



151

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-121320-1

“Herrera, Ricardo Horacio y
otro c/ Herrera María Aurora
s/ Desalojo (Excepto por falta
de Pago)”
C. 121.320

Suprema Corte de Justicia:

I.- La Sala III de la Cámara Segunda de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de La Plata declaró desierto el recurso de apelación deducido por los codemandados María Aurora Herrera y Víctor Hugo Ludueña contra la sentencia dictada por la señora jueza de la instancia anterior que, a su turno -ver fs. 616/621 vta.-, dispuso rechazar las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva opuesta por aquéllos y hacer, en cambio, lugar a la acción de desalojo que en su contra promovieron Ricardo Horacio y Pedro Oscar Herrera (fs.638/639).

II.- Contra esa forma de resolver se alzaron los accionados nombrados quienes, con asistencia letrada, interpusieron recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley -ver fs. 642/652-, en el que denuncian errónea aplicación de los arts. 135, inc. 5º, 242 y 254 del Código Procesal Civil y Comercial y violación de los principios de contradicción y bilateralidad y de las garantías consagradas en los arts. 17, 18 y 19 de la Constitución nacional y 15 de su par local. Invocan, además, la configuración de los vicios de absurdo y arbitrariedad en la aplicación del derecho vigente y transgresión de la doctrina legal imperante en torno de su consumación, que individualizan.

Centran sus agravios en la privación del derecho de defensa que el proceder seguido por el órgano revisor actuante en ocasión de recibir estas actuaciones, irrogó a sus intereses. Al amparo de la doctrina del exceso ritual manifiesto acuñada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el

leading case “Colalillo”, reprochan, en suma, al tribunal de alzada que haya ordenado notificar por nota la providencia de fs. 634 -en la que advirtió la falta de constitución de domicilio electrónico y mandó a expresar agravios-, sin cursar previamente una intimación a constituirlo, notificada mediante cédula en soporte papel conforme lo ordena el art. 135, inc. 5° del Código Procesal Civil y Comercial, que reputan infringido.

En ese orden de ideas, sostienen los agraviados que la sanción de deserción impuesta a su apelación, sólo satisface de modo aparente la exigencia de constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias de la causa, al par que resulta desproporcionadamente gravosa y sorpresiva teniendo en cuenta que en ningún momento del trámite del presente proceso fueron intimados a constituir domicilio electrónico, razón por la que no era dable esperar que el incumplimiento en hacerlo recibiera el apercibimiento contenido en el art. 41 del ordenamiento civil del rito, sin previo emplazamiento notificado a su domicilio procesal mediante cédula en soporte papel.

En apoyo de su postura, aducen que la implementación de las leyes y acordadas de la Suprema Corte de Justicia que reglan la digitalización de los expedientes judiciales debe ser llevada a cabo mediante un criterio flexible, de modo de impulsar un proceso dinámico que concrete un resultado efectivo ya que todo excesivo rigor de las formas resulta lesivo del derecho de defensa en juicio que el proceder seguido por la alzada les ha privado ejercer.

Agregan la vigencia de la Resolución n° 1647/16 de fecha 4 de agosto de 2016 en la que esa Suprema Corte dispuso claramente la coexistencia del sistema de Notificaciones y Presentaciones Electrónicas con el sistema en formato papel.

III.- Puesto a emitir la opinión que me es requerida por V.E. a través de la vista conferida a fs. 655 atento la intervención que le cupo desplegar en autos a la señora magistrada del Ministerio Pupilar en los términos de lo dispuesto por la Resolución n° 452/2010 de esta Procuración General a mi cargo, diré que el marco reglamentario vigente en la actualidad en torno del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-121320-1

sistema de notificaciones y presentaciones electrónicas -ver Resolución 1647/2016 y Acuerdo 3845/17 de la Suprema Corte- y la diversidad de criterios jurisprudenciales existentes en el territorio provincial respecto de su gradual implementación me llevan a concederles la razón a los impugnantes en cuanto afirman que la resolución contra la que se alzan se halla imbuida de un excesivo rigor formal que la descalifica.

Como dejé dicho, la Sala III de la Cámara Segunda de Apelación declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el fallo de primera instancia que, tras rechazar las excepciones por ellos opuestas, decidió hacer lugar a la demanda y, consecuentemente, disponer el desalojo del inmueble que ocupan conjuntamente con sus dos hijos menores de edad (ver mandamiento de fs. 363 vta. y copias de certificados de nacimiento de fs. 592 y fs. 593).

