Rawson, 08 de agosto de 2023.

------ **VISTOS**: ----------

------ Estos autos caratulados: **«P., C. A. c/ B. O. T. a C. SRL – Madryn Tv y Otro s/ Daños y Perjuicios (Expte. N° 331/21)»** (Expte. N° 25664 - Año 2022). --------

------- **DE LOS QUE RESULTA**: ----------

------ **I.- Antecedentes del proceso:** ----------

------ **I.1.-** La sentencia interlocutoria SI N° 98/2021 declaró la nulidad de la notificación del traslado de la demanda a la codemandada B. O. T. a C. SRL, básicamente, por haber sido dirigida a un domicilio distinto del social registrado como persona jurídica (hojas 145/146 vta.). ----------

------ **I.2.-** Ese auto fue apelado por la parte actora (ID 436161, 22/09/2021), y se lo concedió en relación por resolución del 24/09/2021 (h. 148). La recurrente presentó memorial de agravios a hojas 144/151 (ID 448039). La codemandada interesada contestó a hojas 153 y vta. (ID 458125). El expediente se remitió a la cámara el 15/10/2021 (h. 154). Este tribunal lo devolvió al grado anterior por un error de foliatura el 20/10/2021 (h. 155). Cumplimentado se remitió nuevamente a la cámara (22/10/2021, h. 156). La alzada puso autos para resolver el 28/10/2021 (h. 157). ---

------ La Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn por la SI N° 136/2021 del 29/12/2021 (hojas 158/160), confirmó la resolución de primera instancia, básicamente, en mérito a las mismas razones. ----------

------ **I.3.-** A hoja 163 se incorporó al expediente el escrito de la recurrente: “Recusación sin causa” del Dr. Enrique Fiordelisi (ID 476327, 28/10/2021), y un “informe” de Secretaría del 02/11/2021 dando cuenta que el expediente se encuentra a despacho para resolver. ----------

------ Contra la SI N° 136/2021 la actora presentó el recurso de casación (hojas 165/177vta., ID 569587, 14/02/2022) con base en la causal de quebrantamiento de forma (art. 290, CPCC), y en subsidio por arbitrariedad (art. 291, inc. *e*, CPCC). ---

------ Por el proveído del presidente de la cámara del 17/02/2022 se ordenó agregar el mencionado escrito de recusación (ID 476327, 28/10/2021) y el recurso de casación; y se hizo saber a las partes que a partir del 02/02/2022 el Dr. Guillermo Daniel Hansen se integró a la Cámara como juez. ----------

------ El tribunal por la SI N° 22/2022 (hojas 185/186, 31/03/2022) resolvió rechazar la recusación sin expresión de causa del Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi. --

------ **I.4.-** La alzada por la resolución SI N° 79/2022 (hojas 196/198, 30/06/2022) denegó el recurso de casación por considerarlo inadmisible. Esto motivó la presentación directa ante este Superior Tribunal (Expte. N° 25627 - año 2022), que declaró mal denegada la casación y la concedió por ambas causales (SI N° 194/2022).—----------

---- **II.- Recurso de casación. Contenido. Trámite.** ----------

------ **II.1-** El recurso de casación en examen, que presenta carátula y cumple las formalidades (reglas 1° y 2°, AP 3821/09), en lo que interesa está dividido en cinco apartados. En el primero trató el plazo de presentación, constituyó domicilio y la exención de depósito por el beneficio de litigar sin gastos otorgado. Dedicó el segundo a los antecedentes del caso. En el tercero expuso los agravios y el alcance de la impugnación. ----------

------ **A)** Para la primera causal, explicó la recurrente que recusó sin causa al juez Dr. Fiordelisi cuando el expediente quedó radicado en la cámara, pero el tribunal resolvió el recurso de apelación ordinaria (SI N° 136/2021) sin haber considerado esa impugnación del magistrado. Así, la sentencia interlocutoria resultó nula por la

indebida integración del órgano, y afectó el debido proceso y la defensa en juicio (art. 44, Const. del Chubut) (hojas 172 vta./174). ----------

