

Cipolletti, 21 de Mayo de 2020

AUTOS Y VISTOS: Los presentes caratulados "CAMPOS ROLANDO S/ SUCESION AB INTESTATO" (Expte. F-4CI-709-C2015); y

CONSIDERANDO:

1.- Que a fs. 55 y vta. se dictó declaratoria de herederos del Sr. Rolando Campos, declarando en cuanto ha lugar por derecho que en tal carácter le sucede su hermano José Oscarpio Campos.

2.- A fs. 90 y vta. se presentó el Sr. Facundo Abrahan Ferrada con el debido patrocinio letrado, y acreditó su condición de hijo biológico del causante con la adjunción de copia certificada de la sentencia de filiación obrante a fs. 139/141.

En consecuencia, solicitó la exclusión del Sr. José Oscarpio Campos en lo que respecta a los derechos hereditarios de su padre.

Como así también que, en virtud de haber percibido el último nombrado un capital de \$ 1.044.679,77 y de carecer de derecho alguno sobre dicha suma, se proceda a trabar embargo por dicho capital con más la suma de \$ 853.736,70 en concepto de intereses. Todo ello, a efectos de resguardar la integridad del acervo hereditario. Pidió que ínterin se de trámite reservado a las actuaciones.

A fs. 91 y vta. se lo tuvo por presentado en el carácter invocado y se decretó el embargo solicitado, de conformidad con lo normado por los arts. 2310, sptes. y ccds. del CCCN y 195, 200, 205, 690 y ccds. del CPCC.

3.- A fs. 146 y vta. se resolvió modificar la declaratoria de herederos oportunamente dictada, declarando que por fallecimiento del Sr. Rolando Campos le sucede su hijo Facundo Abrahan Ferrada, excluyendo al Sr. José Oscarpio Campos, a quien a su vez se lo removió del cargo de administrador judicial y se designó en su reemplazo al Sr. Ferrada.

4.- A fs. 165/168 se presentó el Sr. José Oscarpio Campos con nuevo patrocinio letrado de la Dra. Mansilla, solicitando la nulidad de la notificación efectuada al domicilio legal constituido en autos.

Arguyó que la misma se efectuó en una causa totalmente finalizada y no vigente a ningún efecto luego del tiempo transcurrido. Entendió que la notificación debió efectuarse al domicilio real oportunamente denunciado en la ciudad de Plottier. Esgrimió que nunca fue notificado de la resolución del 06.12.19 (en referencia a la que en rigor fue dictada el 04.12.19, a fs.2 146 y vta.).

Manifestó que se violentó su derecho constitucional de defensa en juicio al haberse

declarado la reserva del expediente sucesorio que fuera iniciado por su parte, ocasionando la imposibilidad total de la consulta del mismo. Así como se agravió porque la medida cautelar se haya dictado inaudita parte sin haberse determinado hasta la fecha su finalidad o al menos no haber sido notificado por la inaccesibilidad al expediente.

Asimismo, destacó que tal derecho constitucional igualmente se violentó al no haberse proporcionado la intervención correspondiente, ni haberse corrido traslado de la acción de filiación que iniciara el peticionante -en trámite ante el Juzgado de Familia n° 5-, lo que a su entender constituye un flagrante error procesal al haberse omitido el principio del fuero de atracción de los procesos sucesorios.

Así, planteó que el Sr. Ferrada o en su defecto V.S., debió encontrarse en conocimiento del inicio de la sucesión del Sr. Rolando Campos, ya que se efectuó la publicación de edictos a fin de notificar erga omnes y brindar la oportunidad de presentarse a hacer valer sus derechos.

En este sentido, expuso que el Sr. Ferrada jamás ejerció la posesión del estado de familia ni menos aún existieron actos que lleven al convencimiento que ha existido trato paterno demostrativo de una voluntad de reconocimiento de hijo, ni hechos aislados que lo incluyeran de alguna forma en la familia. A su vez, manifestó que nunca tuvo conocimiento de la existencia o siquiera sospecha de la existencia de un hijo de su hermano, por lo que inició y transitó su sucesión de plena buena fe.

Considera que, contrariamente, el Sr. Ferrada no se manejó de la misma manera toda vez que no hizo saber la existencia del proceso de filiación oportunamente en la sucesión. Dicha presentación a su entender- hubiera evitado la exhumación de los restos de su hermano si es que la misma se llevó a cabo ya que no puede tener acceso al expediente de filiación-, y el proceso por el que hoy transitamos, toda vez que debió aplicarse el fuero de atracción en el proceso o al menos efectuar la citación en el expediente sucesorio.

En dicho sentido, entendió precipitada la exhumación del cuerpo de su hermano si ya se había iniciado el expediente sucesorio por lo que debió citarse a la familia más cercana (y especialmente a él) a fin de tomar las muestras pertinentes para el examen de ADN.

En su discurrir expuso que el Sr. Ferrada se presentó luego de cinco años a hacer valer supuestos derechos, lo que se concede por parte del Tribunal, destacando asimismo que la partición y adjudicación judicial de los bienes declarados en ese momento se realizó a favor de quien era sucesor universal de conformidad con lo normado por los arts. 2424

y 2438 del CCCN, arts. 3282, 3410, 3412 del CC y 724, 734 y 737 del CPCC.

Indicó que se dio cumplimiento con las etapas, plazos y requisitos exigidos por la normativa vigente sin eludir ni omitir norma alguna. En dicho sentido, expuso que la destacada jurisprudencia entendió que lo único que puede reclamar el hoy declarado heredero -siempre y cuando no hubiera operado la prescripción trienal- sería una demanda reclamando los daños y perjuicios y el daño moral contenido en el ilícito de la falta de reconocimiento de su padre en la filiación siempre y cuando no se pruebe que el de cuius haya estado en conocimiento de tal situación a la fecha de su deceso.

Remarcó que se habilitó al Sr. Ferrada a retrotraer la causa a inicio cuando obran cumplidas todas las etapas procesales correspondientes. Continuó diciendo que siguiendo dicho criterio también deberá solicitarse a la actual propietaria de la vivienda donde habitaba el causante que se declare la nulidad de la donación efectuada a su sobrina, quien lo asistía.

Citó jurisprudencia que considera acorde con su derecho y finalmente, en base a todo lo expuesto y en atención al tiempo transcurrido desde la adjudicación y partición de la herencia, solicitó que se levante la medida cautelar ordenada y se ordene al Tribunal de Familia que le otorgue vista de las actuaciones correspondientes al juicio de filiación.

5.- Corrido el pertinente traslado, a fs. 175/177 contestó el Sr. Ferrada manifestando que el planteo de nulidad deviene extemporáneo toda vez que, más allá de lo expuesto por el nulidcente, del SNE surge que fue notificado en fecha 06.12.19 mediante cédula n° 201900252559 cursada a quien fuera oportunamente su letrada patrocinante, Dra. Sandra Sambueza, por medio de la cual se notificó la ampliación de la declaratoria de herederos y la exclusión de la misma del Sr. José O. Campos. Consecuentemente, la notificación operó el día viernes 7 de diciembre y ante lo cual el nulidcente debió plantear el pedido de nulidad dentro de las dos primeras horas del día 17 de diciembre, precluyendo el término con posterioridad conforme lo normado por el art. 170 del CPCC.

Asimismo, destacó la improcedencia de la alegada causal de conformidad con lo normado por el art. 149 del CPCC toda vez que la cédula de notificación cumplió con todos y cada uno de los recaudos reglados por el art. 136 del código de forma, hecho que a su entender- tacha de falaz la negativa de estar debidamente notificado del contenido de la cédula en estudio.

Que así, resulta totalmente irracional alegar que el nulidcente se haya visto impedido de cumplir con actos procesales.

Por su parte, en lo referente a la medida cautelar decretada en autos refirió que la misma responde a la necesidad imperiosa de proteger a su parte del daño causando en su patrimonio y que dicha situación se vea agravada aún más, ya que el peticionante mediante transferencia de fecha 06.08.18 entró en posesión del capital actuando como heredero aparente en los términos del art. 2315 del CCyC.

Tal calidad de heredero aparente del Sr. Campos dijo - se cristalizó por la ampliación de la declaratoria de herederos y exclusión del mismo.

Así, el embargo preventivo se decretó en los términos del art. 210 inc. 4° del CPCC el cual establece la medida cautelar a la persona que haya de demandar por petición de herencia. Conforme a ello, surge la improcedencia de la pretensión del peticionante sobre el levantamiento de la misma.

Al respecto, destacó la obligación del Sr. José Oscarpio Campos de restituir la totalidad del capital percibido con más sus intereses, independientemente si medió buena o mala fe de su parte.

Seguidamente, practicó planilla de liquidación y solicitó se intime al Sr. Campos a depositar en la cuenta judicial de autos el capital bajo apercibimiento de dar inicio al incidente de petición de herencia.

6.- Ingresando en el análisis de los planteos, cabe destacar que toda persona que se presente en juicio debe constituir domicilio legal dentro del perímetro del juzgado y domicilio electrónico desde la sanción de la Acordada 5/2018 del STJRN y allí es donde se deberán diligenciarse todas las notificaciones por cédula que no deban serlo al real, con excepción de lo dispuesto por los arts. 41, 53, 490, etc. Se sigue de ello que, en principio, la situación planteada en la presente causa no se vislumbra en ninguna de las excepciones contempladas.

El Sistema de Notificaciones Electrónicas (SNE) es de uso obligatorio para todos los operadores judiciales, entre ellos los abogados y abogadas matriculados en la Provincia de Río Negro, quienes deben tramitar su registración en el mismo.

En el Artículo 8° de la mencionada Acordada del STJRN se establece que "Se notificarán en el domicilio electrónico constituido todas las providencias, resoluciones y sentencias que deban serlo en forma personal o por cédula en el domicilio constituido, de acuerdo a la normativa procesal que corresponda."

Y "En caso de incumplimiento o falta de registración en el sistema, por parte de los abogados, defensores y otros usuarios que oportunamente se definan como obligatorios, las notificaciones que deban efectuarse en el domicilio electrónico se tendrán por

efectuadas de conformidad a lo dispuesto en el artículo 41 del Código Procesal Civil y Comercial para todos los fueros.? (Artículo 9° Ac. 05/18 STJRN).

Con sujeción a todo ello y de acuerdo con lo que resulta de la nota de la Secretaria del tribunal obrante a fs. 146 vta., como así también de la compulsa al Sistema de Notificaciones Electrónicas, la notificación que ahora se pretende invalidar se cursó mediante cédula electrónica dirigida al domicilio electrónico constituido de la Dra. Sandra I. Sambueza, abogada patrocinante del Sr. José Oscarpio Campos, registrada y activa como usuaria del SNE.

Sin perjuicio de todo ello que se cumplió de conformidad con la normativa citada, el cuestionamiento que efectúa el nulidicente en rigor se relaciona con otra circunstancia, a saber: si al tiempo de realizarse la notificación en la forma ya comentada, subsistía o no el domicilio constituido (electrónico), puesto que según manifiesta el incidentista el trámite de este juicio sucesorio se encontraba totalmente finalizado? y aquél domicilio, por lo tanto, no vigente a ningún efecto luego del tiempo transcurrido?. Considerando por ello que la notificación debió realizarse en su domicilio real, oportunamente denunciado en la ciudad de Plottier (Neuquén).

Al respecto, el artículo 42 del CPCC, prevé: Los domicilios a que se refieren los artículos 40 y 41 subsistirán para los efectos legales hasta la terminación del juicio o su archivo, mientras no se constituyan o denuncien otros y se notifique por cédula a la contraparte.?

Descartado en este caso el archivo del expediente (dado que no fue ordenado en autos), la alternativa que queda por analizar es si efectivamente y de acuerdo con lo postulado se produjo o no - la terminación del juicio? con la consiguiente insubsistencia, cese o pérdida de vigencia del domicilio constituido.

Dilema que entiendo debe despejarse priorizando aquél criterio que mejor armonice con la garantía de defensa en juicio.

