Comodoro Rivadavia, de mayo de 2011.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **“T., Y. V. en autos: “U., O. d C. c/ T., V. A. y otra s/ Demanda Laboral (dif. de haberes e indem.)” Expte. no. 4494/07 s/ INCIDENTE DE NULIDAD” Expte. N° 109/2011,** venidos del Juzgado de Primera Instancia Laboral N° 1 (Expte. N° 5163/2008), por haber interpuesto la demandada incidentista a fs. 245, recurso de apelación contra la sentencia de fs. 236/243 que rechaza la nulidad interpuesta por la parte.

I.- En su memoria de fs. 249/255 sostiene que la jueza omite considerar prueba rendida en autos que a su criterio es esencial para decidir la cuestión, dando prioridad a otros elementos de prueba. Destaca la trascendencia del acto de notificación de la demanda y su relación con el respeto del derecho de defensa del demandado. Sostiene que su parte tiene su domicilio real en la ciudad de Buenos Aires. Insiste que se ha acreditado que estudia y trabaja en dicha ciudad. Agrega que es persona mayor de edad, por ende, su domicilio no está sujeto a la residencia de los padres, sino donde tiene establecidos sus negocios. Manifiesta que no se denunció la nulidad de las notificaciones efectuadas en el embargo preventivo porque al ejercer sus defensas en tiempo y forma no hubo perjuicio alguno. Sostiene que el presente es un supuesto diferente pues se pretende notificar el traslado de la demanda. Señala que el domicilio consignado en el poder otorgado ante escribano público corresponde al que surge del documento de identidad, aunque no fuere el vigente. Destaca la importancia de la prueba testimonial para acreditar el domicilio de la persona. Agrega que la valoración de la prueba colectada en autos es arbitraria. Solicita se revoque el fallo y se haga lugar a la nulidad de la notificación de demanda. Hace reserva del caso federal.

A fs. 257/261 vta., contesta la parte actora incidentada, sostiene los fundamentos del fallo y solicita el rechazo del recurso. Hace reserva del caso federal.

II.- De las constancias del expediente surge que a fs. 31/34 la incidentista demandada en los autos principales (Expte. N° 4494/07), peticiona la nulidad de la notificación del traslado de la demanda de fs. 79 porque la misma se concretó en un domicilio que no es el real. Solicita la nulidad de todo lo actuado con posterioridad a dicha notificación como la declaración de rebeldía y el embargo preventivo trabado sobre los bienes de su propiedad. Sostiene que desde hace varios años se encuentra radicada en la ciudad de Buenos Aires donde cursa sus estudios universitarios. Denuncia el domicilio que ocupa en dicha ciudad. Alega que la cédula de notificación se diligenció en el domicilio de sus padres, distinto a su domicilio real. Invoca los perjuicios que la deficiente notificación le causa a su parte. Denuncia que tomó conocimiento de la causa el día 8 de octubre de 2008, con la notificación de la rebeldía, cédula que recibió su hermana. Ofrece prueba.

Sustanciado el incidente con la parte actora y producida la prueba, el tribunal dicta la sentencia interlocutoria de fs. 236/243 aquí recurrida.

III.- Efectuada la reseña de los antecedentes de caso corresponde introducirnos al estudio de la materia en debate.

Como se ha sostenido uniformemente, la invalidez o nulidad de los actos procesales se halla subordinada, no a la simple inobservancia 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 (CAS1 CR Sumario 03978 Sistema Eureka).

En el presente se ataca la regularidad de uno de los actos más trascendentales del proceso: la notificación de la demanda.

En virtud que la notificación de la demanda reviste particular significación en tanto de su regularidad depende la válida constitución de la relación procesal y la efectiva vigencia del principio de bilateralidad, se suman a los requisitos de toda notificación los recaudos propios del acto a notificar atento su principal importancia. Por ello, el sólo

incumplimiento de los recaudos legales permite inferir la existencia de un perjuicio, solución que se compadece con la tutela de la garantía de la defensa en juicio.

Esto es así, porque la notificación es un acto receptivo que supone un destinatario y sólo surte efectos cuando ha sido recibida por la parte a quien se desea notificar, de manera que su perfección consiste en que llegue a conocimiento de éste lo que se desea notificar.

La importancia de la notificación de la demanda determina que la ley disponga que, deba practicarse en el domicilio real del emplazado, si aquel fuera habido se le hará entrega de la misma juntamente con las copias que refiere el art. 121 (art. 342 CPr. D.J).

Como surge de los autos principales, la notificación por cédula del traslado de la demanda se efectúo en el domicilio sito en calle A. *** de esta ciudad, surge del acta labrada por el Oficial Notificador que concurrió dos veces a efectuar la diligencia, dejó aviso el día 15 de agosto de 2008, volvió el día 19 de agosto y no siendo atendido por persona alguna fijó la cédula de notificación y copia de la documentación en la puerta de acceso.

Decretada la rebeldía de la demandada a fs. 81, se libra cédula de notificación a fs. 83 y vta., que es diligenciada en el mismo domicilio y recibida por una persona que se individualiza como G. T., que declara que la destinataria vive allí, que no estaba y firma al pie.

Dentro del término de cinco días del acto de notificación de la rebeldía, la demandada Y. T. interpone la nulidad de la notificación de la demanda y de todo lo actuado con posterioridad y que fuera consecuencia de dicho acto.

La recurrente sostiene que su domicilio real, asiento de su residencia y de sus negocios es el denunciado en la ciudad de Buenos Aires.

Determinar que domicilio de los dos denunciados en autos (uno por la actora y otro por la misma demandada) es el domicilio real de la recurrente conforme lo establece el artículo 89 del CC, es

materia de prueba.

La ley determina que el domicilio se compone de dos elementos, uno objetivo, el corpus y uno subjetivo, el animus. El primero se caracteriza por el asiento principal de su residencia y negocios, si estos fueren distintos, se determina que será domicilio aquél donde resida la familia (art. 94 del CC); en caso de no tener familia, donde se tenga el principal establecimiento o asiento principal de los negocios (ver: Julio César Rivera. Código Civil Comentado. Títulos Preliminares Personas. Pág 388 y ss.Editorial Rubinzal Culzoni).

Es sabido que el domicilio puede cambiarse, facultad que no puede ser coartada y que se evidencia por el hecho de la traslación de la residencia de un lugar a otro con ánimo de permanecer en él y tener allí su principal establecimiento. Ahora bien, para que la residencia sea considerada domicilio, debe ser habitual y tener el ánimo de permanecer en ella.

La acreditación de dichos extremos se puede realizar mediante cualquier medio de prueba, correspondiendo a la apreciación judicial determinar la prueba más idónea.

La jueza destaca que la recurrente en el instrumento de poder para juicios que adjunta denuncia como domicilio el sito en calle Avda. A. de esta ciudad, dato que no ha sido desconocido por la parte.
Esta conducta se mantiene en los trámites realizados ante el Municipio local.

Reparase que al renovar la licencia para conducir en el mes de agosto de 2008 (ver fs. 168 a 172) denunció como domicilio el sito en esta ciudad y, adjuntó copia del documento nacional de identidad en el que surge como domicilio de la apelante el sito en calle A. de esta ciudad, estas circunstancias evidencian que aún cuando se mantenga que la misma vive en la ciudad de Buenos Aires durante el tiempo que debe cursar sus estudios, dicha residencia es provisoria pues, en todos los trámites que ha debido realizar y aún en el documento de identidad (conforme copia anexa al trámite municipal) mantiene siempre el mismo

domicilio que su familia sito en la ciudad de Comodoro Rivadavia. Esta conducta evidencia que en realidad ha mantenido el animus de conservar su domicilio real en esta ciudad, siendo su permanencia en la ciudad de Buenos Aires provisoria.

