

## Subsanacion De Defecto Legal Notificaciones Dias De Nota

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 28 de noviembre de 2019. AUTOS Y

VISTOS: Y CONSIDERANDO: I. Que sin mengua de lo asentando en la nota de elevación a esta alzada, vienen las actuaciones para conocer de los recursos de apelación deducidos por las partes a fs.104 y a fs.105, contra la resolución de fs.102/103, y de la apelación interpuesta por la demandada a fs.117, contra lo decidido a fs.116, ap.I. II. En cuanto concierne a las cuestiones que motivan los reproches de las partes, por razones de un adecuado análisis metodológico, habremos en primer término de abordar el análisis de los agravios levantados a fs.121/124 por la demandada contra la decisión de fs.116, ap.I. Dicho pronunciamiento desestima el planteo formulado a fs.110, por la accionada, enderezado a que se haga efectivo el apercibimiento contenido en el artículo 354, inc.4º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, al haber vencido el plazo que en la resolución de fs.102/103 se fijara a efectos de que la actora cumpliera con la carga de subsanar el defecto legal en que incurriera al promover la demanda. Las quejas del apelante fueron replicadas a fs.126/127 por los actores. Para concluir como lo hizo, el Sr. Juez a quo ameritó que, en tanto la propia recurrente había dejado nota el día 12 de julio próximo pasado, la notificación dispuesta por el art.133 del Código Procesal ocurrió el pasado 23 de agosto del corriente año, por lo que no se encontraba vencido el plazo para que los actores funden el recurso de apelación que interpusieron contra la resolución de fs. 102/ 103. Ello, por cuanto la nota dejada por alguno de los habilitados al efecto, es suficiente para que la notificación no opere respecto de ninguno de los litigantes. En cuanto a esta cuestión concierne, en principio cabe recordar que, como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en la causa Musso, Jorge E., tanto el criterio restrictivo de interpretación de la norma del art.133 del Código Procesal Civil y Comercial como el que le concede mayor amplitud en el sentido de que el asiento de la beneficia a todas las partes al margen de quién lo efectuó, han sido acogidos por nuestros tribunales, considerándose a ambos como alternativas posibles cuya selección, en uno u otro sentido, no autorizan la deducción del recurso extraordinario. En efecto, a pesar de lo afirmado por la apelante en su memorial de agravios, la Corte ha dicho, reproduciendo el dictamen del Procurador General, que la conclusión según la cual una parte no puede beneficiarse con la nota dejada por la contraria importa una interpretación posible del artículo 133, párr.2º, del Código Procesal, (CSJN, Fallos 326:1059), por lo que la interpretación que propicia el recurrente, por cierto, no es la única sostenida por la doctrina y la jurisprudencia. Sin desconocer la existencia de opiniones divergentes sobre el particular, entendemos que desde el momento que el citado dispositivo legal no impone a ninguna persona en particular la carga de hacer constar la falta del expediente en secretaría, cualquiera de las personas habilitadas para hacerlo que deje la correspondiente nota produce la prueba requerida y, por ende, esa constancia es suficiente para que la notificación no operase para ninguno de los litigantes, salvo que del expediente o de actuaciones posteriores resulte que quien no la dejó tomó conocimiento de la resolución de que se trate (CNCiv., Sala E, 14/07/1997, LL.1998-D, 100). Interpretación ésta que, a nuestro criterio, es la que mejor consulta la garantía del debido proceso legal. Máxime cuando no se demuestra que la parte que no dejó nota pudo no obstante compulsar el expediente a pesar de haberse autorizado aquella y el hecho de que en la duda debe estarse por una interpretación que favorezca la subsistencia de los derechos y facultades procesales en lugar de inclinarse por una que suponga o apareje su extinción o aniquilación (Kielmanovich, Jorge L., ¿La nota dejada por un litigante beneficia al otro?, 25/04/2011, Microjuris Argentina, Cita: MJ-DOC-5310-AR). Se agrega a lo dicho que la nota dejada por un litigante en tal contexto siempre podría considerarse como ese medio serio y objetivo a partir del cual se comprueba que el expediente no pudo ser compulsado en el día de nota correspondiente, incluso con independencia de que se haya dejado o no constancia -ahora- electrónica; ello en virtud del principio de la instrumentalidad de las formas y ponderando además el hecho, como se ha dicho, de que no procede una interpretación restrictiva respecto de este tipo de actos procesales y que la tesis contraria importaría cohonestar un excesivo formalismo que atentaría contra el adecuado ejercicio del derecho de defensa en juicio (conf. Kielmanovich, Jorge L., en nota cit.; Fenochietto-Arazi, ¿Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado?, T.I, pág.450; Falcón, Enrique M., ¿Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Anotado, concordado y comentado?, t.II, ps. 52/53; Morello-Sosa-Berizonce, ¿Códigos procesales en lo civil y comercial de la provincia de Buenos Aires y de la Nación. Comentados y anotados?, t.IIB, págs.707 y 713; CNCiv, Sala E, 3/6/1991, ED, 146 -303; CNFedCC, Sala III, 13/07/2001, ¿Aeromecánica San Fernando S.R.L. c/Joda Partnership S.A. y otros s/Medidas cautelares?, causa N° 3701/1998, entre otros). Huelga decir, entonces, que los postulados de la pretensión recursiva ensayada por la demandada contra la decisión de fs.116, ap. I, no merecen atención. Tocante a las costas generadas con motivo de la sustanciación, no puede soslayarse que, como se señalara, la cuestión en análisis no tiene una respuesta uniforme en materia jurisprudencial. Así, ante las distintas líneas de interpretación elaboradas en torno a este debate, cabe considerar que la apelante vencida actuó sobre la base de una convicción

