TOMO XXXI **-INTERLOCUTORIO-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 3512

FOLIO Nº 6018/6021

PROT. ELECT. TSS1 054 I.191

Río Gallegos, 4 de octubre de 2019.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"MENESES MADELINDA DEL ROSARIO c/ HOSPITAL REGIONAL DE RIO GALLEGOS s/ AMPARO"**, Expte. N° **M-19.705/18** (M-2289/18-TSJ), venidos al Acuerdo para resolver: y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia en virtud de la presentación articulada por la parte actora (cfr. fs. 134/138), mediante la cual pretende que se deje sin efecto o se declare la nulidad de la cédula de notificación obrante a foja 124 y vta. que comunica la resolución dictada a fs. 119/123 por este Alto Cuerpo. Peticiona asimismo que por el mismo medio de notificación se reitere la comunicación de la resolución mencionada o bien se admita la notificación personal y, finalmente, solicita que se suspenda el proceso (cfr. fs. 137/138).-

II.- La actora asevera que el día 21 de marzo del corriente año se apersonó junto con su letrada patrocinante ante la Secretaría Civil, Comercial, Laboral, de Minería y en lo Contencioso Administrativo de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia a efectos de notificarse personalmente de la resolución emitida por este Alto Cuerpo a fs. 119/123, mediante la que se declaró mal concedido el recurso de casación que oportunamente interpuso contra una resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial. Afirma que le fue negada esta posibilidad, por cuanto le advirtieron que el pronunciamiento de este cimero Tribunal se encontraba debidamente notificado al domicilio constituido (cfr. fs. 134/135). Se agravia ante esta circunstancia, aduciendo que la notificación debió practicarse en el domicilio real (cfr. foja 135).-

Refiere que en oportunidad de controlar el expediente le informó al oficial primero que la cédula de notificación no llegó al domicilio constituido. Postula asimismo que dicho acto fue diligenciado sin cumplir con los recaudos preceptuados por los art. 141 y 142 del CPC y C (cfr. foja cit.). En este contexto, denuncia la afectación a su derecho de defensa en juicio y, consiguientemente, solicita que deje sin efecto la diligencia practicada, permitiéndosele notificar personalmente (cfr. foja. 136).-

Por último, manifiesta que la cédula de notificación anteriormen-

te individualizada no cumple con los requisitos esenciales exigidos por el artículo 137, inciso 1° del CPC y C, por lo cual debe ser sancionada con la nulidad regulada en el artículo 150, resultando además aplicable el artículo 74 de ese cuerpo normativo (cfr. foja 137).-

A foja 141 pasan los presentes al Acuerdo.-

III.- Los actos procesales se encuentran sujetos a determinadas formas y solemnidades que han sido instituidas como garantía de juzgamiento y no como meros ritos insustanciales. Por ello, las normas procesales no pueden reputarse como reglas meramente indicativas o de cumplimiento facultativo, sino que ellas están establecidas para dar orden y previsibilidad a los pleitos y su cumplimiento constituye la imprescindible base para que los derechos sustanciales puedan ser hechos valer con éxito.-

Desde luego, esta premisa no autoriza a que el proceso judicial sea conducido en términos estrictamente formales o que se exija el cumplimiento de ritos caprichosos, puesto que las formas procesales no constituyen un fin en sí mismo; sino que, por el contrario, deben concebirse como instrumentos tendientes a asegurar los derechos de los litigantes y la buena marcha de las causas.-

IV.- Dentro de estos actos se encuentran las notificaciones procesales, las que tienen por objeto poner en conocimiento de las partes, los terceros o de funcionarios judiciales o administrativos una petición formulada en el proceso o el contenido de una resolución judicial. Son, en suma, actos de transmisión o comunicación que tienen verdadera relevancia en los procesos predominantemente escriturarios, ya que garantizan el principio de contradicción o bilateralidad y, además, fijan el término inicial en el cómputo de los plazos procesales dentro de los cuales deberá cumplirse el acto procesal ordenado o impugnarse la resolución transmitida.-

V.- La nulidad afecta, en mayor o menor medida, a todos los actos procesales. Ha sido definida como el estado de anormalidad del acto procesal, originado en la carencia de algunos de sus elementos constitutivos, o en vicios existentes sobre ellos, que potencialmente lo coloca en situación de ser declarado judicialmente inválido (cfr. Alberto Luis Maurino: "Nulidades Procesales", Astrea, Buenos Aires 1982, pág. 16).-

Su declaración constituye un remedio excepcional al que debe recurrirse cuando no queda otro medio de subsanación, por lo que su interpretación debe ser restrictiva. Este es el espíritu que emana de su regulación plasmada en los artículos 170 a 175 del CPC y C: es que frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se halla la de obtener actos procesales firmes, sobre los cuales pueda consolidarse el derecho.-

El fundamento de la sanción nulificatoria está dado por la necesidad de asegurar la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos (art. 18 de la CN), de ahí que este Tribunal Superior de Justicia haya declarado -siguiendo a Alsina- que "donde hay indefensión hay nulidad; si no hay indefensión no hay nulidad" (cfr. Interlocutorio, Tomo XXX, Reg. 3473, Folio 5922/5924).-

Siguiendo a Alberto Luis Maurino es dable indicar que el primer requisito para la declaración de las nulidades es que el acto procesal se haya realizado en violación de las prescripciones legales, sancionadas bajo pena de nulidad. No hay nulidad, sin ley específica que la establezca. Sin embargo, este principio funciona atenuado en el derecho procesal moderno, puesto que se integra con el de finalidad incumplida, en cuanto enfoca al acto que no ha cumplido su función. A partir de éste último mandato la nulidad procesal tiene lugar cuando el acto impugnado vulnera gravemente la sustanciación regular del procedimiento, o cuando carece de algún requisito que le impida lograr la finalidad natural, normal, a que está destinado, sea en su aspecto formal, sea en cuanto a los sujetos o el objeto del acto (cfr. autor y ob. cit., págs. 35 y 38) Ambos principios se encuentran recogidos en nuestro régimen adjetivo por el artículo 170.-

Otro de los requisitos básicos para que sea procedente la declaración de nulidad de un acto procesal, es la existencia de perjuicio y el interés en su declaración, según lo prevé el artículo 173 del CPC y C. gobierna este requisito el principio de trascendencia, según el cual no es posible decretar nulidad alguna sin que exista desviación trascendente e interés jurídico en la declaración derivada del perjuicio ocasionado por el acto presuntamente irregular; razón por la cual debe existir y demostrarse el agravio concreto, mencionándose además las defensas, también concretas que no han podido oponerse (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXVIII, Reg. 3280, Folio 5445/5452 y Tomo XXX, Reg. 3473, Folio 5922/5924).-

Aún en la hipótesis de concurrir en un caso concreto los presupuestos reseñados, la declaración de nulidad no procede si la parte interesada consintió -expresa o tácitamente-, el acto defectuoso, merced a lo dispuesto por el artículo 171 del CPC y C.-

VI.- La nulidad de las notificaciones se encuentra contemplada particularmente en el artículo 150 del régimen adjetivo civil. Según esta norma, siempre que se constate alguna inobservancia de algunos de los requisitos establecidos para cada modo de notificación, ya sea en su forma o en el procedimiento llevado a cabo, dicho acto será susceptible de ser anulado. Empero, el acto no podrá ser anulado cuanto la parte tuvo, a pesar de cualquier defecto, efectivo conocimiento de

la resolución a notificar.-

De este modo, se refuerza el principio de trascendencia antes mencionado, en mérito del cual únicamente podrá declararse la nulidad si el vicio impidió que el sujeto a notificar tomara conocimiento del acto procesal de que se trate. Por ello, si la persona tomó conocimiento de la resolución a notificar, se considera que ese acto procesal cumplió la finalidad a la que cual estaba destinado. Luego, a fin de resguardar en debida forma el derecho de defensa, deberá tenerse en consideración cuándo operó la notificación.-

Más allá de esta normativa singular, no se puede obviar que la nulidad de una notificación es una especie dentro del género de las nulidades procesales y, por ende, se rige por los mismos principios.-

Por lo tanto, el que impugna de nulidad un acto de notificación debe expresar y acreditar la existencia de un perjuicio y demostrar el interés que persigue en su declaración.-

VII.- En el caso bajo examen, según surge de los propios términos vertidos por la actora, la misma habría tomado conocimiento de la resolución dictada por este Alto Cuerpo el día 19 de marzo del corriente año (cfr. foja 135), por lo que aún siguiendo por vía de hipótesis este razonamiento mal podría decretarse la nulidad, a tenor de lo prescripto en los artículos 150, segundo párrafo, y 170, tercer párrafo, del CPC y C. Ello, en virtud de que esta normativa impide la declaración de la nulidad por la sola irregularidad del acto, si es que éste ha logrado la finalidad a la que estaba destinado.-

VIII.- Sin perjuicio de lo indicado precedentemente, resulta menester dilucidar si el acto de notificación cuestionado se concretó en contravención a las prescripciones legales que lo regulan, lo que a la postre permitirá determinar cuándo operó efectivamente el conocimiento de la resolución de fs. 119/123.-

