----Trelew, de abril de 2018. ----------

----**VISTO**: La Sentencia Interlocutoria Nro. 636/2017 de fs. 73/75, el recurso de apelación deducido a fs. 78 por el demandado, concedido a fs. 79, y que fuera fundado a fs. 80/81vta.----------

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

I.- Que la resolución recurrida decidió rechazar el incidente de nulidad incoado por el codemandado E. T., contra la notificación obrante a fs. 59/60. Ello, por cuanto, señaló la a quo que, si bien no surge del cuerpo de la citada cédula la transcripción de la providencia de fs. 37 (que ordena el traslado de la tercería de mejor derecho iniciada), el co-demandado pudo conocer la existencia del proceso, por lo que su derecho de defensa no ha sido vulnerado; máxime cuando su apoderada tomó vista de las actuaciones al segundo día hábil del acto de la notificación (fs. 58), pudiendo en todo caso haber solicitado una suspensión del término para estar a derecho y hacer valer los derechos de su representado. Asimismo, señaló que el acto atacado cumplió su fin, lo que no hizo más que poner en plazo al demandado a que se presente a hacer valer sus derechos, ya que dicha parte tomó conocimiento respecto de la existencia del proceso. Agregó, asimismo, que no fue demostrado el perjuicio efectivamente sufrido. -----II.- El recurrente cuestiona que la notificación no cumplió con su finalidad a la luz de los arts. 138, inc. 4 y 5, y 151 CPCC; ya que la cédula en cuestión no contenía ningún traslado ni plazo, ni tampoco surgía claramente cuál era el objeto de la notificación. Cuestiona que se tome como notificación de la demanda a la recepción de una cédula de donde solo se podía conocer la existencia del expediente, sin contener ningún traslado. Califica como un error tener por notificación la vista del expediente por quien se presentaría posteriormente como apoderada, ya que eso es contrario al art. 50 CPCC que asigna efectos a la representación luego de haber acreditado la personería y no antes. Que lo resuelto en este sentido significa una “sustitución del legitimado pasivo” en la persona de su apoderada, por lo que tendría los mismos efectos procesales notificar a uno u a otros, o que la notificación a esté suple la notificación de la demanda al legitimado pasivo, lo que califica como disparatado. ----------III.- Cabe recordar que las nulidades procesales no son absolutas, o sea que no existe la nulidad por la nulidad misma, sino que la misma es procedente siempre que concurran cuatro requisitos, a saber: a) un acto procesal irregularmente cumplido, b) no convalidación del acto por el nulidicente, c) que el acto no haya sido provocado por quien invoca este remedio procesal, y d) un interés legítimo en tal declaración que se trasunta en la existencia de un real perjuicio. Por tanto, para diagnosticar el vicio es necesario determinar si la notificación ha cumplido o no con su finalidad, si ha causado perjuicio, si ha mediado convalidación y, en definitiva, si se dan los presupuestos nulitivos esenciales (Maurino, Alberto, Nulidades procesales, 2ª ed. Ed. Astrea, pág. 124). “En consecuencia cuando surge algún vicio, defecto u omisión que hayan privado a quien los invoca del ejercicio de alguna facultad, afectando la garantía

en cuestión, se produce alguna indefensión que configura la nulidad; caso contrario, ésta no se tipifica". (CNCiv. Sala B, 17/11/83, Der. v. 108, pág. 116; ídem Sala C, 03/00/81, La Ley 1981, v. C, pág. 215; 15/04/82, La Ley 1982, v. C, pág. 357; cit. por Morello y otros, Cód. Proc. T. II-C, pág. 337).----------Conforme surge de autos, a fs. 56 se resuelve librar nueva cédula de notificación a los mismos fines y efectos que la ordenada a fs. 37 (30/03/17), es decir, del traslado por el plazo de 10 días de la tercería de mejor derecho iniciada. A fs. 59 obra la cédula ordenada, donde se transcribe el proveído de fs. 56, dejándose constancia que se adjunta en la misma "*copia de la demanda y documental en 28 fs.*". A fs. 60 obra el resultado del diligenciamiento de la cédula, siendo recibida el día 15/11/2017 por el Sr. E. J. T.; quien se presenta el día 24/11/2017 a través de apoderados, a solicitar la nulidad de la notificación (fs.67/vta). Asimismo, surge de autos que a fs. 58 y con fecha 21/11/2017, dicha letrada tomó vista de las actuaciones.----------Ahora bien, en primer lugar, se advierte que siendo la finalidad de la cédula de fs. 59/60 el traslado de la demanda de tercería —objeto reconocido por quien pide la nulidad en su escrito de fs. 67/vta., primer párrafo del punto II— y siendo esta notificada al codemandado T. el día 15/11/2017, contaba éste con diez días hábiles a fines de contestar la demanda, venciendo tal plazo el día 01/12/2017. Sin embargo, a través de apoderado, solicitó la nulidad de la notificación con fecha 24/11/2017, es decir, mientras se encontraba en curso el plazo para contestar la tercería de mejor derecho iniciada. Así, se presentó —de hecho— en el quinto día del plazo, contando con cinco días adicionales, amén del plazo de gracia. Por tanto, la notificación cuestionada permitió al demandado presentarse en tiempo, incluso para contestar el traslado conferido, no advirtiendo en este sentido el agravio que se plantea con la nulidad, principal recaudo que debe satisfacer quien la invoca (conf. FALCON, Enrique, "Código procesal civil y comercial de la Nación. Anotado. Concordado y comentado", Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1983, T. II, p. 186). Máxime, cuando la nulidad procesal que se pretende es la "última razón" porque constituye una solución onerosa en lo jurídico y antifuncional (S.C.B.A., Ac. 33834, 03/12/85, A. y S. 1985-III-590). ----------En otro orden de cosas, también se advierte que, con la notificación de fs. 59, el codemandado recibió copia de la demanda y su documental, por lo que mal pueden sostener de buena fe que no se encontró en condiciones de presentarse en tiempo y forma a contestar el traslado conferido. Como pudo conocer el acto notificado dentro de plazo hábil y se encontraba muñido *ab initio* de todas las herramientas necesarias al efecto, ello resulta suficiente para aventar toda invocación ritualista de indefensión (conf. Maurino, "Nulidades procesales", Ed. Astrea, Buenos Aires, 3ª ed., 2011, pp. 42, 53 y sig.).----------Finalmente, huelga señalar que la vista de fs. 58 de quien ejercía a dicho momento la representación del Sr. E. T. en la causa principal y luego en ésta, le impide a dicha parte señalar que aquel hecho es irrelevante

a los fines de determinar si dicha parte se encontraba o no en posibilidad de ejercer su derecho de defensa en tiempo y forma; máxime cuando es sabido que los expedientes se muestran en mesa de entradas de un Juzgado a quien manifiesta un interés legítimo en hacerlo, aunque aún no se encuentre presentado; no advirtiendo que otra utilidad pudo mover a la Dra. Kent a requerir los presentes actuados más que en interés de quien ya se encontraba representando en la causa principal. Tal profesional —huelga decirlo— al momento de presentar el pedido de nulidad como representante del Sr. T., estaba al tanto que la cédula de fs. 59/60 pretendía notificar a su mandante de la demanda, con entrega — incluso— de las copias de traslado correspondientes, por lo que mal puede señalar que desconocía esta situación. ----------

---------Así, debe recordarse a las partes que “las normas procesales imponen a las partes, sus letrados y apoderados, el deber de actuar en el proceso con probidad y buena fe. La buena fe procesal recepta un modo de conducta y está imbuida de imperativos éticos que obran como condicionantes del comportamiento en el litigio (conf. Serra Domínguez, Manuel, “Estudio de Derecho Procesal”, Ariel, Barcelona, 1969, p. 395, cit. por. Mario Masciotra-Ramiro Rosales Cuello, “El principio de congruencia”, Librería Editora Platense, pág. 95, citado en C.A. Comodoro Rivadavia, Sala A, S.I.E. N° 01/2016).----------

----En conclusión, corresponde confirmar la Sentencia Interlocutoria Nro. 636/2017 de fs. 73/75 en todo aquello que fuera materia de agravios. ----------

IV.- Por la forma en que se resuelve, las costas se impondrán al recurrente perdidoso (art. 70, C.P.C.C.). En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido en el incidente, así como el carácter con que actuaran, corresponde regular en conjunto los honorarios de los Dres. Hugo A. Gatica y Sonia Kent, apoderados del codemandado E. T., en 11 JUS, incluyendo el plus procuratorio (arts. 5, 6, 7, 8, 9, 13 y 32, ley XIII Nro. 4).----------Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:----------

----------CONFIRMAR la Sentencia Interlocutoria Nro. 636/2017 de fs. 73/75 en todo aquello que fuera materia de agravios.----------

----------IMPONER las costas al recurrente perdidoso.----------REGULAR los honorarios de los Dres. Hugo A. Gatica y Sonia Kent, en conjunto, en 11 JUS.----------

----La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y encontrarse vacante la restante vocalía de la Sala (arts. 7º y 8º, ley V nº 17).--

GUILLERMO N. WALTER SECRETARIO DE CÁMARA

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

MARCELO F. PERAL
JUEZ DE CÁMARA

NATALIA I. SPOTURNO
PRESIDENTA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2018 – SIE. - CONSTE.----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CÁMARA