Comodoro Rivadavia, de agosto de 2019.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "DEFENSORA DE AUSENTES en Expte. N°155/2016 c/G. P. R. s/ INCIDENTE DE NULIDAD" Expte N° 333/2019, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de Sarmiento (Expte. N°272/2018), por haber interpuesto la incidentista a fs. 141 recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 136/138, que rechaza la nulidad interpuesta por la Defensa Pública.

I.- La recurrente en su memoria de fs.143/145, sostiene que el pedido de nulidad es temporáneo. Señala que al intervenir en autos la Dra. Ramírez, Defensora Pública, no se conocía el vicio detectado en la notificación de la demanda. Afirma que se conoció el domicilio del demandado el 6 de agosto de 2018, motivo por el que planteó la nulidad de la notificación de edictos el 9 de agosto de 2018. Alega que la actora conocía ese domicilio. Insiste en la nulidad de la notificación y solicita se notifique la demanda en debida forma al accionado y cese la representación de la Defensa Pública.

A fs.148/149, contesta la actora incidentada y solicita el rechazo del recurso.

II.- De las constancias del expediente principalExpte n° 155/2016- surge que P. R. G. promovió demanda de alimentos a favor de su hijo menor de edad contra el progenitor, L. M. L.. Denunció el domicilio del demandado sito en calle Cucha Cucha n° X de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Pcia del Chubut (sic) y ofreció prueba.

A fs.31/33, se glosa la cédula de notificación del traslado de la demanda. En la misma el Oficial Notificador informa que se constituyó en la calle Cucha Cucha, altura X al X, vereda impar y constató que no existe inmueble alguno con la chapa municipal n° X, siendo los más cercanos los individualizados con los números 647 y 667 que son linderos y que no halló persona que dé razón del destinatario ni del domicilio indicado, razones por las que devuelve la cédula sin notificar.

La actora manifiesta que atento lo informado por el Oficial Notificador y que habiendo llevado adelante las gestiones necesarias para localizar al demandado sin éxito, lo que declara bajo juramento (art. 147 CPr.), solicita se le cite por edictos.

A fs. 35, el magistrado ordena la citación del demandado por edictos a publicarse por el término de dos días en un diario de mayor circulación en la zona, bajo apercibimiento de designar Defensor de ausentes que lo represente (art. 346 CPr).

Los edictos son publicados en el Diario Crónica de esta ciudad y se adunan a fs.40/41.

A fs. 42, se hace efectivo el apercibimiento efectuado y se designa Defensor de Ausentes para que represente al demandado.

La designación recae en la Dra. Ramírez que toma participación en autos a fs.44, manifiesta no haber tomado contacto personal con el Sr.L. por lo que reserva el derecho a contestar demanda (art 360 inc. 1° CPr) y solicita se libre oficio a la Cámara Nacional Electoral a fin de conocer el domicilio de L., que se ordena a fs.45.

Continúa el trámite del proceso, a fs.47 se abre la causa a prueba y se proveen las ofrecidas por la actora y se fija fecha de audiencia de Vista de Causa. Las partes fueron notificadas, la actora a fs.49 y el demandado a fs.51.

A fs. 51vta., consta que la Defensora pública retira el Oficio n° 875/17, dirigido a la Cámara Nacional Electoral.

A fs. 75, se realiza la audiencia de vista de causa, con la presencia de la actora y su letrada. Se toma declaración testimonial a la testigo propuesta por la actora y a su solicitud se suspende la audiencia.

Continúa el acto a fs.103 y se clausura el periodo probatorio.

A fs. 104, contesta el Asesor de Familia la vista conferida y realiza observaciones sobre el trámite y la reserva realizada oportunamente por la Sra. Defensora de Ausentes.

A fs. 105, se corre traslado a la Defensora de ausentes de todo lo actuado, recayendo en el caso la designación en la persona de la Dra. M. Sol Kristofakis, que reemplaza a la Dra. Ramírez.

A fs.107/110, se presenta y toma participación la Defensora de ausentes, plantea la nulidad de la citación por edictos atento el domicilio real del demandado y las circunstancias que enuncia. En subsidio, contesta demanda y adjunta documental.

Conforme lo ordenado por el tribunal a fs.122, adecua y completa su presentación formándose con dichas actuaciones el incidente de nulidad que aquí nos ocupa.

Sustanciado el incidente con la actora incidentada, finalmente se dicta sentencia a fs.136/138, que rechaza el incidente por extemporáneo.

III.- En primer lugar, corresponde determinar la temporaneidad del planteo de nulidad interpuesto por la Defensa Pública.

Uno de los requisitos esenciales para la admisibilidad del incidente de nulidad, es que se lo promueva dentro del plazo perentorio de 5 días desde que la parte ha tomado conocimiento de la causa que lo motiva, tal como dispone el art. 172 del Código Procesal.

La recurrente sostiene que tuvo conocimiento del domicilio real del demandado, sito en calle Cucha Cucha N° X, La Tablada, Partido La Matanza Provincia de Buenos Aires, cuando pudo tomar contacto con su representado por medio de redes sociales y por correo electrónico el 6 de agosto de 2018.

Agrega que la actora conocía el domicilio real del demandado conforme surge de las constancias que agrega al expediente, sin embargo dijo desconocer el mismo y solicitó su citación por edictos, los que se publicaron en un diario local.

Reparase que en autos a pedido de la Defensora se libró oficio a la Cámara Nacional Electoral a fin de conocer el último domicilio del demandado, no surgiendo la respuesta a ese pedido.

Por ello, constatado por la Defensora Pública, en la fecha denunciada, que el domicilio real del Sr. L. corresponde a la calle y número informado por la actora, pero de la ciudad La Tablada, Partido la Matanza, Provincia de Buenos Aires y no de la Ciudad Autónoma de

Buenos Aires, circunstancia que no ha sido negada por la actora incidentada, se advierte que la denuncia de nulidad de la citación por edictos de fecha 9 de agosto de 2018, es temporánea. Ergo este es el escrito el que debe ser tenido en cuenta como punto de partida para el cómputo del plazo y no solo el posterior en que se subsana las deficiencias apuntadas por el tribunal.

Señalado esto, corresponde analizar la eficacia de la publicación de edictos ordenada a fs.35 y que se cumplimentara en un diario local a fs.40/41.

Cabe destacar que conforme surge de autos, el demandado ha tenido su último domicilio en la Provincia de Buenos Aires o, según la actora, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Lo expuesto demuestra que los edictos debían ser publicados en dicha jurisdicción y no en un diario de circulación local, atento que su finalidad consiste en que el destinatario tenga conocimiento del juicio en su contra, en resguardo del derecho de defensa en juicio.

La publicación de edictos tiene como finalidad hacer conocer la realización de un acto ordenado judicialmente respecto del cual la parte destinataria pueda tener interés. Ahora bien, ordenada la misma por el tribunal el código de rito establece las prioridades en cuanto el lugar de publicación (art. 148 CPr.).

Siguiendo las pautas establecidas por la normativa procesal, la prioridad se establece respecto del último domicilio del demandado si es conocido y, en su defecto en el lugar del juicio.

En el caso particular, ante la declaración de la actora de desconocer el domicilio de la contraria y el resultado negativo del diligenciamiento de la cédula de

notificación del traslado de la demanda de fs. 31/32/33, el tribunal dispone que se cite por edictos a publicar en un diario de esta ciudad.

En este sentido este tribunal ha dicho en anteriores pronunciamientos, que no basta la sola declaración de desconocimiento del peticionante respecto al domicilio del demandado pues, la eficacia de la notificación por edictos no puede estar supeditada a la buena fe del juramento de la parte actora. En el caso particular el hecho que la notificación de fs. 31/33 haya fracasado, no resulta suficiente sin más para acreditar que se desconoce el domicilio, sino que, en su caso, corresponde realizar las gestiones pertinentes para su averiguación, como, por ejemplo, librar oficios a distintas reparticiones públicas, entre ellas, la Secretaría electoral, Registro Civil, etc.

El solo hecho de no haber empleado la debida diligencia para saber el domicilio de su demandado es suficiente para decretar la nulidad de lo actuado, circunstancia que la actora no ha acreditado suficientemente. (Ver en este sentido: Sala A S.I. no. 147/2007 y jurisprudencia citada).

Por lo manifestado, dado que no surge de autos que la actora haya realizado las gestiones necesarias para averiguar el domicilio del demandado; que no resultando suficiente el fracaso de la diligencia de fs. 31/33, y que existen indicios que harían suponer que las partes tenían contacto a través del hijo menor de ambos y que están en juego el principio del derecho de defensa en juicio corresponde declarar de la nulidad del decreto de fs. 35 y de los actos consecuencia del mismo.

IV.- La solución propuesta torna operativa la norma del art. 282 del CPr. por lo que corresponde adecuar las costas y honorarios de la instancia de grado.

Las costas de ambas instancias se imponen a la actora incidentada vencida (arts. 69,70 y 282 CPr).

Los honorarios profesionales en la instancia de grado se regulan teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, labor desarrollada y éxito obtenido (arts. 5 a 7, 32, y ss Ley XIII 4), fijándose los de la Dra. M. Sol Cristofakis en el 12 % y los de la Dra M. T. V. G. en el 10 % de los que correspondan al principal.

Los honorarios correspondientes a esta instancia se establecen para la Dra. M. Sol Cristofakis en el 28% y para la Dra. M. T. V. G. en el 25 %, todos de los regulados en la incidencia de grado.

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

1°) Hacer lugar al recurso del incidentista de fs.141 y revocar la resolución de fs.136/138.

2°) Hacer lugar al incidente de nulidad interpuesto por la Defensa Pública y declarar nulo el decreto de fs. 35 y de los demás actos que fueran consecuencia del mismo, correspondientes a los autos caratulados: "G. P. R. c/L. L. M. s/ALIMENTOS" Expte N° 155/2016.

3°) Las costas de ambas instancias se imponen a la actora incidentada.

4°) Los honorarios por la incidencia de grado se regulan a favor de la Dra. M. Sol Cristofakis en el 12 % y los de la Dra M. T. V. G. en el 10 %, todos de los que correspondan al principal.

5°) Los honorarios correspondientes a esta instancia se establecen para la Dra. M. Sol Cristofakis en el 28% y para la Dra M. T. V. G. en el 25 %, a calcular sobre regulados en la incidencia de grado.

6°) Regístrese, Notifíquese y Devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Julio Antonio Alexandre y concordar en la solución del caso (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

Silvia Noemí ALONSO
JUEZA de CAMARA

Fernando NAHUELANCA
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2019 DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS