**Datos del Expediente**
**Carátula:** CONS ALBORADA IIC/ SIRLIN GRACIELA PATRICIA Y OTRO/A S/COBRO EJECUTIVO
**Fecha inicio:** 17/05/2019 **Nº de Receptoría:** MP - 12388 - 2011 **Nº de Expediente:** 167893
**Estado:** En Letra - Para Consentir

**REFERENCIAS**
**Sentencia - Folio:** 1007
**Sentencia - Nro. de Registro:** 190
**14/08/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA**

**Texto del Proveído**
------- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -------

**REGISTRO N° 190-S FOLIO N° 1007/10**

**EXPEDIENTE N° 167893 JUZGADO N° 12**

En la ciudad de Mar del Plata, a los 14días del mes de agosto de 2019, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados "**CONS ALBORADA IIC/ SIRLIN GRACIELA PATRICIA Y OTRO/A S/COBRO EJECUTIVO**", habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

**C U E S T I O N E S**

**1)** ¿Es justa la sentencia de fs. 156/8?

**2)** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A la primera cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:**

**I.-** En la sentencia recurrida el Sr. Juez de primera instancia rechazó la nulidad articulada a fs. 125 y 127 e impuso las costas a la codemandada en su calidad de vencida.

Para así decidirlo, consideró que las notificaciones judiciales o extrajudiciales dirigidas al domicilio de la unidad funcional cuyas expensas se ejecutan fueron correctamente cursadas y por ello son válidas, ya que la demandada no acreditó haber constituido un domicilio especial a tales fines. Asimismo, advirtió que la accionada no cumplió con el recaudo exigido por el art. 172 del código ritual, toda vez que no expresó cuál es el perjuicio sufrido ni el interés que procura subsanar. Explicó que si bien la ejecutada manifestó haberse visto privada de impugnar los montos e intereses de la deuda, no expresó las defensas/excepciones concretas, ni ofreció prueba de ellas. Asimismo, el magistrado consideró que la Sra. Sirlín no acreditó que las tasas de interés pretendidas por el Consorcio fueran abusivas ó excesivas.

Por último agregó que ante tal hipótesis, mas allá de la posibilidad de su morigeración de oficio, la accionada no podría introducir el planteo por vía de excepción de inhabilidad de título.

**II.-** Apeló la co-ejecutada mediante la presentación de fecha 8/4/2019 a la 1:34 pm; recurso que le fue concedido a fs. 161 con fecha 25/4/2019. El memorial fue presentado con fecha 3/5/2019 a las 4:33. El accionante contestó el traslado conferido mediante la presentación electrónica de fecha 12/5/2019 a las 11:34 am.

**III**.- La recurrente plantea los siguientes agravios:

1) Afirma que la sentencia es arbitraria porque no toma en cuenta las constancias de la causa. En particular atribuye mala fe a la letrada de la actora quien diligenció el mandamiento de intimación de pago en la unidad funcional cuyas expensas ejecuta y la medida cautelar trabada en su domicilio real.

2) Denuncia que la deficiente notificación la privó de plantear las defensas de prescripción e inhabilidad de título así como de ofrecer las pruebas pertinentes, vulnerándose su derecho de defensa en juicio, los principios constitucionales de igualdad ante la ley y derecho de propiedad. Plantea el caso federal.

3) Sostiene que el mandamiento fue fijado en la puerta de acceso del departamento como si hubiera sido librado bajo responsabilidad de parte, sin que se hubieran agotado los recaudos para comprobar si el demandado vivía o no en ese domicilio. Alega que se encuentra acreditado que es un inmueble de veraneo donde ni ella ni su hermana habitan en forma permanente.

4) Expone que se generó un proceso viciado, dado que se le corrió traslado de la ampliación de la acción sin agregar copias de certificado de deuda ni del escrito de ampliación.

5) Manifiesta que -contrariamente a lo que afirma el *a quo*- su parte sí constituyó domicilio tal como lo admite el reglamento de copropiedad. Detalla la carátula de procesos donde su domicilio constituido es el de calle "Talcahuano" ó en calle "Lavalle" ambos en Capital Federal.

6) Acusa al juez de no haber leido o haberlo hecho "a medias", ya que su parte al plantear la nulidad dice haber indicado que se veía frustrada de plantear la prescripción de algunos períodos. A su vez, la inhabilidad de título se desprende del incumplimiento por parte del administrador de lo dispuesto por el artículo quince del reglamento de copropiedad.

7) Niega que se la haya constituido en mora, ya que no hubo ninguna intimación previa al inicio de esta acción.

8) Por último, se agravia de imposición de costas porque fue la actora quien dio lugar a la nulidad articulada, ó -a todo evento- deberán ser impuestas por su orden debido a la mala fe y negligencia de la contraria.

**IV.**- El código ritual en su artículo 543 inc. 1° dispone que la nulidad de la ejecución "…Podrá fundarse únicamente en: 1) No haberse hecho legalmente la intimación de pago, siempre que en el acto de pedir la declaración de nulidad el ejecutado depositara la suma fijada en el mandamiento u opusiere excepciones".

