000631/2022

Comodoro Rivadavia, de febrero de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"A., G. R. c/ A., D. A., B., C. Y., G., C. E., G., A. A., Y., C., A., M. L., N., N. y C., J. I. s/ DESALOJO", Expte. Nro. 631/2022**, venidos del Juzgado de Ejecución N° 2, Secretaría N° 4 (Expte. Nro. 1353/2017).

I. Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de esta instancia, por haber interpuesto la Asesora de Familia a fs. 610, recurso de apelación contra la Sentencia Interlocutoria N° 192/2022, que rechaza el incidente de nulidad.

La recurrente luego de relatar los antecedentes del caso y transcribir la sentencia (ID 785887), se agravia porque considera que es errónea la interpretación del juez respecto a la extemporaneidad manifiesta de la nulidad peticionada. Sostiene que interviene en el proceso en ejercicio de la representación complementaria de los niños, niñas y adolescentes involucrados en la causa (art. 103 inc. a) del CCCN y los arts. 21 y 22 de la Ley Provincial V Nro. 139) y como funcionarios judiciales integrantes del Ministerio Público, quedan notificados de las resoluciones, audiencias y/o vistas que se les confieren, el día de la recepción del expediente en sus públicos despachos -art. 137 CPr.- Añade que a partir de la digitalización de los expedientes judiciales y la incorporación del sistema Serconex, se les notifica las resoluciones y/o vistas mediante el sistema de vista digital, que en la práctica para su Ministerio Público, se implementa a partir de la aplicación INODI

(https://apprw.juschubut.local/InodiV2), conforme lo regulado en el art. 1° de la resolución superintendencia administrativa Nro. 9500/20 S.I.J. -17/11/20-.

Asevera que la conclusión a la que arriba el juez es errada, toda vez que no puede considerar que la notificación digital o automática por Serconex puede ser aplicable al Ministerio Público, del mismo modo en que se encuentra prevista para las partes y sus respectivos letrados en un proceso; dado que la Asesoría de Familia posee un régimen específico de notificación en la litis, por razones de índole procesal y por la función que se desempeña.

Expresa que el hecho de haber peticionado su vinculación en el sistema a los fines de tomar conocimiento de las actuaciones, fue a los fines de posibilitar la confección y el diligenciamiento de los oficios oportunamente ordenados a cargo de su Ministerio, conforme lo dispuesto por el Tribunal mediante resolución de fecha 19/12/18, pero ello no debe llevar a confusión, ya que las resoluciones trascendentales del proceso, las audiencias, así como las vistas no le son notificadas automáticamente por Serconex, inclusive en los casos en que algún funcionario integrante del Ministerio Público se encuentre vinculado al expediente.

Refiere que conforme las características de sus actuaciones e intervenciones en multiplicidad de trámites, tanto en las instancias extrajudiciales como judiciales, en los fueros civiles, de ejecución, laboral, de familia y penal, entre otros, deviene materialmente imposible efectuar una procuración activa en Serconex de la totalidad de las causas en las que participan o se los vincula.

Afirma que el planteo de nulidad se promovió en forma oportuna y temporánea, dentro del quinto día hábil de la recepción del expediente en su público despacho, y que fue en dicha oportunidad en la que tomó conocimiento de la totalidad de las actuaciones y de las resoluciones previas, en especial, del auto de apertura a prueba de fecha 23 de octubre de 2019, cuya notificación fue ordenada en forma personal o por cédula a las partes y en lo que respecta a su Ministerio, nunca se cumplimentó hasta la recepción de la causa el 25 de febrero.

Sostiene que lo resuelto vulnera las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso, que tienen jerarquía superior a las normas adjetivas y por ende merecen una protección especial, más aún, en el caso que nos ocupa, por tratarse de grupos familiares vulnerables, que se integran con sus representados, niños, niñas y adolescentes. Considera que no se tuvo en consideración el interés superior del niño y la perspectiva de vulnerabilidad. Expresa que desde la renuncia efectuada por la letrada patrocinante, los progenitores que representan a sus asistidos quedaron en un completo estado de indefensión, sin asistencia letrada en la causa y sin que le fueran notificadas resoluciones relevantes como la apertura a prueba y la producción de prueba, con lo cual, se vieron privados de cumplir con dichos actos procesales, así como de participar en el control de la actividad probatoria de la contraparte. Asevera que los perjuicios mencionados constituyen una lesión irreparable a las garantías constitucionales que asisten a cualquier participante en un proceso.

Señala que si bien es cierto que la Dra. D. era letrada patrocinante de sus asistidos, el escrito

de renuncia al patrocinio obrante a fs. 485 fechado el 18/9/2019, solo fue firmado por la nombrada profesional, y no existe a lo largo del expediente ninguna actuación de la abogada, como tampoco del Tribunal que dé cuenta de que los patrocinados tomaron conocimiento de dicha renuncia; siendo notificadas a la letrada en forma automática por Serconex en el domicilio electrónico que constituyó al momento de contestar la demanda, todas las providencias y resoluciones dictadas a partir de ese momento, y que según el Tribunal resultan válidas a la luz de lo normado por el art. 54 inc. 2, y 42 del CPCCCh.

Finalmente se queja porque se omitió dictar las medidas para mejor proveer peticionadas. Entiende que las mismas son pertinentes y necesarias ya que proporcionaran la información actualizada en relación a los grupos familiares vulnerables, que permita a su vez, visibilizar cuál es su situación habitacional al presente y si se les brindaron las respuestas adecuadas desde los organismos municipales y provinciales que fueron convocados por el Tribunal a tomar intervención en la problemática ventilada.

Corrido traslado, contesta el Sr. A. (ID 803110) –fs. 626/630vta- y solicita el rechazo de los agravios con costas.

A fs. 640/651, contesta vista la Sra. Asesora de Familia –INODI 889751-.

II. En primer lugar se advierte que la presente causa se tramita íntegramente en soporte papel, por ello en el caso, toda notificación al Ministerio Público debe hacerse conforme las previsiones del art. 137 del C.Pr., ya que éstos cuentan con un régimen especial de notificaciones que contempla su

realización en forma personal con la remisión de las actuaciones a sus despachos.

Por imperio de tal disposición, no puede considerarse que el Ministerio Público quedó notificado automáticamente el 21/9/21 de la providencia dictada el 20/9/2021, toda vez que dicha providencia (ver fs. 576) tenía como destinatario las partes, no siendo el Ministerio Público parte en éste proceso.

La Asesora de Familia, recién toma conocimiento de las actuaciones al momento que se le corre vista de todo lo actuado, en su despacho, es decir el 3 de marzo de 2022 (ver fs. 578 y vta.), por ello el planteo de nulidad el día 10 de marzo de 2022 (fs. 579/581), respecto de las actuaciones realizadas a partir del proveído de apertura a prueba de fecha 23 de octubre de 2019, es temporáneo (art. 172 del C.Pr.). Corresponde hacer lugar al agravio.

En cuanto a la nulidad solicitada debe señalarse que la notificación tiene en el proceso escrito una importancia extraordinaria (Cfr. Alsina, Hugo "Tratado teórico-práctico de Derecho Procesal, Civil y Comercial", Tomo I, segunda edición, Ediar S.A. Editores, Bs. As. 1963, p. 696). Y que ello es así porque existe entre las notificaciones y la garantía de defensa en juicio una directa vinculación. Éstas aseguran la vigencia del principio de contradicción y, a su vez, la garantía constitucional de inviolabilidad de la defensa en juicio encuentra su perfeccionamiento en el mencionado principio. Su vigencia presupone una razonable oportunidad de ser oído y asegura, en

términos latos, la posibilidad de ejercitar la defensa de la persona y de los derechos.

La notificación como acto receptivo supone un destinatario y solo surte sus efectos cuando ha sido recibido por la parte a que se desea notificar, de manera que su perfeccionamiento consiste no solo que llegue a conocimiento de éste lo que se desea notificar sino que se efectúe en "tiempo", a fin de que el destinatario pueda "cumplir oportunamente los actos procesales vinculados a la resolución que se notifica (art. 149, párr. 1°). La omisión de estos elementos o su defectuosidad, acarrea la nulidad del acto.

En el caso de autos, en orden a saber si el proveído que se debía notificar a la demandada llegó a conocimiento de ésta, debe decirse que no.

Es que el art. 137 inc. 4) del C.Pr. prevé que serán notificadas personalmente o por cédula la providencia que ordena la apertura a prueba. En virtud de ello el juez ordenó el 23 de octubre de 2019 –ver fs. 489 y vta.- la notificación personal o por cédula a las partes, sin que surja del expediente el cumplimiento de dicha notificación.

El art. 149 C.Pr. establece que las notificaciones efectuadas en contravención a lo prescripto en código procesal serán nulas, como así también las actuaciones ulteriores. Y el objeto de este precepto como ya se ha expuesto es proteger la garantía del debido ejercicio de defensa en juicio, procurando que el demandado tenga una real y verdadera oportunidad para ejercitar sus facultades, para defenderse y la nulidad cuando prospere afectará todo el camino recorrido desde la apertura a prueba.

Y si bien es cierto que conforme reporte de fs. 578 se notificó a la letrada patrocinante de la demandada, la providencia de fecha 20 de septiembre de 2021 que decía: "…Téngase presente el informe que antecede y hágase saber a las partes que podrán acceder a los presentes autos, solicitando turno previo, para los días martes y jueves en el horario de 07: a 09:00 hs." y nada dijo, no se puede soslayar que se notifica a una letrada que había renunciado a su patrocinio el 18 de septiembre de 2019 –ver fs. 485 y 487-. Tampoco ello cambia que la notificación de apertura a prueba no fue notificada, causando a la demandada un verdadero estado de indefensión.

Tal circunstancia estaría cercenando la posibilidad de la demandada de ejercer los derechos que hacen a la defensa de su parte, causándole un perjuicio de imposible reparación ulterior, con las consecuencia y efectos jurídicos que ello implica, en menoscabo de garantías que cuentan con amparo convencional y constitucional.

En lo que respecta a la participación procesal del Ministerio Público, en este tipo de proceso de desalojo, debemos señalar que si bien es cierto que el hecho de que existan menores de edad que habitan en el inmueble cuyo desahucio se persigue, no encuadra en el supuesto previsto por el art 103 inc. b) del C.C.C. para la actuación principal de dicho Ministerio Público durante el trámite del proceso en el que los menores de edad no son parte, ni se encuentran comprometidos bienes que les pertenezcan, siendo su actuación complementaria (art. 103 inc. a) del C.C.C.), en el caso de autos dada a inacción de los representantes legales y el estado de indefensión de los mismos, por los motivos expuestos precedentemente, autorizan la

intervención del Ministerio para peticionar la nulidad y medidas que tiendan a la protección y efectividad de los derechos vulnerados.

Por último, es dable señalar que no se desconoce que la naturaleza jurídica del vínculo del letrado/a con su cliente, según actúe como patrocinante o como apoderado del mismo, trae aparejado distintas consecuencias y efectos en su desempeño en juicio, en defensa de los derechos de su cliente, toda vez que el Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, los legisla en forma distinta. Así es que artículo 54 inc. 2 del C.P.C.C. se refiere específicamente a la renuncia del apoderado no cabiendo interpretarla a "contrario sensu", para hacerla aplicable a la renuncia del patrocinante.

Pero, asumiendo la postura más favorablemente al apelante, atento la naturaleza de los intereses en juego, la situación de vulnerabilidad de las personas demandadas y las obligaciones del juez como director del proceso (art. 36 del C.Pr.), de garantizar el derecho de defensa en juicio de las partes y el debido proceso, se acepta que en la práctica tribunalicia se acostumbre a realizar la intimación que menciona la recurrente, aún cuando la misma no está prescripta en el Digesto Procesal.

Así frente a la renuncia de la profesional no surge de autos que se haya anoticiado a la parte, frente a ello no solo se debió tener presente la misma –fs. 487- sino además intimar a la parte que se presente con nuevo patrocinio letrado a fin de garantizar su derecho de defensa en juicio y no

colocarla en un verdadero estado de indefensión como ocurrió, más allá de la responsabilidad que podría caber a la citada profesional.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Asesora de Familia (ID 770682) y revocar la sentencia interlocutoria N° 192/2022, en consecuencia declarar la nulidad de los actos posteriores a la providencia fechada el 23 de octubre de 2019 –fs. 489-, mediante la cual se abre a prueba la causa y se provee las pruebas ofrecidas por las partes.

III. Atento el modo de resolver la cuestión las costas y honorarios deben readecuarse (art. 282 del C.Pr.).

Las costas de ambas instancias, se imponen por su orden (art. 69 del C.P.C.Ch.).

A los fines de la regulación de honorarios profesionales por los trabajos realizados se tendrán en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y demás pautas que para su fijación establecen los arts. 5, 7, 9, 13, 32 y ss la Ley XIII N° 4, modif. N° 15.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Asesora de Familia (ID 770682) y revocar la sentencia interlocutoria N° 192/2022, en consecuencia declarar la nulidad de los actos posteriores a la providencia fechada el 23 de octubre de 2019 –fs. 489-, mediante la cual se abre

a prueba la causa y se provee las pruebas ofrecidas por las partes.

2) Imponer las costas de ambas instancias por su orden.

3) Regular los honorarios profesionales por su actuación en primera instancia de los Dres. A. G. M., L. D. V., J. G. H. y A. S., conjuntamente, en el DIEZ (10%) POR CIENTO de los honorarios que corresponda regular en el proceso principal. Regular los honorarios por su actuación en esta instancia, del Dr. A. G. M., en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO de los honorarios regulados precedentemente.

4) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara, por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Manuel Horacio Pis Diez y existir concordancia en la solución del caso.

MARIA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

R. RUBEN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2023
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

GISELA C. MOREJON
Secretaria de Cámara