Fundó dicha solución en el incumplimiento achacado a los apelantes de la carga de expresar agravios impuesta en el art. 261 del Código Procesal Civil y Comercial, no obstante lo ordenado a tal fin en la providencia de fs. 634 debidamente notificada *ministerio legis*.

Por intermedio de esta última, el órgano de alzada indicó: “*I. No habiendo las partes constituido domicilio electrónico, haciéndose efectivo el apercibimiento dispuesto por el art. 41, primer párrafo del Código Procesal Civil y Comercial, tiénese a las mismas por constituido el domicilio electrónico en los Estrados del Tribunal.*”. A renglón seguido, el señor Presidente de la Cámara Segunda interviniente, ordenó: “*II. Hágase saber que en autos va a intervenir la Sala Tercera (art. 41, ley 5827). Y EXPRESE AGRAVIOS la parte demandada apelante a fs. 623, dentro del plazo de cinco (5) días a partir de la notificación respectiva (arts. 254 y 320 del CPCC). NOTIFÍQUESE ministerio legis, conforme lo disponen los artículos 41 y 133 del Código Procesal Civil y Comercial (arg. art. 143, CPCC según ley 14.142; art. 1 del Anexo Único del Reglamento para la notificación por medios electrónicos).* (ver fs. 634 cit.).

Lo así proveído no llegó a conocimiento de los accionados quienes

omitieron, entonces, presentar el memorial fundante de la apelación intentada, defección que dio lugar a que la Cámara decretara su deserción por imperio de lo estatuido por el art. 261 del ordenamiento civil adjetivo (ver fs. 638/639).

La descripta actuación llevada a cabo por la alzada en oportunidad de recibir la causa ante sus estrados no admite objeción alguna desde el vértice de la legalidad de las formas, habida cuenta de que el trámite seguido en la ocasión se ajusta en un todo a la normativa legal y reglamentaria vigente.

En efecto, la constitución de domicilio procesal es una carga de las partes que deben cumplir en el primer escrito o primera audiencia a que concurren, conjuntamente con una casilla de correo electrónico que será la asignada oficialmente al letrado que las asista, donde se le cursarán las notificaciones por cédula que no requieran soporte papel y la intervención del Oficial Notificador. Su incumplimiento importará la automática constitución del domicilio procesal en los estrados del Tribunal (conf. arts. 40 y 41 del Código Procesal Civil y Comercial, según ley 14.142 y art. 2, segundo párrafo, del Acuerdo 3733 de la S.C.B.A.), sin necesidad de intimación previa a dichos fines como, sin razón, reclaman los quejosos de la mano de la denuncia de violación del art. 135, inc. 5º del código del rito que, por lo dicho, corresponde descartar.

No obstante lo expuesto, tengo, sin embargo, para mí que la rigidez observada por la Cámara en la aplicación de los preceptos formales de mención no se compadece con la diversidad de criterios interpretativos reinante, aún hoy, en torno de la operatividad del régimen de notificaciones electrónicas y de su puesta en funcionamiento, realidad que no puede ni debe perder de vista la jurisdicción sin incurrir en rigorismo formal lesivo del ejercicio de las garantías de defensa en juicio y acceso a la justicia (arts. 15, Constitución de la Provincia; 18, Constitución nacional y 8.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Y es que sin perjuicio de que el uso obligatorio del sistema de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-121320-1

notificaciones, comunicaciones y presentaciones electrónicas comenzó a regir para los letrados a partir del 1° de febrero de 2016 (conforme Acuerdo n° 3733 del 20-XI-2014 y Resolución n° 582 del 13-IV-2016, dictados por esa Suprema Corte en ejercicio de las facultades reglamentarias otorgadas por el art. 8 de la ley 14.142), es lo cierto que con posterioridad advino el dictado de la Resolución n° 707, del 27-IV-2016, por intermedio de la cual ese alto Tribunal dispuso en su art. 1°: *"Hacer lugar a la solicitud formulada por el Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires permitiendo, hasta el 1° de agosto de 2016, la coexistencia del sistema de Notificaciones y Presentaciones Electrónicas con el tradicional esquema de presentaciones en formato papel, medida que alcanza a los letrados y auxiliares de la Justicia"* -si bien, en su art. 2°, se encargó de señalar que ello no resulta óbice respecto de la vigencia de las disposiciones contenidas en la Resolución n° 582/16 y, en lo pertinente, el Acuerdo n° 3733, antes referenciados. Y, luego, el de la Resolución n° 1647, de fecha 4-VIII-2016 -invocada por los recurrentes-, en cuyo artículo 1°, resolvió: *"Disponer la coexistencia del Sistema de Notificaciones y Presentaciones Electrónicas con el sistema de presentaciones en formato papel, hasta tanto el Tribunal evalúe el informe citado en los considerandos y las demás circunstancias del caso, dejando sin efecto el artículo 1° de la Resolución del Tribunal n°1407/16"*.

Esta retahíla de normativa reglamentaria ha tenido por objetivo -no lo dudo- la necesidad de brindar adecuada respuesta al sinnúmero de dificultades e inconvenientes de índole práctica u operativa suscitado al cabo del ya largo trayecto recorrido en aras de concretar la ansiada modernización del servicio de justicia mediante la digitalización del proceso. Mas no puede desconocerse que también ha contribuido a generar incertidumbre y confusión entre los operadores del sistema judicial como lo ilustra, a modo de ejemplo, el Plenario dictado por la Cámara Segunda de Apelación departamental, en fecha 23 de febrero del corriente año, publicado en la página Web de la S.C.B.A., entre las sentencias destacadas de otros tribunales.

Es siguiendo esta línea reflexiva que estimo que la estricta actuación

del apercibimiento contenido en el art. 41 del Código Procesal Civil y Comercial por parte de los sentenciantes de grado -por apegada al texto normativo que ella ha sido-, sin efectuar, como vía excepcional, la previa intimación a constituir domicilio electrónico en ejercicio de las potestades que el art. 34, inc. 5° del ordenamiento procesal citado pone a su alcance, encuadra en la hipótesis que autorizada doctrina ha dado en llamar: “*exceso de rito en un especial contexto*” (ver Camps, Carlos E., en “Copias digitalizadas para traslado y exceso ritual”, publicado en La Ley 01/08/2016, 01/08/2016, 4, cita Online AR/DOC/2228/2016).

En ocasión de comentar el fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “Bravo Ruiz, Paulo César c. Martocq, Sebastián Marcelo y otros s/daños y perjuicios, con fecha 10 de mayo de 2016, en el que remite al dictamen de la Procuración General de la Nación vertido en los mismos autos con fecha 20 de noviembre de 2015, dicho autor ha elaborado este particular supuesto de rigorismo formal. Y lo ha explicado en los siguientes términos: “*Se trataría de algo así como de un ‘exceso ritual manifiesto temporal o contextual’*: dado que el sistema procesal electrónico en el fuero federal se encuentra en sus inicios y para que no queden situaciones gravemente sancionadas en el marco de la normativa que todavía no resulta suficientemente conocida o, lo que es igual, normas aún poco aplicadas y respecto de las cuales tampoco existe una asentada doctrina que permite pisar con firmeza en el terreno del proceso digital, es que cuando se constata una consecuencia grave y disvaliosa como la aquí acontecida, proceda dejar sin efecto las actuaciones previas para dar plena vigencia al derecho de defensa en el marco de una litis judicial.”.

Y continuó: “*Consideramos adecuado el criterio de la Corte Suprema. Más aún en la actual coyuntura donde se encuentra en pleno cambio el antiguo paradigma del proceso en papel y se transita hacia el proceso electrónico. Muchas son las inquietudes e incertezas que aún existen en el ámbito del ejercicio de la abogacía frente a este desafío...*”. “*En tal transición, la aplicación severa de las sanciones previstas -como es aquí,*



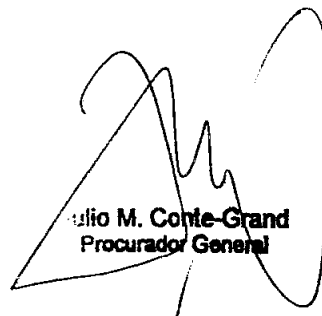
PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-121320-1

nada menos que la deserción de un recurso de apelación contra la sentencia desfavorable- resulta contraria, es cierto, al derecho de defensa. Y ello fue advertido, con sensibilidad ponderable, por la Corte Suprema". (ver Camps, Carlos E., en "Copias digitalizadas para traslado y exceso ritual", ya citado).

Es mi criterio que las reflexiones precedentemente transcritas resultan aplicables al caso en juzgamiento en mérito de las consideraciones antes expuestas, por lo que considero que ese Alto Tribunal debería acoger el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, revocar el pronunciamiento impugnado y devolver la causa al tribunal de origen para que, nuevamente integrado, aborde la apelación incoada a fs. 623.

La Plata, 23 de mayo de 2017.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General

