

Planteo De Nulidad Falta De Legitimacion Activa

JURISPRUDENCIA

Planteo de nulidad. Falta de legitimación activa

En el marco

de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia que rechazó el planteo de nulidad interpuesto y desestimó la excepción de falta de legitimación activa deducida. Buenos Aires, 10 de diciembre de 2015.- VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Vienen las presentes actuaciones para su conocimiento en virtud de las apelaciones respectivamente interpuestas por los demandados contra la resolución de fs. 268/269; el primero, en cuanto rechazó el planteo de nulidad articulado a fs. 250/251 (punto I); el segundo, en tanto desestimó la excepción de falta de legitimación activa (punto II). Sus respectivos agravios de fs. 273/274 y 275/276 fueron contestados a fs. 279/281. II. Respecto de la nulidad de la notificación del traslado de la demanda, el recurrente insiste en que la diligencia fue practicada en un domicilio distinto al suyo, a pesar de lo consignado por el oficial notificador a fs. 227 vta. Reitera que en la calle Murature en la que vive existen dos direcciones con igual chapa municipal (Nº ...) que se encuentran en la misma localidad, Banfield, Partido de Lomas de Zamora de la Provincia de Buenos Aires. Señala que el día y hora consignado por el notificador, se encontraba trabajando en la localidad de Munro, distante a unos 30 kilómetros del lugar de la diligencia; agrega, que al no haber recibido en forma personal la cédula, resulta evidente que la notificación se realizó en el otro inmueble el cual -por razones inexplicables- tiene idéntica numeración al de su domicilio; y fue recibida por una persona distinta. III. Cabe recordar que en nuestro ordenamiento procesal, por regla toda nulidad tiene carácter relativo (conf. Alsina, H. en "Tratado de Derecho Procesal...", T: I, pág. 675; Palacio, L. "Derecho procesal Civil", T: IV, pág. 147, Ed. Abeledo Perrot y sgtes.; Morello-Sosa-Berizonce en "Códigos ...", T: II-C, 352, Ed. Platense) y en forma congruente con esta característica, para asignar firmeza a los actos cumplidos y evitar detrimento al orden y seguridad del procedimiento el art. 170 de la ley adjetiva establece que la anulación del acto irregular debe reclamarse dentro del quinto día de haber el interesado tomado conocimiento de aquél, a riesgo de reputárselo consentido, de allí la vinculación jurídica del principio de convalidación con el instituto de la preclusión (conf. Podetti, R. "Tratado de los actos procesales", pág. 490, Ed. Ediar, y Maurino, A. ob. cit. pág. 55); de modo que si una facultad no se ejercita en el proceso en la etapa legalmente prevista para su realización, tiene por consecuencia la imposibilidad de producir efectos útiles (conf. Díaz, Clemente, "Instituciones de Derecho Procesal", Parte General, T:I, pág. 368, Morello-Sosa-Berizonce, ob. cit T:II-C, pág. 621 y sgtes, Palacio, L. ob. cit. T: IV pág. 147, CNCiv. esta Sala G en R. 421668 del 12/3/07) rigiendo el principio de consumación. De ahí que, a los fines de esterilizar el principio de convalidación, el incidentista, contrariamente a lo sostenido en la memoria respecto de los requisitos exigidos por el art. 169 del rito, al requerir la impugnación del acto que reputa nulo, más allá de indicar el tiempo en que conoció el acto impugnado, debió acreditarlo fehacientemente, pues hace a la demostración de la oportunidad del planteamiento y por esa vía, evidenciar la sinceridad del mismo (cf. arts. 170 y 171 del CPCC y esta sala, R. 475.529, del 20/2/2007, R. 494.747, del 8/11/2007, R. 499.544, del 19/2/2008, R. 501.803, del 28/02/2008; r. 551.586 del 29-4-2010, entre muchos otros). En este contexto, el recurrente debió relatar con precisión y demostrar -u ofrecer probar mediante elementos idóneos a tal fin- las circunstancias de hecho por las cuales llegó a su conocimiento la existencia del medio de notificación que impugna (sobre todo si se tiene en cuenta que la cédula fue entregada a una persona que dijo llamarse de igual modo que el apelante -v. fs. 227 vta.-), cosa que de ningún modo hizo en el punto II de escrito de fs. 250/261, en el cual se limitó a brindar -tardíamente y como única e insustancial precisión- que el día 2 de septiembre del corriente tomó conocimiento que fue notificado de la demanda de la presente según cédula supuestamente dirigida a su domicilio tal como luce en el instrumento agregado en autos; sin embargo, guardó silencio acerca del modo y las circunstancias en que ello ocurrió (cfr. fs. 250 último párrafo). En el mismo sentido, debe añadirse que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 149 del rito, las notificaciones pueden ser argüidas de nulidad mediante la vía incidental que establece dicha norma, sin que sea necesaria la acción de redargución de falsedad (conf. CNCiv., Sala E, del 10-4-78, c. 225.610), salvo que se impugnen -como en el caso- las manifestaciones vertidas por el oficial público, en cuyo caso, no podrá sustentarse la pretensión mediante la simple prueba en contrario, sino a través de la referida acción de redargución (conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Concordado", tº I, pág. 553, com.art. 149; CNCiv., Sala E, del 1-9-92, R. 116.775), cuestión ésta no intentada por el interesado. De acuerdo con ello, no cabe sino desestimar los agravios ensayados sobre el particular. IV. En cuanto a la excepción de falta de legitimación activa, el coaccionado apelante se agravia por entender que al no haber sido parte del proceso penal -no obstante la declaración testimonial que prestó en esa causa- no ejerció el control de las actuaciones, razón por la cual no puede oponérsele el certificado de nacimiento que luce en copia, extraída de esas actuaciones. Aduce que no puede darse a la copia acompañada el carácter de instrumento público estatuido en el inc. 4º del art. 979 del Cód. Civ., en tanto la norma se refiere a las actas elaboradas por los secretarios