El artículo 136 del Código Procesal Civil y Comercial, en su redacción actual, prevé una extensa enumeración de supuestos donde lo que se resuelve debe notificarse personalmente o por cédula, en razón de su relevancia y especial gravitación para el debido ejercicio y defensa de los derechos de las partes o de otros sujetos potencialmente interesados en el marco del proceso en curso; entre estos, se encuentran la sentencia definitiva y las interlocutorias con fuerza de tales, con excepción de las que resuelvan caducidad de la prueba por negligencia (inc. 12). Tal fue lo que aconteció en la especie, donde la resolución fue notificada mediante cédula.-

Sentado lo que antecede, cabe poner de relieve que en el *sub lite* resulta ajeno al ámbito de discusión el medio empleado para transmitir la resolución que declaró mal concedido el recurso de casación oportunamente incoado. Lo que

pone en tela de juicio la litigante es que el diligenciamiento se haya concretado en su domicilio constituido, en tanto -a su juicio- debió practicarse en el domicilio real. Sin embargo, esta afirmación dista de ser una articulación, que patentice concreta, objetiva y fundadamente una infracción legal susceptible de originar una sanción nulificatoria.-

El artículo 40 del Código Procesal Civil y Comercial dispone que toda persona que litigue por su propio derecho tiene la carga de constituir un domicilio procesal dentro del perímetro de la ciudad que sea asiento del respectivo juzgado o tribunal, en oportunidad de su primera presentación en el proceso, a fin de que se practiquen en él todas las notificaciones que no deban serlo en el domicilio real. En sentido concordante, el artículo 4° del régimen de casación pone en cabeza del recurrente la obligación de constituir domicilio legal (*rectius*: procesal) en la Capital de la Provincia, sede de este Tribunal Superior de Justicia.-

De esta forma, el ordenamiento ritual presume que en ese lugar se ha de encontrar efectivamente a la persona a quien se va a notificar o a alguien que haga las veces de ella, al punto que si nadie responde la cédula puede ser fijada en la puerta de acceso, resultando inaudibles a partir de allí las argumentaciones relativas a los motivos por los cuales la cédula no hubiera llegado a su poder (cfr. Toribio E. Sosa, en Marcelo J. López Mesa: "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires", 1ª edición, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2014, Tomo I, pág. 438). Más aún, J. Ramiro Podetti enseña que "...cuando se actúa con patrocinio letrado y se constituye en el estudio de éste, existe un mandato, aceptado, de trasmitir o hacer conocer al patrocinado los actos cumplidos en él..." (cfr. autor cit.: "Tratado de los actos procesales", Ediar, Buenos Aires, 1955, pág. 28).-

La consecuencia esencial de su constitución es, al decir de Alberto G. Spota, la de ser un "centro de recepción de la notificación de los actos procesales" (cfr. Alberto Luis Maurino: "Notificaciones Procesales", Astrea, Buenos Aires, 1983, pág. 233).-

De la norma precitada se desprende que, salvo los casos de excepción en que cabe la notificación en el domicilio real, la regla es que las notificaciones al domicilio deben practicarse en el procesal.-

Por lo tanto, deben practicarse -en principio- en el domicilio real las notificaciones iniciales del proceso (v.gr. el traslado de la demanda). Las sucesivas deben llevarse a cabo en el domicilio *ad litem*, con las salvedades previstas expresamente en la normativa ritual (v.gr. notificación de la sentencia monitoria) o en otras leyes (v.gr. notificación al obligado al pago de los honorarios regulados, según lo indica el artículo 72 de la Ley Nº 3.330).-

La constitución del domicilio procesal representa, entonces, una

garantía de eficacia de las notificaciones. Teleológicamente tiende a la certeza de los actos de comunicación y a facilitar las notificaciones que las partes deben hacerse personalmente o por cédula (cfr. autor y ob. cit., pág. 235).-

Merced a las premisas delineadas, emerge nítida la inconsistencia del planteo trazado por la accionante, quien al aducir que la notificación debió diligenciarse en su domicilio real omitió apontocar su reclamo en regla positiva alguna. Consiguientemente, su pretensión aparece como un verbalismo huero que no logra evidenciar quebrantamiento alguno a las prescripciones legales que regulaban el acto de notificación cuestionado.-

IX.- De otro costado, la litigante asegura que la cédula de notificación no llegó al domicilio constituido y que fue diligenciado sin cumplir con los recaudos preceptuados por los artículos 141 y 142 del CPC y C.-

En contraposición al discurrir argumental de la accionante, el oficial notificador encargado de llevar adelante la diligencia informó que el día 6 de marzo del corriente año se constituyó en el domicilio indicado y encontrándolo cerrado procedió a fijar copia de la cédula en la puerta del inmueble (cfr. foja 124 vta.).-

Consiguientemente, no se avizora incumplimiento alguno a las reglas procesales que delimitaban la actuación del ujier, en virtud de que el artículo 141 *in fine* del Código Procesal Civil y Comercial expresamente prevé que cuando no se atienden sus llamados, éste deberá fijar la cédula en la puerta de acceso de la casa, departamento, oficina o edificio, dejando constancia en ella del día y la hora en que se practicó la diligencia.-

Cabe poner de manifiesto además que no hay discusión sobre el carácter de instrumento público de la cédula. Tanto ella como la diligencia de notificación, configuran un instrumento público, en virtud de emanar de un funcionario público y en la forma prescripta por las leyes, mientras no se cuestione su validez (cfr. autor y ob. cit., pág. 33).-

El artículo 289 del Código Civil y Comercial de la Nación califica como instrumentos públicos a aquellos que extienden los funcionarios públicos con los requisitos que establecen las leyes (inc. b). Consiguientemente, pueden reputarse como instrumentos públicos las notificaciones asentadas por oficial notificador por las vías de comunicación establecidas en las leyes de procedimiento (cfr. Ángeles Baliero de Burundarena, en Marisa Herrera - Gustavo Caramelo - Sebastián Picasso: "Código Civil y Comercial de la Nación comentado", 1ª edición., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Infojus, 2015, Tomo I, pág. 478).-

En sentido concordante, Lino Enrique Palacio sostiene que por tratarse de un acto ejecutado por un funcionario público en ejercicio de facultades

legales, las manifestaciones consignadas por aquél tanto en el original de la cédula como en su copia equivalen a las mencionadas por el art. 993, C.Civ -hoy replicado en el art. 296 del CC y CN- con los instrumentos públicos, de manera tal que, hasta tanto no sea declarada su falsedad, hacen plena fe acerca de la existencia material de los hechos que el notificador afirma haber cumplido personalmente (cfr. autor cit.: "Derecho Procesal Civil", 3ª edición, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2011, Tomo V, pág. 355).-

En este contexto, se ha afirmado que cuando aquello que mueve a la impugnación es lo manifestado por el oficial notificador en el acta, el simple acuse de nulidad resulta -en principio- insuficiente (cfr. Federico J. Causse – Christian R. Pettis: "Nulidad de notificaciones", 1ª edición, Buenos Aires, Ad Hoc, 2009, pág. 149); por tal motivo, forzoso resulta concluir que las endebles críticas ensayadas por la litigante carecen de asidero, en tanto omiten palmariamente brindar argumentos jurídicos que sirvan de apoyatura a su pretensión.-

X.- Por otra parte, la accionante postula que la cédula incumple con los recaudos esenciales exigidos por el artículo 137, inciso 1° del CPC y C, lo que amerita la sanción de nulidad.-

Esta norma fija los datos que debe contener la cédula, cuya ausencia o deficiente consignación puede frustrar el fin que ésta procura. En particular, el inciso señalado exige que la cédula de notificación incluya el nombre y apellido de la persona a notificar o designación que corresponda y su domicilio, con indicación del carácter de éste. En esta inteligencia, resulta fundamental que la identificación de las partes sea completa y precisa, esto es, con su nombre y apellido o con su denominación o razón social. Además, debe individualizarse perfectamente el domicilio y aclarar siempre el carácter del mismo, ya sea el denunciado o el constituido.-

Cotejados los requisitos enunciados con la cédula de notificación de foja 124 y vta., se advierte fácilmente que ésta última satisface adecuadamente los requisitos impuestos por la normativa ritual, al consignar el nombre completo de la parte y el domicilio al que correspondía remitirla, con indicación expresa de su carácter. Por ende, tampoco resulta de recibo el presente cuestionamiento.-

XI.- A mayor abundamiento, cabe poner de resalto que la actora tampoco precisa en su presentación las defensas de las que se ha visto privada de oponer, limitándose a predicar en términos laxos la afectación a su derecho de defensa.-

La peticionante -a raíz del principio de trascendencia- tenía la carga de mencionar expresamente los medios defensivos que no ha podido ejercitar a causa de la nulidad acusada, no bastando una manifestación genérica o la simple invocación de garantías de orden constitucional presuntamente infringidas.-

Consecuentemente, este déficit representa un motivo adicional que impide acoger favorablemente el pedido de nulidad incoado.-

XII.- Así las cosas, cabe concluir que en el *sub lite* no se ha configurado transgresión alguna a las prescripciones legales que regulan el acto de notificación concretado a foja 124 y vta. y, por ende, debe reputarse válido, surtiendo efectos a partir de la fecha de notificación allí consignada.-

Que, por todo lo expuesto, debe rechazarse el planteo articulado por la actora a fs. 134/138.-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Rechazar la presentación articulada por la parte actora a fs. 134/138.-

2º) Tener presente la reserva del caso federal.-

3º) Regístrese y notifíquese.-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEÉ GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia