

Derecho Procesal Laboral Nulidad De Pericia Incidente Nulidad De Resolucion Medidas De Mejor Proveer

JURISPRUDENCIA

DERECHO PROCESAL LABORAL. Nulidad de pericia. Incidente.

Nulidad de resolución. Medidas de mejor proveer

La nulidad de una pericial caligráfica por irregularidades procesales no imputables a las partes debe ser resuelta como incidente dentro del proceso laboral a los fines de que, en caso de confirmarse, permita la realización de una nueva pericia previa al dictado de la sentencia de fondo.

En la ciudad de Reconquista, a los 07 de Octubre de 2015, se reúnen los Jueces de esta Cámara, Dres. Santiago Dalla Fontana, María Eugenia Chaperó y Aldo Pedro Casella para resolver el recurso interpuesto contra la resolución dictada por la señora Jueza a cargo del Juzgado Laboral de la ciudad de Reconquista (Santa Fe), en los autos: "MEDINA, MARIA ALEJANDRA c/ DISTRIBUIDORA NARDELLI S.R.L s/ LABORAL-PRONTO PAGO", Expte. N° 261, AÑO 2012. Acto seguido el Tribunal establece el orden de votación conforme con el estudio de autos: Chaperó, Dalla Fontana y Casella y se plantean las siguientes cuestiones: PRIMERA: Es nula la sentencia apelada? SEGUNDA: Es justa la sentencia apelada? TERCERA: Que pronunciamiento corresponde dictar?. A la primera cuestión la Dra. Chaperó dice: El recurrente, sostiene el recurso de nulidad contra la sentencia de fondo emitida por la jueza aquo (fs. 365 a 367), alegando la nulidad del resolutorio en virtud de que la contraria no interpuso la vía idónea para anular la pericia, -que era el incidente de nulidad-, por lo que la jueza aquo debía rechazar in limine el planteo de nulidad de la misma y que, por tanto, al resolver la anterior la nulidad de la pericial -sin haberse incoado el trámite adecuado- incurrió en otro vicio procedimental que afecta el debido proceso. Además achaca al fallo como vicio nulificante un déficit de fundamentación de la sentencia, ya que -según su postura- la anterior omitió efectuar un adecuado análisis fundamental de la razón del resolver. A pesar de las imprecisiones en los agravios nulificantes del recurrente, el análisis de los mismos juntamente con el análisis oficioso acerca de la existencia de vicios procedimentales con aptitud de teñir de nulidad el resolutorio me conduce a sostener que el fallo sobre el fondo de la litis emitido por la jueza aquo (fs. 365 a 367) es nulo en virtud de que tal acto jurisdiccional en el cual resuelve la "nulidad de la pericial caligráfica" adolece de un defecto de ubicación temporal y lógica dentro de la estructura normal del proceso, toda vez que tal decisión jurisdiccional respecto al planteo -incidente- de nulidad de la pericial caligráfica por irregularidades procesales no imputables a ninguna de las partes que afectan el debido proceso y defensa en juicio debía inexorablemente ser resuelto por su doble naturaleza procedimental y probatoria con carácter previo a la sentencia de fondo, de manera de -en caso de hacer lugar a la nulidad pretendida- permitir subsanar el vicio en la misma instancia en que se hubiere cometido, sin afectación del debido proceso y defensa en juicio. Vale bien distinguir al respecto que los vicios achacados a la pericial por la vía del incidente de nulidad no consistían en cuestiones de contenido o aptitud probatoria de la misma que -a diferencia de los ataques de orden procedimental- sí en cambio deben ser analizados y resueltos en la sentencia de fondo. En tal sentido, se advierte que el planteo de nulidad de la pericia incoado por la parte actora a fs. 328 a 331 técnicamente no es sino un verdadero "incidente" de nulidad, es decir "una cuestión contenciosa suscitada durante el desarrollo del proceso que guarda conexión con la cuestión principal"; en virtud de que tales cuestiones accesorias son "incidentes" ya sea que se tramiten en el principal -suspensivos de la marcha del litigio y exigen resolución previa- o por pieza separada -no suspensivos-, toda vez que no es su tramitación por pieza separada lo que define la naturaleza jurídica del instituto. Así, sin mayores esfuerzos es dable clasificar el planteo de nulidad de pericia por un vicio procedimental achacado al perito (fs. 328 a 331) dentro de la categoría ut supra descripta de incidente "suspensivo", es decir tramitado en el principal, que suspende la marcha del litigio y que por su carácter probatorio y procedimental exige una resolución previa. Que sin embargo, la anterior, al omitir resolver previamente a la resolución de mérito sobre la validez de la prueba en cuestión, y resolver derechamente la nulidad de la prueba en la sentencia de fondo incurre en un déficit en la debida estructura del proceso, al no emitir la resolución sobre el incidente de nulidad en el orden lógico y legal que le correspondía -previo al dictado de la sentencia de fondo- desbalanceando de tal guisa de manera irreparable el debido proceso y afectando garantías de defensa en juicio de raigambre constitucional, toda vez que por errores no imputables a ninguna de las partes la magistrada aqua privó al proceso de una prueba fundamental para arribar a la "verdad real" como lo constituye la pericial caligráfica en el caso de marras. No resulta ocioso puntualizar que entre los supuestos taxativos previstos por la norma de rito para la apertura a prueba en segunda instancia - art. 369 C.P.C.C.- se encuentra el supuesto de prueba que no ha podido realizarse en la baja instancia por motivo no imputable a ninguna de las partes, más no se encuentra el supuesto de autos -prueba realizada anulada en la sentencia de mérito por un vicio procedimental- en virtud de que precisamente tal irregularidad relativa a la producción de la prueba denunciada en el proceso vía el trámite incidental de la nulidad, debía inexorablemente ser analizada, resuelta y en su caso subsanada en la misma instancia de grado. Por lo

demás y más allá del reprochable tiempo transcurrido entre la aceptación del cargo del perito -marzo de 2011- y la instancia de producción de la pericia -diciembre 2011-, lo cierto es que si bien tal retraso imputable al perito y a la parte proponente no podía sustentar la apertura a prueba en esta instancia por cuanto la prueba se produjo, el mismo (al retraso me refiero) no debe ser confundido o relacionado con la cuestión en análisis atinente al momento procesal idóneo para resolver la privación de validez de una pericia por una irregularidad procedimental. En suma, y teniendo en cuenta que la búsqueda de la verdad real u objetiva para arribar a una solución justa que subyace en la facultad jurisdiccional de dictar medidas para mejor proveer detenta ribetes propios en materia laboral (art. 61 C.P.L.) regida por el principio de "primacía de la realidad" en la cual la prueba oficiosa puede dictarse aún después del decreto de autos, mal podía entorpecer el decreto de "autos" la producción de la prueba pericial caligráfica oportunamente ofrecida, por lo que se le imponía a la sentenciante previo al dictado de la sentencia sobre el fondo resolver la cuestión incidental de la nulidad de la pericia, y en caso de decidir (como lo hizo) privar de validez a la misma por una irregularidad procedimental no imputable a ninguna de las partes debía disponer las diligencias necesarias para su nueva producción, so pena de convertir al proceso en una prueba de obstáculos que gana quien llega primero y no quien tiene en justicia razón. Por las razones expuestas, propongo al Acuerdo que se anule la resolución en crisis en virtud de un vicio procedimental previo consistente en la omisión del dictado de una resolución que por su naturaleza debía ser previa a la resolución de fondo y en el consiguiente dictado de la misma en un momento procesal incorrecto como lo constituye la sentencia en crisis, debiéndose remitir los presentes al Juzgado Laboral -ya que la sentencia anulada fue emitida por la subrogante en el cargo, el cual en la actualidad se encuentra cubierto definitivamente por una judicante distinta- a los fines que resuelva previamente el incidente de nulidad de pericia y en caso de anular la misma, provea lo conducente a su producción, pudiendo sortear un nuevo perito (art. 80 C.P.L., art. 194 C.P.C.C.) y luego de los trámites de rigor, dicte nueva resolución sobre el fondo de la litis. Voto por la afirmativa. Las costas se impondrán en el orden causado atento a que el vicio procedimental no ha sido ocasionado por ninguna de las partes. A la misma cuestión, el Dr. Dalla Fontana vota igual que la Dra. Chaperó. A la misma cuestión, el Dr. Casella dijo que: me permito disentir con el voto precedente que propone declarar de oficio la nulidad de la sentencia por irregularidades procesales, consistentes en haber resuelto allí la nulidad de la pericial caligráfica; considera el voto precedente, como fundamento de la nulidad de la sentencia propiciada, que incurre así en un defecto de ubicación temporal y lógica, ya que debió resolverlo en forma previa a la sentencia de fondo. No comparto que en este caso deba adoptarse el remedio extremo de anular la sentencia por ese motivo. Sin desconocer el meduloso análisis sobre el