------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de noviembre del año dos mil once, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Claudio Alejandro Petris y Günhter Enrique Flass, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"C., S. D. D. c/ A., E. s/ Desalojo"*** (Expte. N° 155/11 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.---

------Practicado a fs. 197 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII N° 5 del DJP –CPCC–, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FRÜCHTENICHT - FLASS – PETRIS.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 175/176 vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTION, el Dr. FRÜCHTENICHT dijo: ------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, en virtud del recurso de apelación intentado por el demandado Sr. E. A. a fs. 181 y concedido a fs. 182, enderezado contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que luce agregada a fs. 175/176vta, la que en lo sustancial decidió: I.- Hacer lugar a la demanda de desalojo y en su consecuencia condenó a aquél y/o terceros ocupantes para que dentro del plazo de noventa (90) días reintegren a la actora el inmueble que individualiza, bajo apercibimiento de ser ordenado su lanzamiento con el auxilio de la fuerza pública; y II.- Imponer las costas del proceso al demandado vencido y regular los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------

------Los agravios del demandado apelante fueron expresados en la pieza procesal de fs. 188/193, y conforme al traslado ordenado a fs. 194, no merecieron la réplica de la contraria (v. constancia de la Actuaria de este Cuerpo de fs. 195).----------

------En el memorial de fs. 188/193, en lo sustancial, el demandado apelante se agravia en orden a dos (2) cuestiones: En primer término, el recurrente se agravia por entender que el juez a quo se excedió en los términos de la parte resolutiva de su decisorio, al condenar al desalojo a los terceros ocupantes, cuando, a juicio del apelante, no fueron procesalmente integrados a la litis; y en segundo lugar se agravia por estimar injusta la

imposición de las costas en su contra, desarrollando su queja y fundando aquélla a lo largo de su libelo, pieza a la que me remito en homenaje a la brevedad procesal.----------

------2.1. Dispuesto a abordar el tratamiento del primer agravio del demandado apelante, se impone anticipar que aquélla –a mi juicio – no podrá tener andamiento en esta sede, y ello así, por las siguientes razones: -

------En primer término, por cuanto el apelante omite considerar que a su respecto ha quedado firme la notificación del traslado de la demanda que dan cuenta las constancias agregadas a fs. 17 y 18 de estos autos (v. sentencias interlocutorias de fs. 70/71 dictadas por el Sr. juez hoy apelado y su similar de fs. 84/85vta., emanada de este mismo Cuerpo). En su consecuencia, siendo que la accionada no contestó la demanda e incumplió con la carga probatoria que le incumbía, ésta circunstancia autoriza a que pueda estimarse al silencio como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos afirmados en el escrito inicial, fijando la relación procesal conforme a los términos volcados en el escrito inicial y creando una presunción favorable a la pretensión deducida.----------

------En segundo lugar, la sentencia hoy puesta en crisis, cumple con lo dispuesto en el art. 699 del rito provincial, que textualmente reza: "Art. 699: Alcance de la sentencia: *La sentencia se hará efectiva contra todos los que ocupen el inmueble, aunque no hayan sido mencionados en la diligencia de la notificación o no se hubiesen presentado en el juicio*." ----------

------Por último, y atendiendo los argumentos expuestos por el apelante para fundar su primera queja, me permito afirmar que en la actualidad existe amplitud de criterio para juzgar la validez de los actos procesales (v. FALCÓN, Enrique; "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado*"; Abeledo Perrot; Bs. As. 1982/1984; Tº II; p. 188), admitiéndose a la vez que un excesivo formalismo no conduce a nada concreto. En la inteligencia así descripta, tengo para mi también que para que resulte viable la nulidad que intenta hacer valer el apelante, debe demostrarse el perjuicio sufrido y el interés que se pretende subsanar con la declaración de aquélla, debiendo mencionar el nulidiscente expresa y precisamente las defensas que se vio privado de oponer, no supliendo ni satisfaciendo tal exigencia la mera invocación genérica de haberse violentado el derecho de defensa en juicio (cfr. CNCiv.; Sala A; sent.

30.05.89; LL, t. 1990-A; p. 66). Tales extremos no surgen de la pieza en análisis, careciendo además el apelante de interés en la declaración, y no arrimando a esta instancia de revisión elementos de juicio suficientes que permitan revocar la sentencia dictada en su contra, por lo que el agravio, tal y como fue planteado, no podrá prosperar en esta sede, y así lo voto.---

------2.2. Asumiendo ahora su segunda queja, que deviene por la imposición de las costas en su contra, es del caso recordar que, conforme a las constancias de estos autos que tengo a la vista, la notificación realizada según constancias de fs. 17 y 18, no ha sido cuestionada válidamente en este proceso (v. sentencia interlocutoria de fs. 70/71). En su consecuencia, la rebeldía decretada a fs. 22 ha quedado firme, y la ausencia de contestación de la demanda de desalojo es una circunstancia irrefutable de estos actuados. Lo dicho, coadyuvó a la condición de vencido de estos autos que ostenta el hoy apelante, situación que a mi juicio torna indubitable la aplicación del principio objetivo de la derrota que se aloja en el art. 69 del CPCC, no advirtiendo el suscripto causas que justifiquen su apartamiento, por lo que el agravio no podrá prosperar en esta sede, y así lo voto.----------

------3. Atento como he emitido mi voto, entiendo que las costas de la presente instancia de imponen al recurrente vencido, conforme el principio objetivo de la derrota.- Así lo voto.----------

------A la misma cuestión el Dr. FLASS dijo: ----------

------Habiendo el Dr. Früchtenicht reseñado con suficiente detalle los hechos planteos y agravios expresados en la causa corresponde analizar estos últimos: ----------

------La nulidad por falta de notificación a terceros ocupantes: --

------A través de su extensa fundamentación, el demandado pretende se tache de nulidad a la sentencia por dirigir el desahucio no solo contra él, sino también contra terceros ocupantes que no fueron notificados oportunamente de la tramitación de esta litis.----------

------Voy a coincidir con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que el agravio no puede tener resolución favorable en esta Alzada.----------

------Es presupuesto de todo recurso, contra cualquier acto jurisdiccional, la existencia de un interés impugnaticio que se traduce en un perjuicio actual o potencial en quien pretende. Dice Rivas *“El principio según el cual no hay*

nulidad sin interés tiene plena vigencia en el recurso de nulidad como en todas las otras vías impugnaticias" (Rivas, Adolfo A. "Tratado de los recursos ordinarios" t. II. Abaco. Buenos Aires 1991, pag. 698). En igual sentido se expidieron otros tribunales nacionales, así se dijo: *"las nulidades deben interpretarse restrictivamente y solo admitirse cuando haya un interés lesionado" (CFed. Civ. y Com. Sala 2 "banco de la Nación Argentina c/Aguirre Ricardo" JA 1971-10-469) "Para que prospere el recurso de nulidad es menester la existencia de un interés lesionado, requisito que en la especie, no se cumple cuando el recurrente se agravia de la omisión del a quo en tratar la defensa de falta de acción opuesta por la otra parte, que sería la única afectada en la materia" (CNCiv. Sala A, 23-5-69 "Abdulraham Oscar c. Ferro Hns. S.R.L." LL 138-735).*----------

------En el caso que nos ocupa el recurrente imputa como vicio de la sentencia, la circunstancia de que el a quo condenase el desalojo de los terceros ocupantes sin que hubieran sido previamente integrados en la litis, mas no logra elucidar donde radica el agravio que tal decisión le causa, ni cual es el perjuicio que habría de padecer en sus legítimos intereses. Es claro para mi que el recurrente carece de verdadero interés impugnaticio y ello obsta a la procedencia de su pretensión. Conforme lo expuesto, voy a votar por el rechazo del agravio bajo análisis.----------

------La distribución de las costas: ----------

------Se agravia también el recurrente de que se le hubieran impuesto las costas pues sostiene que se ha creído con legítimos derechos para ocupar y disponer de la propiedad en la inteligencia de ser propietario.----------

------Nuevamente voy a coincidir con el Sr. Juez que me precediera, en el sentido de que el agravio no ha de tener resolución favorable en esta instancia.----------

------La distribución de costas conforme al principio de la derrota es **"objetivo"**, justamente por que prescinde del mayor o menor convencimiento con que las partes hubieran actuado, pues es dable suponer que en toda causa que llega a los estrados jurisdiccionales, ambas partes están plenamente consustanciadas con la razones que esgrimen.----------

------Antiguamente se consideraba a la imposición de las costas como una pena infringida al litigante temerario. Luego se supuso que la derrota no implicaba necesariamente mala fe en el vencido y se dejó a cargo del juez

establecer el grado de temeridad. A continuación se aplicó la teoría de la culpa, fundada en la obligación de reparar los perjuicios ocasionados por una demanda infundada. Por último se ha considerado que deben imponerse al vencido al margen de su buena o mala fe, con prescindencia de todo concepto de culpa *"Es el hecho objetivo de la derrota lo que determina la condena en costas. Su fundamento no es otro que el hecho de haber sostenido, sin éxito una pretensión jurídica" (CNPenal Econ. III 3/10/67, ED 22-61 conf. Cit. De Giangrasso, Antonio José. Depalma. Buenos Aires 1989 pag. 85).*----------

------No encuentro motivo razonable por el cual el Sr. Juez de la anterior instancia tendría que haberse apartado del principio consagrado en el art. 69 del rito y en consecuencias considero se debe confirmar la sentencia recurrida y así lo voto.----------

------Resta referirme a las costas de la presente instancia las cuales se aplicarán al recurrente vencido conforme principio objetivo de la derrota. Así lo voto.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. FRÜCHTENICHT dijo: ------

------Tal lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.-CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- COSTAS** en esta Instancia al apelante vencido; **III.- REGULAR** los honorarios del Dr. O. S. G. por la actuación en la Alzada (art. 13° Ley XIII N° 4 y su modificatoria del DJP), en el 4% a calcular sobre el valor locativo, que en ningún caso resultará inferior a los mínimos legales.----------

------A la MISMA CUESTIÓN el Dr. FLASS dijo: ----------

------Conforme lo expuesto al tratar la anterior cuestión, voy a votar por: 1) **CONFIRMAR** la sentencia apelada en cuanto fuera materia de recurso. 2) **IMPONER** las costas al recurrente vencido conforme principio objetivo de la derrota. (art.69 CPCC).- 3) **REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. O. S. G. en un 4% calculado sobre el valor locativo, que en ningún caso podrá se inferior a los mínimos legales, por la labor desarrollada en esta Instancia.-(art. 13 Ley XIII N°4 y su modificatoria del DJP).----------

---

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente: ----------

---------- **S E N T E N C I A:** ----------

------ **Y VISTO:** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, **resuelve:** ----------

------1°)**CONFIRMAR** la sentencia apelada de fs.175/176 vta., de fecha 11 de mayo de 2011.----------

------2°)**IMPONER** las costas de esta Alzada, al recurrente vencido conforme principio objetivo de la derrota. (art.69 CPCC).----------

------3°)**REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. O. S. G. en un 4% calculado sobre el valor locativo, que en ningún caso podrá se inferior a los mínimos legales, por la labor desarrollada en esta Instancia.-(art.13 Ley XIII N°4 y su modificatoria del DJP).----------

------La presente resolución es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V, N°17 del D.J.P. y no haber hecho uso el Dr. C. A. P. de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, última parte de la Ley XIII, N°5 del D.J.P.----------

---

JORGE LUIS FRÜCHTENICHT **GÜNTHER E. FLASS**

REGISTRADA BAJO EL NRO. CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2011.- CONSTE.-