Es decir que para poder analizar la procedencia de la nulidad esgrimida es imprescindible que la parte haya cumplido con aquellos recaudos inexcusables de admisibilidad. Y las dos vías transitables eran: depositar la suma fijada por el juez en el respectivo mandamiento para responder al pago de capital, intereses y costas; ó en su caso, oponer las excepciones que estimare pertinentes. No hay ningún otro atajo procesal.

La apelante no ha hecho ni una cosa ni la otra.

El estrecho marco cognoscitivo del proceso y la propia naturaleza formal de la cosa juzgada de la sentencia que justifica el juicio ordinario posterior (art. 551 CPC), limitan y condicionan el planteo a que se cumpla con algunas de estas opciones.

Esa norma concuerda con la regla general de las nulidades prevista por el art. 172 del CPC, en cuanto es necesario que el nulidicente señale cuál es el perjuicio sufrido y cuál el interés que busca subsanar. Concretamente, debe oponer en ese mismo acto las defensas legítimas que oportunamente se hubieran hecho valer.

La mera manifestación de haberse visto privado de oponer defensas al progreso de la acción, al momento de plantear la nulidad ó explayarse mas en extenso sobre éstas en el escrito fundante del recurso, no satisface el requisito exigido por la norma.

Es que, como ha resuelto esta Cámara, el ordenamiento legal brinda las soluciones adecuadas para asegurar el derecho a la defensa en aquellos casos en que no se ha hecho legalmente la intimación de pago. Pero condiciona la admisibilidad del incidente respectivo, a que el incidentista demuestre su interés, sea depositando la suma fijada en el mandamiento, u oponiendo excepciones (Sala I, causa nº 120858 RSI-1520-2 I 8- 10-2002, Castro, Oscar c/ Pérez Moure, Leopoldo s/ Incidente nulidad notificación; Sala II, expte. 139850 del 27/5/2009; Expte. 147425, del 1°/12/2005 , entre otros)

En su memorial la Sra. Sirlín afirma enfáticamente que al plantear la nulidad había opuesto excepciones de prescripción e inhabilidad de título, y -además- acusa el juez de primera instancia de haber leído mal sus presentaciones.

Sin embargo, las defensas alegadas no surgen del contenido de su escrito de fs. 125 y vta, el que textualmente se transcribe a continuación: *"PLANTEA NULIDAD DE LO ACTUADO". Señor Juez: Atento que he tomado conocimiento en el día de la fecha al compulsar el expediente que se ha librado mandamiento de intimación de pago a un domicilio que no es el real de mi parte a sabiendas de que nadie estaría e se domicilio y que se me ha impedido ejercer el derecho de defensa que me asiste e impugnar los montos negar la deuda así como sus intereses y tanto mi domicilio en el sito en Talcahuano 240 1°piso CABA donde recibió con fecha 20/3/2018 una notificación con una sentencia que se impugna desde ya por los motivos expuestos y cuya nulidad también se pide, solicito se decrete la nulidad de mandamiento de fs. 54/55 y del procedimiento con costas. El perjuicio resulta evidente cuando se me impide defenderme, negando por imperativo legal la deuda que se pretende ejecutar. Asimismo, resalto que he recibido carta documento en mi domicilio de la sentencia pero recién en el día de la fecha tuve conocimiento de lo ocurrido en esta actuación pidiendo que a todo evento se aplique el art. 158 del CPCC. especialmente impugno el interés y que se verifica una anulación de intereses inaceptables en los términos del CCC. En base a lo*

*expuesto, pido la nulidad de los actuados con costas. PROVEER DE CONFORMIDAD, SERA JUSTICIA."* Asimismo advierto que en su presentación de fs. 127 cuyo título es "Complementa planteo de nulidad", sólo agregó copia de su documento nacional de identidad, lo que nada agrega al argumento de la anterior presentación.

Esto sella la suerte de su embate y del resto de sus eventuales agravios que quedan totalmente desplazados.

**Así lo voto.**

**El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.**

**A la segunda cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:**

Corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto mediante la presentación de fecha 8 de abril de 2019 con expresa imposición de costas a la apelante en su calidad de vencida (arts. 68, 172, 541, 543 inc. 1 del CPCC).

**Así lo voto.**

**El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.**

En consecuencia se dicta la siguiente

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se resuelve: i) Rechazar el recurso de apelación interpuesto mediante la presentación de fecha 8 de abril de 2019 (Arts. 172, 541, 543 inc. 1 del CPCC). II) Imponer las costas de esta instancia a la apelante en su calidad de vencida (art. 68 CPCC). III) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14967). **REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE** (art. 135 del C.P.C.). **DEVUÉLVASE.**

**ROBERTO J. LOUSTAUNAU RICARDO D. MONTERISI**

**Alexis A. Ferrairone**

**Secretario**

------- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -------

Volver al expediente Imprimir ^