Desde esa mirada y según lo actuado hasta fs. 89 vta (05/09/2018), considerando que se trata de un juicio sucesorio con un heredero único declarado y a quien, por consiguiente, le fueron adjudicados los bienes integrantes del acervo hereditario, consistentes en enseres del ajuar y una suma líquida de dinero (fs. 58 y 83), a la vez que se cancelaron los honorarios profesionales y se cumplieron las restantes cargas de la sucesión (fs. 76/78 y 83 y vta.), podría aceptarse que se ha cumplido con el cometido propio del proceso sucesorio. Y que si entonces el mismo finalizó, habría dejado de regir el domicilio constituido según lo previsto en el citado art. 42 del CPCC.

Ante tales circunstancias, no obstante, entiendo que una actitud diligente de la letrada patrocinante notificada por cédula electrónica en el domicilio constituido (en su casilla de usuaria del SNE), le imponía manifestar dentro del plazo de cinco (5) días, conforme art. 170 del CPCC, su convencimiento en cuanto al cese de efectos de dicho domicilio, manifestar en su caso la pérdida de contacto con su cliente u otro motivo que imposibilitara anoticiarlo del acto en cuestión y advertir en ese tiempo que -según su parecer- correspondía notificarlo en el domicilio real.

Pero incluso si sobre ello se dejara a salvo el derecho del cliente (es decir, no perjudicarlo por la indiferencia de la letrada ante la notificación por ella recibida), aunque se considerara tempestivo su planteo de nulidad -computando el referido plazo desde la fecha de efectivización del embargo (fs. 158)- tampoco podría receptarse.

Pues ello en todo caso ello solamente se vincularía con los principios que rigen en cuanto a la oportunidad de deducir las nulidades procesales (convalidación y preclusión o eventualidad), pero no comprendería a otros que también y necesariamente deben concurrir.

7.- En efecto, aparte de los antes citados, la declaración de nulidad de algún acto procesal requiere la concurrencia de otros principios: principio de especificidad o legalidad; principio de finalidad del acto; principio de conservación y principio de trascendencia. Todos ellos resultan condiciones de admisibilidad, por lo que ante la ausencia de alguno de ellos la incidencia no procede.

Deteniéndonos en el postulado de trascendencia, este requiere que quien invoca la nulidad alegue y demuestre que el vicio le ocasionó un daño cierto e irreparable, de manera que la sanción nulitiva no resulte un fin en sí misma, sino que repara un perjuicio concreto (art. 172 CPCC, conf. Morello y otros, *¿Códigos??*, T II-C, págs. 316 y ss.).

Así, se ha sostenido que *¿El principio de trascendencia, aplicable a las nulidades procesales, impone que quien lo promueve debe expresar no sólo el perjuicio sufrido, sino también enumerar las defensas que se ha visto privado de articular que pongan de relieve el interés jurídico lesionado.¿* (Cf. Arazi Rojas, *¿Código Procesal Civil y Comercial de la Nación?*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2014, Tomo I, Pag. 874).

En el caso de autos, el nulidicente alude como base de su petición una violación al derecho de defensa en juicio al no haberse practicado la notificación en su domicilio real sino al domicilio procesal de la anterior letrada en un expediente finalizado,

poniendo de relieve cuestiones procesales atinentes al trámite de filiación que tramitó ante el Juzgado de Familia N° 5 de esta ciudad y que al día de la fecha cuenta con sentencia definitiva.

La declaración de nulidad solicitada no puede tener acogida.

Si bien el peticionante enuncia genéricamente como perjuicio un estado de indefensión, omite explicar satisfactoriamente el porqué y de qué manera esto puede efectivamente perjudicarlo, más aún cuando de la compulsa de la causa surge que efectivamente la notificación que se pretende anular cumplió la finalidad perseguida (art. 169 CPCC).

Consecuentemente, no se vislumbra el alegado estado de indefensión ya que resulta necesario que toda articulación nulitativa contenga en términos concretos la alegación y demostración del perjuicio cierto e irreparable y mencionar las defensas que no se pudo oponer, ya que de lo contrario desaparece el interés jurídico (Cf. Morello-Sosa-Berizonce, op cit. Pág. 372).

Al respecto, se debe reparar en que más allá de los cuestionamientos que formula con relación al proceso de filiación -y que en su caso deberán articularse ante el fuero y tribunal correspondiente-, como así también de lo que manifiesta en sentido de no haber tenido jamás conocimiento o siquiera sospecha del hoy declarado hijo de su hermano (en alusión a Facundo Abraham Ferrada), del planteo del Sr. José Oscarpio Campos no se desprende que en términos concretos contradiga ese vínculo filial reconocido por sentencia, como así tampoco el consiguiente grado preferente del hijo del causante que diera lugar a la modificación de la declaratoria de herederos en favor de este último y su exclusión como colateral.

En efecto, cuestiona el acto de notificación de la mentada resolución de fecha 04.12.2019, más no controvierte la cuestión sustancial o de fondo, relativa a su sustitución (exclusión) por el sucesor preferente.

No obstante ello, en línea con los fundamentos de la resolución de fs. 146 y vta. cabe remarcar que la jurisprudencia sostuvo: "Producida la apertura de la sucesión y vencido el plazo de publicación de los edictos, cuando no se tipifique el supuesto contemplado por el artículo 734 inciso 1° del Código Procesal, el juez está obligado a dictar la pertinente declaratoria de herederos a favor de quienes hayan acreditado el vínculo invocado sin que sea dable exigirles la justificación de la existencia o fallecimiento de otros presuntos herederos, del mismo o preferente grado. Y ello es así en atención a que la declaratoria de herederos configura simplemente la comprobación de esa calidad "en cuanto hubiera lugar por derecho", o sea, que lo es sin perjuicio del que pueda

corresponder a terceros y, por tanto, no causa estado con relación a quienes no han tenido intervención en autos, a cuyo respecto no hace cosa juzgada.? (Cf. CC0202 LP 120699 194 I 01/09/2016 en autos ?CELI REYMUNDA LUCIA S/ SUCESION AB INTESTATO?).

De esta forma, quienes no han tenido intervención en el proceso sucesorio, en cualquier estado de juicio con la documentación que acredite el vínculo invocado y a petición de parte interesada, pueden solicitar la modificación de la declaratoria de herederos sin la conformidad de los restantes coherederos, por lo que deviene innecesario un traslado previo a tales efectos.

Del mismo modo, si hipotéticamente- sobreviniera alguna situación que refute la condición de hijo del causante del Sr. Ferrada y su prioridad en el orden sucesorio (vgr. nulidad de la sentencia de filiación), nada obstaría a la ulterior modificación otra vez de la declaratoria de herederos.

En materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable. Empero, tal finalidad práctica del instituto -y razón ineludible de su procedencia- no se advierte configurada en el supuesto de autos.

En atención entonces al carácter excepcional de la sanción de nulidad, reservada como última ?ratio? frente a la existencia de una efectiva indefensión que en el caso no se aprecia, como así también a la primacía de los principios de conservación y trascendencia de los actos procesales, corresponde desestimar el planteo formulado por el Sr. José Oscarpio Campos.

8.- En lo referente a la medida cautelar cabe destacar que el objeto de las mismas radica en el aseguramiento de la eficacia práctica de la sentencia que recaerá en un proceso de conocimiento, evitando de esta manera que se torne de imposible cumplimiento la eventual ejecución de una sentencia. Es decir, resulta ?un anticipo asegurativo de la garantía jurisdiccional, e impide que el derecho cuyo reconocimiento se pretende obtener a través del proceso pierda su virtualidad o eficacia durante el lapso que transcurre entre su iniciación y el pronunciamiento de una sentencia definitiva.? (Cf. ARAZI, Roland ROJAS, Jorge A. ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2014, Pág. 932).

Así, cabe resaltar que las medidas cautelares son provisionales, accesorias y se dictan inaudita parte, es decir el conocimiento del magistrado se funda en los hechos manifestados y acreditados por el peticionante en forma unilateral. Una vez decretada y

cumplida la misma se notifica a la contraria a efectos de garantizar el derecho de defensa en juicio.

La aludida provisionalidad de las medidas cautelares implica que puede revisarse lo resuelto ya sea modificarse, disminuirse, sustituirse o levantarse (art. 203 del CPCC).

A los fines de proceder al levantamiento del embargo el peticionante debe exponer en forma fundada y con el debido sustento, motivos de hecho novedosos o no considerados al ser otorgada la cautelar, es decir que debe acreditarse que han cesado las causas que motivaron el dictado de la misma.

En efecto, la Excma. Cámara de Apelaciones Local sostuvo en lo referente a la acreditación de la verosimilitud del derecho que "para juzgar acerca de la verificación de este presupuesto, corresponde examinar la viabilidad jurídica de la pretensión que se hace valer o que se hará valer en el futuro juicio -*fumus bonis iuris*-? (Cám. 1º, Sala III, La Plata, causa 178.940, reg. Int. 324/80 citado en Morello-Sosa-Berizonce, "Códigos procesales en lo civil y comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, Abeledo Perrot, Bs. As., 1986, Tomo II-C, Pág. 523). Es decir, la certeza del derecho invocado dependerá de la sentencia principal, mientras que a los fines del dictado de la cautelar basta que del cálculo de probabilidades se permita prever que dicha sentencia será en sentido favorable (conf. Calamandrei, "Providencias cautelares" citado en Gozáni, Osvaldo A., "Tratado de derecho procesal civil", La Ley, Buenos Aires, 2009, Tomo I, Pág. 641).? (in re: "RESERVADO S/ MEDIDA CAUTELAR", Expte. 3182-SC-16, sentencia del 08.06.2017).

Del escrito del Sr. Campos no se advierte que se hayan expresado razones fundadas o acreditado en debida forma circunstancias que permitan acceder al levantamiento del embargo. Ello, teniendo en consideración la verosimilitud del derecho esgrimida por el Sr. Ferrada en cuanto a su carácter de heredero del causante.

En consecuencia, corresponde desestimar el pedido de levantamiento de embargo solicitado por el incidentista.

9. Ahora bien, en esta línea de pensamiento, a los fines de garantizar el derecho de defensa en juicio y el principio de bilateralidad, el ahora heredero declarado deberá iniciar las actuaciones pertinentes a efectos del reclamo de herencia, que por medio del dictado de la cautelar se trata de resguardar. Por lo que deviene improcedente la liquidación practicada por el Sr. Ferrada, excediendo a su vez, la finalidad del proceso sucesorio.

Así, entiendo que en uso de las facultades ordenatorias (art. 36 del CPCC) y según lo

que se dispusiera a fs. 91 y vta., corresponde instar al heredero declarado en autos para que en el plazo de CINCO (5) días acredite la presentación del formulario de requerimiento de mediación prejudicial relativa a la acción de petición de herencia insinuada o en su caso la interposición de la respectiva demanda, bajo apercibimiento de decretarse la caducidad de la medida cautelar trabada (arts. 34 inc. 5°, 135, 155, 207 y ccs. del CPCC).

Por todo lo expuesto, RESUELVO:

I.- Rechazar el planteo de nulidad de notificación deducido y el levantamiento de medida cautelar peticionado.

II.- Intimar al heredero declarado, Sr. Facundo Abrahan Ferrada, para que en el plazo de CINCO (5) días cumpla con lo previsto en el art. 207 del CPCC, según lo expuesto en el apartado 9 de los considerandos, bajo apercibimiento de decretarse la caducidad del embargo ordenado y efectivizado en autos.

III.- Imponer las costas al incidentista vencido (art. 68 del CPCC).

IV.- Regular los honorarios profesionales de los letrados intervinientes, del siguiente modo: A favor del Dr. Leonardo Posata, en la suma de PESOS DOCE MIL SETECIENTOS VEINTE (\$ 12.720 5 JUS); y a favor de la Dra. Yolanda Mansilla en la suma de PESOS SIETE MIL SEISCIENTOS TREINTA Y DOS (\$ 7.632 3 JUS) (arts. 8, 34 y ccs. de la Ley 2.212).

REGISTRESE. NOTIFIQUESE.

Diego De Vergilio

Juez