Con relación al argumento que la parte trabajaría en dicha ciudad y que allí tendría el asiento principal de sus negocios, se advierte que no es un hecho comprobado fehacientemente en la causa. De la prueba testimonial aportada al expediente, surge que los testigos dicen saber de oídas que la demandada trabaja en Buenos Aires, no habiendo la parte acreditado dicha circunstancia con ningún otro medio de prueba objetivo, como por ejemplo, recibos de sueldo.

Esta voluntad de mantener y conservar el domicilio que coincide con el de su familia en esta ciudad es tal, que como surge de los padrones electorales emitidos por el Estado Nacional el mismo no ha sido cambiado a lo largo de los años en que supuestamente ha vivido en la ciudad de Buenos Aires. Con relación a la crítica por tratarse de documentación certificada por funcionarios municipales, se destaca que los mismos se han limitado a certificar que las copias del padrón remitidas al tribunal son copia fiel de las recibidas por el Municipio y que remite Nación, por lo que dicha certificación no constituye un exceso de las atribuciones conferidas por su cargo.

La pretensión de que deben prevalecer los dichos de los testigos respecto de la prueba instrumental e informativa solo evidencia una postura distinta a la sostenida por la jueza, sin bases objetivas que demuestren la arbitrariedad en la valoración efectuada por el tribunal, máxime que conforme surge de la testimonial rendida en autos, en su mayoría los testigos han manifestado ser amigos de la familia, de la demandada o tener un contacto muy cercano, datos que si bien no alcanzan a enervar las declaraciones si corresponde su análisis con un criterio más estricto.

Los argumentos expuestos por la recurrente no alcanzan a demostrar la violación del criterio de la sana crítica, habiendo

la sentenciante dado los fundamentos del criterio objetivo adoptado con relación a cada elemento de prueba tenido en cuenta al momento de decidir.

Es más, de las constancias del Expte. N° 4495/2007, se observa que la demandada al recurrir la medida cautelar hizo un relato detallado de los hechos afirmados en la demanda por la actora (fs. 59/65), es decir, sabía de la existencia de un juicio en su contra no habiendo incluso en dicha oportunidad interpuesto nulidad alguna o invocado que su domicilio era distinto al denunciado por la accionante. Reconoce que en dicha oportunidad no existió perjuicio, por ende, era innecesario el planteo de nulidad; bien, en el presente, dado que la notificación se ha efectuado en el domicilio real que su parte ha mantenido durante el trámite de las actuaciones, la nulidad invocada no se ha acreditado no existiendo perjuicio a su derecho de defensa atento que tuvo conocimiento de la demanda en tiempo y forma.

Reiteramos, la queja realizada no constituye una crítica objetiva y fundada del fallo, evidenciando solo una opinión contraria a la de la jueza, sin llegar a demostrar la supuesta arbitrariedad del fallo.

Por todo lo expuesto, corresponde el rechazo del recurso de la demandada incidentista y en consecuencia, se confirma la sentencia de fs. 236/243.

Atento el modo de resolver la cuestión, las costas de la alzada se imponen a la apelante vencida. Se regulan los honorarios de los letrados actuantes de conformidad con la naturaleza del proceso, etapas del mismo, labor desarrollada y éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 7, 32, 13 y ss Ley XIII N° 4).

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Ape-laciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1º).- Rechazar el recurso de apelación de la demandada incidentista de fs. 245 y, en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 236/243.

2º).- Costas de la alzada a la apelante vencida. Regular los honorarios profesionales de los Dres. R. C. y A. E. G., en forma conjunta, en la suma de pesos $ 660,00 y de los Dres. N. L. de E., J. F. L. G., en forma conjunta, en la suma de pesos $ 500,00.

3º).- Tener presente la reserva del caso federal de fs. 254 vta.

4°).- Regístrese, notifíquese y devuél-vase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. Silvia Alonso de Ariet y concordar en la solución del caso (Ley 17 N° V del DJPCh).