------ En particular, expresó que: “Encontrándose la CPM integrada por los Dres. Heraldo Enrique Fiordelisi y Julián Jalil, la recusación sin expresión de causa del primero implicó que a los fines de obtener una mayoría debía integrarse el tribunal con el juez subrogante legal, y de existir disidencia entre el juez Julián Jalil y este último correspondería integral el tribunal con un nuevo integrante”. Y concluyó: “Siendo la debida integración del tribunal presupuesto necesario de la sentencia (…), el defecto en su integración vicia de nulidad absoluta a la misma” (h. 173 vta.). ----

------ **B)** En cuanto a la arbitrariedad, expuso que -además de lo anterior- la resolución también adolece de falta de motivación. Señaló que la cámara tuvo por domicilio social, al momento de practicarse la notificación del traslado de la demanda, el que consta en el estatuto social inscripto en la IGJ de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Pese a que su parte expresamente lo desconoció al contestar el planteo de nulidad y no se produjo la prueba informativa ofrecida por la nulidicente en el grado (h. 174 vta./175). Así, precisó, los jueces resolvieron dogmáticamente y sin considerar la carga de la prueba ni -mucho menos- el reconocimiento del domicilio en Puerto Madryn que realizó la propia demandada en el beneficio de litigar sin gastos (Expte. N° 53/2015), anexo a este principal. Además, la alzada no se expidió sobre el agravio por las costas. ----------

------ **C)** En estos términos, con el planteo del caso federal por afectación de los derechos y garantías que enumeró (ap. IV), solicitó que se declare nula la sentencia de la cámara, disponiendo el dictado de una nueva por los subrogantes, y, de mantenerse la sentencia, que se la case por arbitrariedad (ap. V). ----------

------ **II.2.-** Puestos los autos en Secretaría a los fines del art. 296 del CPCC (h. 205), el actor presentó memorial a hojas 207/208 vta. (ID 844861) y la parte contraria a hojas 209/210 (ID 846444). ----------

------ En particular, la demandada, en lo pertinente, señaló una imprecisión -a su criterio- de la sentencia recurrida: dijo si la cuestionada es la SI N° 98/21 del Juzgado Civil y Comercial de Primera Instancia, que declaró la nulidad del traslado de la demanda, ésta no tiene carácter de definitiva. Agregó que el actor pudo y puede notificar la demanda como corresponde y continuar el proceso normal. -------

------ **III.-** Por el proveído de hoja 211 (18/10/2022) se dio intervención al Procurador General. Su Dictamen N° 128/22 se agregó a hojas 212/213. Luego de la reseña del caso, consideró: ***a)*** la SI N° 136/2021 en cuestión si bien no es definitiva puede ser asimilada a ésta por sus efectos; ***b)*** con la causal de quebrantamiento también debe demostrarse el yerro de la decisión, y esto no se advierte cumplido en el recurso; ***c)*** con la causal de arbitrariedad la parte cuestionó la declaración de nulidad del traslado de la demanda, y se verifica que el domicilio de la contraria empleado para el acto fue el denunciado por ésta en el beneficio de litigar sin gastos, y coincide con el informado por AFIP, por lo que debería hacerse lugar a esta impugnación. ----------

----- **CONSIDERANDO:** ----------

------ **I.-** De modo preliminar, corresponde señalar que por el carácter de la sentencia recurrida (interlocutoria, equiparable a definitiva por sus efectos de difícil o imposible reparación ulterior: art. 289, CPCC; STJCh, SI N° 34/SRE/2915, 39/SRE/2015, 96/SRE/2016 y 33/SRE/2017, entre otras) y la índole de la cuestiones traídas para resolver (quebrantamiento de forma por integración irregular del tribunal, y arbitrariedad en el fundamento de la decisión sobre la nulidad del traslado de la demanda), la estructura de la decisión de este Superior Tribunal de Justicia se satisface en el voto impersonal, pues no involucra el asunto principal del pleito (SI N° 128/SRE/3016 y 30/SRE/2010 con sus remisiones). ----------

