000263/2016

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados:**"P. G. H. en autos: "P., G. H. c/R. C. V. y Otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)**

Expte N°296/13 s/ INCIDENTE (IMPUGNACIÓN) art. 407 CPCC, Expte. N° 263/2016, venidos del Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 1 (Expte. N° 209/2015) por haber interpuesto la incidentada a fs. 83 y 88, sendos recursos de apelación contra la sentencia de fs. 75/76 y contra el punto II) de la resolución de fs. 87 que rechaza la nulidad planteada por la parte.

I- El recurrente expresa agravios contra la sentencia impugnada a fs. 90/96 y a fs. 99/103vta., contra la resolución de fs. 87.

I.a). – Recurso contra resolución de fs. 87.

La resolución de fs. 87, en su parte pertinente textualmente reza: "…II) Al escrito de fs. 84 a 86: Teniendo en cuenta que el plazo para deducir la nulidad del acto irregular es de cinco (5) días, toda vez que el propio nulidiscente es quien admite haberlo tomado el 01/04/2016 (ver fs.84vta), en el mejor de los casos, tenía plazo para impugnarlo hasta el 11/04/2016 a las 09.00 horas, por lo tanto, resulta extemporáneo el planteamiento deducido el 13/04/2016 a las 12.35 horas, razón por la cual sin más se desestima (arts. 135 y 172 del CPCC, ver fs. 75 a 77)".

En su memoria de fs. 99/103vta., sostiene que la notificación de la providencia que ordena el pase de los autos a resolver del 11 de marzo

de 2016 es nula. También, plantea la nulidad de la sentencia dictada del 5 de abril de 2016, de fs. 90/96. Afirma que existe contradicción entre las fechas tenidas en cuenta por el magistrado para rechazar su pedido de nulidad y el recurso interpuesto el 4 de abril de 2016 a las 7,25 horas. Alega que las notificaciones tácitas deben ser interpretadas con carácter restrictivo. Manifiesta que el llamado de autos del 11/3/2016 fue cargado en el Sistema informático SERCONEX el 1/4/2016; ergo, su recurso de reposición de fecha 4/4/2016 era temporáneo. Agrega que recurrió la decisión dado que estaba pendiente de resolución su recurso contra la tramitación del incidente, interpuesto en los autos principales. Afirma que se notificó del llamado de autos el 8/4/2016. Señala el perjuicio sufrido. Aduce que la resolución carece de fundamentación suficiente. Solicita se haga lugar a la nulidad planteada.

A fs. 105/107, contesta el actor incidentista y solicita el rechazo del recurso.

I.b)- Recurso contra la sentencia. En su memoria de fs. 90/96, se agravia contra la decisión que hace lugar a la impugnación del informe contestado por la inmobiliaria oficiada. Sostiene que no se cumplen los requisitos previstos por el art. 407 del CPr. Señala que no se ha tenido en cuenta las constancias del expediente. Refiere a la nulidad del procedimiento planteada por su parte. Afirma que la decisión contradice el expreso reconocimiento de los hechos realizado por el actor al absolver posiciones. Critica la valoración de la prueba realizada por el magistrado. Solicita se revoque la decisión.

A fs.108/112, contesta el actor

incidentista, solicita se declare mal concedido el recurso atento que la cuestión no es apelable, art 383 del CPr. En subsidio, contesta y pide el rechazo del recurso.

II- De los autos "P. G. H. c/ R. C. V. y Otro s/ Sumario (daños y perjuicios)" Expte n° 296/2013, surge que a fs. 416/416vta., se libró el Oficio n° 836/14 dirigido a la inmobiliaria A. sita en calle S. n° XXXX.

A fs. 602/605, contesta el oficio la titular de la inmobiliaria y adjunta documental.

A fs.613/616, la actora oferente devuelve el Oficio n° 836/14 sin diligenciar, sostiene que no impulsó dicha prueba y que por ende el acto es inexistente, rechaza lo informado e impugna la respuesta dada por A. Inmobiliaria en los términos del art. 407 del CPr.

A fs. 617, el 8 de abril de 2015 el juez tiene por producida y agregada la prueba informativa y ordena formar incidente de impugnación con las copias certificadas de las piezas que individualiza.

A fs. 617 vta., se notifica personalmente y retira copias el letrado de la demandada el 10 de abril de 2015 y el letrado de la actora el 15 de abril de 2015.

A fs. 618/621, la demandada interpone recurso de reposición con apelación en subsidio contra el decreto que ordena formar incidente.

Se sustancia el recurso con la actora y a fs. 634 se tiene por contestado el traslado.

Continúa el trámite del proceso

principal, a fs. 662, el demando solicita se resuelva el recurso de reposición interpuesto y a fs. 64/666, el 14 de abril de 2016, se dicta sentencia interlocutoria n° 65/2016 que rechaza el planteo del recurrente y la apelación conforme las disposiciones del art. 383 del CPr.

Del incidente de impugnación- Expte n° 209/2015-, surge que, a fs. 12, el 17 de abril de 2015, se inicia el trámite del proceso y se intima a la inmobiliaria a presentar la documentación pertinente.

A fs. 13 vta., consta la notificación personal del letrado de la demandada el día 14 de mayo de 2015.

A fs. 14/14vta., se glosa la cédula de notificación dirigida a A. debidamente diligenciada.

Se adjunta la documental requerida por el tribual y a fs. 67, el 27 de agosto de 2015 se dicta Autos a resolver.

A fs. 68, se suspende el llamado de autos y se corre traslado del incidente a los demandados.

Este proveído ante el pedido del actor de fs. 70, se corrige y subsana el error cometido, se ordena el traslado y su notificación digital.

A fs. 72, se agregan las constancias de la notificación digital de la demandada el 1/2/2016.

A fs. 73, el actor solicita pasen los autos a resolver.

A fs.74 el 11 de marzo de 2016 se dicta el llamado de AUTOS A RESOLVER.

Finalmente, a fs. 75/76vta., se dicta

sentencia interlocutoria que hace lugar a la impugnación de la prueba de informes formulada por el actor.

III- La nulidad procesal tiene por finalidad la subsanación de errores en el proceso. Supone la existencia de un vicio, la violación de una forma procesal o la omisión de un acto que origine el incumplimiento del propósito perseguido por la ley y que puede dar lugar a la indefensión o defecto que por expresa disposición de la ley determine que corresponda decretar la nulidad (conf. Morello, A. y otros "Códigos Procesales Comentados", T II, pág. 811/812).

Los actos procesales se hallan viciados si vulneran gravemente la sustanciación regular del procedimiento o cuando carecen de algún requisito que les impida lograr la finalidad a la cual están destinados, sea en el aspecto formal, sea en cuanto a los sujetos del acto, o a la existencia de un vicio que afecta a dichos requisitos. Es que el objetivo de las nulidades procesales es asegurar la garantía constitucional de la defensa en juicio. De allí es que se ha sostenido que donde hay indefensión hay nulidad (conf. Alsina, Jorge - "Tratado de Derecho Procesal", T.I, pág. 652; Maurino, Alberto Luis, "Nulidades Procesales", pág.33).

La invalidez o nulidad de los actos procesales se halla subordinada, no a la simple observancia de la forma, sino a la relación que existe entre el vicio y el fin del acto; de allí que la declaración de nulidad sólo procede cuando éste, por defecto del vicio, no la haya podido lograr.

El juez de grado impuso a la cuestión

planteada el trámite de incidente conforme las disposiciones del art. 179 del CPr. (fs. 617 del principal). Para ello tuvo en cuenta su naturaleza y las previsiones del art. 407 del ritual.

El ordenamiento procesal autoriza al juez a determinar la clase de proceso aplicable cuando la ley no establezca un trámite específico, decisión que por su naturaleza no es susceptible de apelación (art. 322 y 36 CPr.) Bajo estas premisas corresponde el análisis de la cuestión sometida a revisión.

La resolución es una clara manifestación de la facultad ordenatoria del juez; es decir, director del proceso; por lo tanto es inapelable conforme se ha dicho.

A mayor abundamiento, sin soslayar la dilación en la resolución del recurso de reposición del demandado, teniendo en cuenta que la parte consintió el primer proveído que da trámite al incidente de fecha 17 de abril de 2015 (fs. 12), sin formular objeción alguna al trámite conforme surge de fs. 13vta., las deficiencias que se endilgan al proceso han sido convalidadas por el recurrente. Pero además, y fundamentalmente, no se ha conculcado el debido proceso y el derecho de defensa en juicio de los litigantes.

La resolución impugnada de fecha 11 de marzo de 2016, por su naturaleza, se notifica por nota (art. 135 CPr); supuesto excluido por la normativa y Acuerdos Plenarios N° 3940/11, sus modificaciones y por el n° 4011/12 que regulan las notificaciones por medios teleinformáticos en nuestra Provincia.

En consecuencia, la parte quedó

notificada el día martes siguiente 15 de marzo de 2016, venciendo el plazo para ser recurrida el día 21 de marzo, dos primeras horas, conforme se ha señalado en la instancia de grado.

Las deficiencias en la carga del proveído en el sistema informático no modifican el modo previsto por el código procesal para su notificación ni sus efectos.

Por todo lo expuesto, se rechaza la nulidad interpuesta por el demandado.

IV.- Recurso contra la sentencia.

La resolución impugnada encuadra dentro de las disposiciones del art. 383 del CPr. que establece el régimen de inapelabilidad de las resoluciones que recaigan sobre producción, denegación y sustanciación de pruebas. Por lo tanto, corresponde declarar mal concedido a fs. 87 -punto I- el recurso de la incidentada de fs. 83.

V- Las costas de esta instancia se imponen al demandado vencido (arts. 69 y 70 CPr). Los honorarios de los profesionales actuantes se regulan conforme la etapa procesal, labor desarrollada, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 7, 13,32, 46 y ss Ley XIII N° 4 y su modificatoria Ley XIII n° 15).

Por ello, la Sala A de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE**:

1°).- Declarar mal concedido en el punto I) de fs. 87, el recurso del demandado incidentado de fs. 83.

2°).- Rechazar el recurso de apelación

del demandado de fs. 88, y confirmar la resolución de fs. 87 en cuanto fueran materia de recurso.

3°).- Costas de la alzada al demandado vencido. Regular los honorarios profesionales del Dr. A. F. A. en la suma de pesos equivalente a 4 jus y los del Dr. Oscar Armando Farías en la suma de 2 jus.

4).- Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS