante un Juez de Paz (fs. 316). Por lo demás, en cuanto persigue la nulidad de la presentación introducida por la parte actora a fs. 317, más allá de la procedencia o no de lo peticionado, respecto de lo cual en ningún momento se pronunciara la Sentenciante de grado, la presentación fue introducida por una parte presentada en el proceso, sin violentar normas específicas del código adjetivo, se confirió traslado a la contraria y el demandado tuvo oportunidad de pronunciarse respecto de lo manifestado y pretendido por la parte actora.----------

---- En tal sentido, siendo que las cuestiones introducidas mediante el incidente de nulidad que fuera desestimado *in límine* por la providencia apelada, exceden claramente el contorno de un planteo de nulidad del procedimiento normado por los arts. 169 a 174 del CPCC, ha de confirmarse la sentencia interlocutoria apelada, la que fuera registrada bajo el nro. 114/09 (ver fs. 18).----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- CONFIRMAR la sentencia interlocutoria nro. 114/09 (fs. 18).----------

---- IMPONER las costas de Alzada a la parte apelante vencida (arts. 68, 69 y concs., CPCC), sin regular honorarios a favor del Dr. W. D. V. atento lo dispuesto por el art. 2 de la ley XIII, nro. 4 (antes ley 2.200).----------

---- ORDENAR la inmediata devolución de los autos principales al Juzgado de origen.---

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2009 – SIC.- CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO

SECRETARIA DE CAMARA