------ **II.-** Ahora bien, de las dos cuestiones que se introducen con el recurso de casación habilitado se analizará en primer lugar el quebrantamiento de forma con que se impugnó el fallo en crisis, pues de su resultado dependerá que se ingrese al examen de sus fundamentos por el carril de la arbitrariedad (art. 299, CPCC). ------

------ **II.1.-** En concreto, con la causal de quebrantamiento de forma del art. 290 del CPCC la parte denuncia, básicamente, que: **a)** recurrió la decisión de primera instancia SI N° 98/2021, que hizo lugar a la nulidad de la notificación de la demanda según articuló la parte contraria; **b)** el recurso se concedió en relación y el memorial se agregó en tiempo y forma; **c)** el expediente, que no tuvo radicación anterior en la cámara, fue recibido y devuelto el 20/10/2021 al grado anterior por un error de foliatura; **d)** receptado nuevamente, la alzada el 28/10/2021 dictó el proveído de Autos para Resolver; **e)** ese mismo día, la recurrente recusó sin causa al Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi (ID476327); **f)** la cámara resolvió el recurso de apelación con la SI N° 136/2021 con la intervención del juez impugnado, sin haber tratado antes su recusación; y concluyó que **g)** así se afectó la garantía del debido proceso del art. 44 de la Constitución del Chubut. ----------

------ **II.2.-** Estas circunstancias, que se verifican en las constancias del expediente que tenemos a la vista y en el sistema de gestión de expedientes Libra, y sus derivaciones, dan razón a la casacionista. ----------

------ **A)** En efecto, sucintamente, la intervención del juez recusado en la decisión del recurso, sin que previamente la cámara se hubiera integrado legalmente con camaristas subrogantes para expedirse sobre su impugnación (doc. art. 19, CPCC), afecta tanto la validez de la decisión del recurso en sí como la continuidad regular del proceso en términos de una exigible imparcialidad al juez natural (art. 18, ley I231; art. 32, CPCC); en tanto la integración del tribunal es presupuesto necesario del dictado de la sentencia, como correctamente lo señaló la casacionista. ----------

------ Este vicio, que importa un grave quebrantamiento de las normas que regulan el modo en que deben emitirse las sentencias de las cámaras de apelaciones, justifica la declaración de nulidad de la decisión en cuestión, y de los actos consecuentes; pues, ciertamente, causa un gravamen irreparable a la parte recurrente porque repercute en forma sustancial sobre el debido proceso y su defensa en juicio (pues “también en las formas se realizan las esencias”: CSJN, Fallos: 315:106 y 329:5903; STJCh, SD N° 4/SRE/2017). ----------

---- Tal descalificación -que pudo concretarse aún de oficio- tiene fundamento constitucional en las garantías que disponen los arts. 18 de la Constitución Nacional y 44 de la Constitución del Chubut para una mejor y más correcta administración de justicia (CSJN, Fallos 319:623; Laplacette, 2015. *Recurso extraordinario por arbitrariedad de sentencia*, Buenos Aires: Hammurabi, p. 209; Badeni, *La garantía del debido proceso legal y las sentencias de los tribunales pluripersonales*, La Ley Online AR/DOC/5216/2001). ----------

------ **B)** En rigor, dicho de otra manera: la vigencia de esas garantías constitucionales en el caso concreto *requería* (requiere) respetar no sólo las formalidades del proceso: para que éste pueda culminar en una sentencia válida; sino, también, las propias de la sentencia misma: consideradas imprescindibles para que sea legítima (art. 44, párr. 2°, Const. del Chubut y arts. 162 y 163, CPCC; Gozaini, 2015. *Garantías, principios y reglas del proceso civil*, Buenos Aires: Eudeba, p. 147 y sig.). ----------
-