procedimiento y el momento en que debe dictarse la resolución sobre un incidente de nulidad de pericia caligráfica, soy de opinión que en el sub-lite la decisión de la Jueza de anularla adoptada en la sentencia de fondo no justifica declarar la nulidad de esta última y retrotraer el procedimiento como lo propone el voto mayoritario. Ello es así pues al propiciar tal remedio, como consecuencia de lo que considera una alteración del orden lógico y legal que correspondía, omite considerar el momento de producción y presentación de la prueba pericial. La pericia, como ya lo observó el Tribunal en Resolución del 27/8/2014 atribuyendo la dilación a la morosidad del perito y negligencia de la demandada, fue realizada y presentada luego de vencido el término de prueba y dictado el decreto de autos (fs.281), e incluso vencido el término para presentar alegatos facultativos (el actor lo presentó con anterioridad - fs.287 -; el demandado a fs.290/1 al responder la revocatoria del actor contra los decretos de fs. 276 y 284 conoce y consiente el dictado del decreto de autos). En esa etapa, hasta el dictado de la sentencia, la causa sigue su curso sin esperar el resultado de las diligencias probatorias pendientes y las que se agregaren antes "serán tomadas en consideración", según disponen los arts. 60 CPL y 150 del CPCC. De modo que, como lo sostuvo el demandado (fs.290/1) y el voto precedente, las pruebas pendientes pueden producirse y el llamamiento de autos no entorpece la producción de las mismas, pero la causa queda en condiciones de dictar sentencia sin necesidad de esperarlas, aunque si se agregan antes las debe tomar en consideración al dictarla. Siendo así, no me parece que la decisión del a quo al dictar sentencia de no tener en cuenta esa prueba por considerarla nula por vicios en su realización (fs.364) constituya una irregularidad insalvable que traiga aparejada la nulidad del fallo. Ante todo el derecho de defensa no resulta afectado pues la parte tiene oportunidad de ser oída y revertir tal decisión al sostener el recurso de apelación contra la sentencia, y de hecho la demandada recurrente lo hace y en su momento el Tribunal tendrá que considerarlo (fs.389/90, primer agravio en grado de apelación). Pero además, y fundamentalmente, porque el momento tardío de producción y presentación de la prueba atribuible al perito y a la negligencia del proponente puede acarrear estas limitaciones en beneficio de la agilidad y de la coherencia con las normas previstas para este estado del procedimiento. En efecto, la propuesta del voto precedente de anular la sentencia y remitir los autos al Juez que corresponda para dictar resolución sobre la nulidad de pericia promovida, disponiendo que en el supuesto que decida admitir la nulidad de la pericia provea nuevamente a su producción, sorteando eventualmente nuevo perito y siguiendo los trámite correspondientes antes del dictado de nueva sentencia de fondo, todo estando vencido el término de prueba y dictado el decreto de autos, contradice claramente las reglas antes referidas sobre producción y recepción de la prueba en este estado procesal y redundante en una prolongación no admitida por la ley ritual. Incluso es de tener en cuenta que el fallo pudo dictarse sin esperar la

producción de la prueba (art. 60 CPL y 150 CPCC) y no sería en tal supuesto atacable de nulidad, sin perjuicio de la posibilidad de reiterarla en Segunda Instancia si correspondiere. Por otra parte se propone declarar de oficio la nulidad de la sentencia pese a la convalidación de la eventual irregularidad por el recurrente, quien al sostener el recurso de nulidad de la sentencia no se agravia de la omisión de pronunciamiento previo, sino que lo funda en la declaración de nulidad de la pericia, cuya validez defiende con argumentos que reitera al fundar su recurso de apelación, e incluso sostiene que el actor no promovió el correspondiente incidente de nulidad (fs.386/389). De modo que de considerarse irregular la omisión de resolver sobre la nulidad de la pericia antes del dictado de la sentencia de fondo, la irregularidad resultaría subsanada por el consentimiento del demandado (art. 128 CPCC), y no advierto una indefensión absoluta que viole el orden público y justifique la anulación de oficio de la sentencia. El recurrente no ha alegado un perjuicio grave y concreto que no sea subsanable al sostener el recurso de apelación, y la propuesta de declaración oficiosa no considera la falta de concurrencia del presupuesto de trascendencia y proporcionalidad entre el daño que evitaría la nulidad de la sentencia y el que derivaría de su declaración (v. Alvarado Velloso, Estudio Jurisprudencial, I,430). Es así que en tanto la pericia no considerada por el a quo es relativa a las planillas obrantes en copia a fs. 138/144, resulta que tal documental se esgrime por el demandado para descartar los horarios de desempeño afirmados y reclamados en la demanda, pero solamente corresponden a siete meses del período no prescripto (aunque el perito equivocadamente consigne que incluyen el período enero 2008 a enero 2009 inclusive, fs.305), y si se tiene en cuenta el horario que surgiría de las planillas en esos meses y el reconocido en la sentencia consentida por la actora (fs.366, que descarta horas extras nocturnas) las diferencias serían irrelevantes; y además el recurrente al cuestionar largamente en su recurso de apelación las horas extras reconocidas por el a quo (cuarto agravio, fs.394/399), hace muy escasa referencia a las constancias de la planillas con firmas desconocidas por la actora, que tampoco constituyeron un elemento importante en la motivación de la sentencia, y fundamenta su crítica en otras constancias, en valoración de testigos y en contradicciones de la misma demanda y de la sentencia. De modo que como eventual prueba es totalmente irrelevante como para considerar un perjuicio cierto y concreto que justifique la declaración de nulidad de oficio. Y en tanto la pericia respaldaría la autenticidad de la firma del recibo obrante en copia a fs.145, si bien es más relevante, cabe también advertir que el recurrente al agravarse por la admisión de los rubros que, en su versión, resultarían pagados de acuerdo al recibo, fundamenta también su crítica en otras pruebas, incluyendo declaraciones de la actora en actuaciones administrativas que podrían corroborar la existencia del pago pese a la negativa de autenticidad de su firma (quinto agravio, fs.399 vta./400), a la vez que es preciso tener en cuenta que el monto del pago esgrimido con ese respaldo documental controvertido representa una mínima proporción de los rubros y montos admitidos en la sentencia de condena, constituidos principalmente por la indemnización del art. 178 LCT y las diferencias vinculadas con la fecha de inicio de la relación laboral (fs.364 vta./365), que ocupan lógicamente la parte central de la crítica del demandado al sostener el recurso de apelación (agravios segundo y tercero, fs.390/394) y respecto de los cuales ninguna relevancia tiene la prueba pericial caligráfica anulada. Todo, reitero, dejando a salvo que el Tribunal podrá expedirse sobre la nulidad de la pericia al tratar el recurso de apelación. Por lo tanto disiento con la propuesta de declarar oficiosamente la nulidad de la sentencia. Voto por la negativa en la primera cuestión planteada, proponiendo pasar al tratamiento del recurso de apelación deducido por el demandado. A la segunda cuestión, la Dra. Chaperó dijo: Que en mérito a lo resuelto en el punto anterior no corresponde el tratamiento de esta cuestión. A la misma cuestión, los Dres. Dalla Fontana y Casella votan en igual sentido. A la tercera cuestión, la Dra. Chaperó dijo que: Que atento al resultado precedente, corresponde adoptar la siguiente resolución: 1) Hacer lugar al Recurso de Nulidad contra el resolutorio de fs.365 a 367. 2) Remitir los presentes al Juzgado Laboral a los fines que se resuelva previamente el incidente de nulidad de pericia y luego de los trámites de rigor, se dicte nueva resolución sobre el fondo de la litis. 3) Imponer las costas del recurso de nulidad en el orden causado. A la misma cuestión, los Dres. Dalla Fontana y Casella votan en igual sentido. Por ello, la CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL DE LA CUARTA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL RESUELVE: 1) Hacer lugar al Recurso de Nulidad contra el resolutorio de fs. 365 a 367. 2) Remitir los presentes al Juzgado Laboral a los fines que se resuelva previamente el incidente de nulidad de pericia y luego de los trámites de rigor, se dicte nueva resolución sobre el fondo de la litis. 3) Imponer las costas del recurso de nulidad en el orden causado. Regístrese, notifíquese y baj en. Nota: (*) Sumarios elaborados por Juris online

007874E