



NEUQUEN, 17 de Diciembre del año 2015.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**LEDESMA DANIEL DERMIDIO C/ CONSEJO PROVINCIAL DE EDUCACION S/ AMPARO POR MORA**", (Expte. N° **506619/2015**), venidos en apelación del JUZGADO LABORAL 1 - NEUQUEN a esta **Sala II** integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** y Patricia **CLERICI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Micaela **ROSALES** y,

CONSIDERANDO:

I.- Mediante el resolutorio de fs. 19/vta., el magistrado de grado rechazó el planteo de nulidad efectuado por la demandada.

Seguidamente, la accionada interpuso revocatoria con apelación en subsidio, rechazándose el primero y concediéndose el segundo, a fs. 25.

En sus agravios de fs. 20/24, indica la ausencia de motivación de la providencia en crisis, el incumplimiento de la finalidad del acto cuya nulidad se pretende, y reivindica el acto de traslado de demandada.

II.- Ingresando al tratamiento del recurso, y en relación al primer agravio, advertimos que el auto cuestionado se encuentra debidamente fundando, y que lo indicado por la apelante sólo deja entrever una mera disconformidad con lo resuelto en el grado.

En relación al segundo y tercer agravios, no coincidimos con el razonamiento que efectúa la recurrente.

El Tribunal Superior de Justicia, se ha expedido respecto del tema de las nulidades, diciendo que:



"El tema de las nulidades forma parte de la teoría general del derecho y, por lo tanto, resulta aplicable a cada una de sus ramas con aristas propias.

"En particular, la nulidad procesal ha sido definida por MAURINO, 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" (MAURINO, Alberto Luis; Nulidades procesales; Editorial Astrea; Buenos Aires; 2009; Pág. 19).

"Y tiene por finalidad asegurar la garantía constitucional de defensa en juicio. En tal sentido, Alsina dice: "donde hay indefensión hay nulidad; si no hay indefensión no hay nulidad" (MAURINO, Alberto Luis, Ob. Cit.; Pág. 56).

"Este tipo de nulidades tiene como misión esencial enmendar perjuicios efectivos que, surgidos al desviar las reglas del proceso, pueden afectar la garantía de defensa.

"Para que así se declare, el acto procesal debe haberse realizado en trasgresión a las prescripciones legales sancionadas bajo pena de nulidad (principio de legalidad o especificidad) y no haber logrado cumplir la función a que estaba destinado (principio de finalidad incumplida).

"Pero esa irregularidad debe ser de una gravedad y trascendencia tal, que amerite apartarse del carácter restrictivo de interpretación que rige en materia de nulidades.

"Es que el principio de trascendencia implica que la invalidez del acto solo puede ser declarada cuando haya un fin que trascienda la nulidad misma y su viabilidad dependerá de: a) la alegación del daño o perjuicio sufrido; b)



la prueba del perjuicio y c) la acreditación del interés jurídico que se procura subsanar.

"A tales efectos, el nulidicente habrá de mencionar expresamente las defensas que se ha visto privado de oponer y acreditar la existencia de un perjuicio cierto, concreto, real e irreparable. Es decir, deberá tratarse de un daño que no pueda subsanarse si no es con el acogimiento de la sanción; por lo que, resultará insuficiente una invocación genérica de principios o garantías afectados, o el uso de fórmulas imprecisas. Ello así, toda vez que las normas procesales sirven para asegurar la defensa en juicio y no para dilatar los procesos.

"Además, el impugnante también habrá de individualizar y probar cuál es el interés jurídico que se pretende satisfacer con la invalidez.

"Pero aun cuando el acto cumpla con el recaudo de trascendencia y medie una sanción legal específica, no procederá la declaración de nulidad, si éste, no obstante su defecto, ha logrado la finalidad a que estaba destinado.

"La notificación, como acto procesal y en cuanto a su regularidad, está sometida a los principios generales que rigen las nulidades en el proceso.

"Así es que, quien 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. Y el menoscabo del derecho constitucional de defensa, habrá de concretarse en una situación de la cual derive directa y necesariamente- la imposibilidad de la parte de hacer valer sus derechos, irrogándole un perjuicio irreparable. Es decir, la nulidad debe enmendar perjuicios efectivos que tornen inexistente la garantía del debido proceso.



"Nuestro código procesal local consagra el principio de trascendencia, en su artículo 169: "... No se podrá declarar la nulidad, aún en los casos mencionados en los párrafos precedentes (esto es, previsión legal expresa y falta de requisitos indispensables para la obtención de la finalidad del acto), si el acto, no obstante su irregularidad, ha logrado, la finalidad a que estaba destinado".

"De modo tal que, la irregularidad carecerá de eficacia si el acto se encuentra consentido por el afectado o si el vicio no impide que aquél cumpla su finalidad o que el proceso continúe adecuadamente -esto es, sin vulnerar el derecho de defensa-.

"Y en orden al conocimiento que la parte tenga del acto procesal, cabe referir que debe ser inequívoco, directo y, en su caso, de haberlo consentido expresa o tácitamente, no corresponde admitir nulidad alguna.

"A su respecto, el artículo 170 del Ritual, prevé: "La nulidad no podrá ser declarada cuando el acto haya sido consentido, aunque fuere tácitamente, por la parte interesada en la declaración. Se entenderá que media consentimiento tácito cuando no se promoviere incidente de nulidad dentro de los cinco días subsiguientes al conocimiento del acto." (Acuerdo n° 1/2013 del registro de la Secretaría Civil, dictado en autos "I.A.D.E.P. c/ Ind. Químicas Patagónicas S.A.").

Aplicando estos conceptos al caso de autos, y más allá del modo en que se realizó el traslado -oficio o cédula-, lo cierto es que la demandada estuvo en condiciones de anoticiarse de la acción interpuesta y de informar sobre la demora aducida.

Es por ello que no advertimos irregularidades graves o trascendentes que ameriten apartarse del carácter



restrictivo de interpretación que rige en esta materia, como así tampoco, el estado de indefensión que la parte alega.

En efecto, nótese que la pieza cursada fue recibida y asignada, conforme se lee de los cargos impresos a fs. 17, por lo cual, la función asignada a la notificación cursada se advierte cumplida.

III.- Por ello, propiciaremos la confirmación del auto apelado, con costas de Alzada a la demandada en su condición de vencida, difiriéndose la regulación de honorarios para el momento de contarse con pautas a tal fin (art. 69, Código Procesal; art. 15, ley 1594).

Por ello, esta **Sala II**,

RESUELVE:

I.- Confirmar el auto de fs. 19/vta., con costas de Alzada a la demandada en su condición de vencida, difiriéndose la regulación de honorarios para el momento de contarse con pautas a tal fin (art. 69, Código Procesal; art. 15, ley 1594).

II.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dr. Federico Gigena Basombrío - Dra. Patricia M. Clerici

Dra. Micaela S. Rosales - SECRETARIA