------ Por esto es que el legislador ha establecido el quebrantamiento de las normas procedimentales entre los motivos de casación (art. 290, CPCC), para posibilitar el control del ajuste del funcionamiento del proceso a las pautas constitucionales (Palacio, 2011. *Derecho procesal civil*, Buenos Aires: Abeledo Perrot, 3ª ed. act., T. V, p. 243). En tanto la inobservancia de las formas consagradas por la ley -en el caso respecto del juez impugnado y su intervención en la decisión en cuestión- también constituye, sin dudas, una "errónea aplicación del derecho" (SD N° 4/SRE/2016 con sus remisiones). ----------

------ **C)** Por lo tanto, lo analizado es suficiente para hacer lugar a la impugnación de la casacionista por quebrantamiento de forma en el procedimiento, y corresponde declarar la nulidad de la sentencia interlocutoria en cuestión y de los actos consecuentes. ----------

------ **II.3.-** La conclusión anterior y los criterios aplicables, no se ve alterada por la secuela de actos posteriores que realizó la alzada, como se verá a continuación. Por

el contrario, éstos prueban el yerro procesal incurso, que no puede tolerarse porque afecta -como se indicó- la correcta administración de justicia. ----------

------ **A)** Así, pues, la incorporación luego de resuelto el recurso por la SI N° 136/2021 de fecha 29/12/2021 -en esas condiciones- tanto del escrito de la recusación del 28/10/2021 con un "informe" de Secretaría de fecha 02/11/2021 (que no surge de Libra), así como el proveído por presidencia de la Cámara del 17/02/2022, que dispuso su agregación e hizo saber a las partes -como previo a despachar- la incorporación de un nuevo camarista, resultan *inhábiles* para cambiar la suerte de la previa incorrecta composición del tribunal decisor. ----------

------ **B)** Tampoco se valida esa remedada integración con la muy posterior resolución SI N° 22/2022 del 31/03/2022, que rechazó la recusación (suscripta también por el juez recusado) con fundamento en su extemporánea introducción. --

------ Repárase en este punto: los jueces computaron como primer proveído a los fines del art. 14 del CPCC a la resolución del 20/10/2021 que devolvió el expediente al tribunal de grado por un error de foliatura. Sin embargo, ese razonamiento no es ajustado al caso, ni a derecho. ----------

------ Ello así porque, en primer lugar, el cambio de radicación del expediente implicó -en rigor- desprenderse (transitoriamente) de su intervención, y dejó indisponible el expediente en el sistema, como dijo la parte. Y, en segundo lugar, desde un estricto punto de vista procesal, porque tratándose el caso de un recurso concedido en relación, el plazo hábil para recusar sin expresión de causa a un camarista debió (*debe*) contarse siempre a partir del llamado de autos para resolver del art. 278 del CPCC; esto es, el proveído de fecha 28/10/2021 a h. 157 -como bien lo hizo la recurrente- (Fenochietto, 2001. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, Buenos Aires: Astrea, 2ª ed. act. y ampliada, T. I, p. 89; Palacio, 2011. *Derecho*, cit., T. V, p. 291; Quadri, 2013. *Los recursos ordinarios en el proceso civil y comercial de la provincia de Buenos Aires*, Buenos Aires: Abeledo Perrot, p. 393). -------- En definitiva, no es correcto el cómputo considerado por la alzada *a quo* y,

por lo tanto, resulta inválido el fundamento de la posterior resolución SI N° 22/2022 que rechazó la recusación sin causa del camarista. ----------

------ **II.4.-** A raíz de todo lo anterior, lo concreto del caso es que tratándose de un tribunal colegiado, lo primero que debían hacer los magistrados era resolver la recusación sin expresión de causa para poder definir la integración de la Cámara (arts. 14, 19, 21 y 28, CPCC); y *recién, luego,* resolver el recurso de apelación. Máxime que a esas fechas la cámara presentaba un cargo vacante no cubierto y, con ello, la figura de un tribunal desintegrado. Al no haber actuado de esta manera le asiste razón al casacionista en su planteo, pues -como bien señaló- "siendo la debida constitución del tribunal, presupuesto necesario de la sentencia (…) el defecto en su integración vicia de nulidad absoluta la misma" (h. 173 vta.). ----------

------ Y esto es así con independencia de lo que correspo. resolver -en sustancia- sobre la recusación del magistrado y la apelación deducida contra la resolución de grado que declaró la nulidad (aspecto éste considerado en el Dictamen del Procurador General). ----------

------ **II.5.-** El examen anterior deja en evidencia la sinrazón de la contraria en su memorial de hojas 209/210. En rigor, la decisión que derivó del procedimiento en cuestión no admite un replanteo sustancial. Ni siquiera la posibilidad de reeditar la notificación -como pretende la contraria- borra el vicio que denunció la casacionista. Entonces, no ha lugar; con lo que va de suyo para costas y honorarios.----------

------- **III.-** En suma, vistas las constancias analizadas corresponde declarar la nulidad de la SI N° 136/2021 y de los actos posteriores en cuestión; así como reenviar la causa para que el tribunal *a quo* (por intermedio de los subrogantes legales) sustancie conforme a derecho los actos correspondientes, según fueron planteados (arts. 290 y 299, párr. final, CPCC). ----------

----- Por la forma en que se resuelve el recurso de casación, no corresponde expedirse sobre la causal de arbitrariedad deducida en subsidio (h. 171, punto III.1, y h. 207/208 vta.). ----------

------ **IV.-** En relación con las costas por la actuación ante este Tribunal, en función de la incidencia, las posiciones asumidas en concreto por las partes de autos y el resultado del recurso, han de imponerse a la codemandada B. O. T. C. SRL (art. 69, CPCC). ----------

------ Respecto de los honorarios del Dr. L. A. N., por la representación de la actora recurrente, atendiendo el resultado del recurso, la trascendencia y novedad del planteo de la incidencia ante esta instancia, así como el mérito de la actuación profesional, corresponderá fijarlos en la suma de $40.817,07; y los de la Dra. M. M. P., por la representación de la codemandada B. O. T. C. SRL, considerando fundamentalmente el mérito de su actuación y el resultado del recurso, en la suma de $27.211,38; en ambos casos con más IVA si correspondiera (art. 3°, 5°, 6°, 7°, 8°, 13 y 32, párr. final, ley XIII-4; art. 11, AP 3821/09-STJ). ----------

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia, Rural y de Minería del Superior Tribunal de Justicia: ----------

---------- **R E S U E L V E** ----------

------ **1°) HACER LUGAR** al recurso de casación de la parte actora (hojas 165/177 vta., ID 569587) por la causal de quebrantamiento de forma para declarar la nulidad de la SI N° 136/2021 (hojas 158/160) y de los actos posteriores (arts. 290 y 299, párr. final, CPCC); y carente de virtualidad el tratamiento de la restante causal casatoria (art. 291, inc. *e*, CPCC). ----------

------ **2°) REMITIR** esta causa con sus agregados a la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn para que, integrada como correspo., dicte una nueva resolución acerca de la recusación del Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi (hojas 163, ID 476327) y del recurso de apelación (hojas 147 y 149/151, ID 448039) deducido por la parte actora contra la SI N° 98/2021 (hojas 145/146 vta.) (arts. 290 y 299, párr. final, CPCC). ----------

------ **3°) IMPONER** las costas de esta instancia a la parte codemandada B. O. T. C. SRL (art. 69, CPCC). ----------

------ **4°) REGULAR** los honorarios del Dr. L. A. N. en la suma de $40.817,07; y los de la Dra. M. M. P. en la suma de $27.211,38; en ambos casos con más IVA si correspondiera (art. 3°, 5°, 6°, 7°, 8°, 13 y 32, párr. final, ley XIII-4; art. 11, AP 3821/09-STJ). ----------

------ **5°) REGÍSTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase. ----------

------ La presente resolución es dictada por dos miembros de la Sala por haberse logrado la mayoría y encontrarse en uso de licencia el Dr. Ricardo A. Napolitani. - Fdo. Dres. Mario L. Vivas y Silvia A. Bustos.

Registrada el 9/8/2023 bajo el N° /2023. Conste.

Fdo. C. Tejada, secretaria.