judiciales, no pudiendo dar esa denominación, o equipararlas, a las copias de otros instrumentos, por no encontrarse taxativamente incorporado a la norma citada. V. Corresponde señalar que la falta de actuación en calidad de parte en la causa penal referida, no impide que pueda oponerse al recurrente el instrumento que cuenta con certificación judicial, pues en nada incide el control que pudo ejercer en el proceso penal en el que fue oportunamente incorporado, para reconocer la validez que aquí pretende negar. De ahí que, la fotocopia del certificado del nacimiento del hijo de los actores incorporado en la causa penal, autenticada por la certificación de la funcionaria judicial actuante (v. fs. 150), tal como fue considerado con acierto en la anterior instancia, debe considerarse otorgada en los términos del art. 979 del Cód. Civ., actual art. 289 del Código Civil y Comercial de la Nación. En ese marco de actuación, si el recurrente entendió que ello no es así, debió, en todo caso, cuestionar la facultad de la funcionaria actuante, por la vía y forma correspondientes. De acuerdo con ello, la copia certificada de fs. 73 resulta suficiente para acreditar el vínculo invocado por los demandantes, y por consiguiente su legitimación para actuar en autos. Por lo expuesto, el Tribunal, RESUELVE: I. Confirmar la resolución de fs. 268/269. Con costas a los vencidos (art. 69, cód. proc.). Los honorarios se regularán en su oportunidad. II. Regístrese, notifíquese a las partes por secretaría al domicilio electrónico denunciado o en su caso, en los términos del art. 133 del CPCC, conforme lo dispone la Ley 26.685 y Acordadas 31/11 y 38/13 de la CSJN, oportunamente cúmplase con la Acordada 24/13 de la Corte Suprema de la Nación y devuélvase. Carlos A. Bellucci Beatriz A. Areán Carlos A. Carranza Casares 006724E