razonable acerca de ésta materia en controversia y ello demuestra la concurrencia de un justificativo suficiente para eximirla de cargar con la totalidad de los gastos causídicos al configurarse, con extrema claridad, el supuesto previsto en el artículo 68, segundo párrafo, del Código Procesal, dado que la sancionada no pudo menos que considerarse con derecho a recurrir lo decidido. Por ende, las costas deben ser soportadas en el orden causado. III. Llegados a este punto, en lo que hace a los recursos de apelación interpuestos a fs.104 y a fs.105, contra la resolución de fs.102/103, inicialmente es menester destacar que de la compulsa de estos autos elevados al conocimiento de esta alzada, no se desprende que la parte demandada -a quién se concedió a fs.107, ap.1, el recurso de apelación deducido a fs.104- haya cumplido con la carga procesal impuesta por la ley adjetiva a todo apelante, dentro del plazo perentorio que fija a esos efectos. En razón de ello y dado que el artículo 246, primer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, dispone que el juez que dictó la resolución impugnada y ante quien se interpone el recurso de apelación, es quien debe declararlo desierto si el memorial no se presentare dentro del plazo previsto al efecto -solución reiterada por el artículo 166, inc.6°, del mismo ordenamiento legal-, con referencia a los recursos apuntados, se impone diferir su conocimiento y devolver las presentes actuaciones a la instancia de grado a los fines que el Sr. Juez ?a quo? disponga lo que estime corresponder sobre el particular. En mérito a lo expuesto y lo considerado, se RESUELVE: 1) Confirmar la resolución de fs.116, ap.I, en todo cuanto decide y fuera materia de agravios. Con costas de alzada en el orden causado (arts.68 y 69, CPCCN). 2) Diferir el conocimiento de los recursos de apelación interpuestos a fs.104 y a fs.105, contra la resolución de fs.102/103, y devolver las actuaciones a la anterior instancia a los fines indicados, para que, una vez cumplidos los trámites procesales de rigor, se proceda a su elevación a la alzada. Regístrese. Comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N°15/13, art.4°) y devuélvase a la instancia de grado. Fecha de firma: 28/11/2019 Alta en sistema: 29/11/2019 Firmado por: SCOLARICI GABRIELA MARIEL, JUEZ DE CAMARA Firmado por: VERON BEATRIZ ALICIA, JUEZ DE CAMARA Firmado por: BARBIERI PATRICIA, JUEZ DE CAMARA Cita digital: