Comodoro Rivadavia, de mayo de 2012.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"J., C. J. s/ RECURSO DE APELACION N° 24.557" Expte. N° 146/2012,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 (Expte. Nro. 321/2010).

I.- Que llegan las presentes actuaciones a conocimiento y estudio de esta Sala, por haber interpuesto la parte actora a fs. 210, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 206/208vta., que rechaza el planteo de inconstitucionalidad del art. 16 del Decreto 1694/2009 por extemporáneo y hace lugar a la impugnación de la liquidación practicada por el actor, impone las costas por su orden y regula honorarios.

Concedido el recurso, expresa agravios a fs. 212/214 y afirma que aún cuando el planteo de inconstitucionalidad no fuera efectuado en la primera oportunidad que tenía el actor, su tratamiento corresponde igualmente, por cuanto en los juicios no solo son parte el actor y el demandado sino también lo es el juez, quien de oficio puede decretar la inconstitucionalidad.

Transcribe numerosa jurisprudencia que considera aplicable al caso bajo análisis, y solicita se revoque la sentencia, aprobando la liquidación practicada por su parte.

A fs. 216/218 la ART contesta la expresión de agravios, solicitando se declare desierto el recurso por insuficiencia de los agravios, subsidiariamente contesta, sosteniendo la sentencia recurrida.

II.- Teniendo en cuenta el planteo previo efectuado por la ART, en el escrito de contestación de la expresión de agravios, corresponde en primer término

señalar que “La expresión de agravios debe ser una exposición jurídica en la que mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado se evidencie su injusticia. Requiere así una articulación seria y fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, punto por punto, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea” (Morello, Passi Lanza, Sosa, Berizonce: “Código Procesal Civil y Comercial“, T. III, art. 260, pág. 445). Por cuanto, “… El tribunal de apelación no tiene la función de contralor o de revisión de todo lo actuado en la instancia de origen, sino que trabaja sobre los puntos que le han sido sometidos a través de los agravios del apelante que, reiteramos, debe ser una alegación fundada, demostrativa de los errores del fallo que se ataca, pues el juicio de apelación, comienza con esa pieza que hace las veces de la demanda que se abre después de la sentencia …” (Ibañez Frocham: “Los recursos en el proceso civil”, p. 50).

Sentado ello, debe analizarse el memorial presentado por la parte recurrente, conforme las premisas ya sentadas por este Tribunal y el Superior Tribunal de Justicia, referentes al criterio que debe imperar en oportunidad de valorar la suficiencia de la expresión de agravios, a los fines del art. 268 del CPR.

Así, reiteradamente se ha afirmado que corresponde aplicar un criterio menos restrictivo por ser lo que mejor se aviene con un escrupuloso respeto por el derecho de defensa en juicio y con el mantenimiento de la doble instancia adoptada por el legislador, debiendo actuarse con amplitud (criterio del Superior Tribunal de Justicia en autos: “P., R. J. c/B. P. S.A. M.C.I. y/u otro s/Demanda Laboral, S.I. N° 03/2001) y en consecuencia, siendo que del escrito de fundamentación del recurso puede extraerse la crítica que se efectúa a la sentencia interlocutoria recurrida, la cual versa

únicamente respecto a la temporaneidad del planteo de inconstitucionalidad introducido y la posibilidad de su declaración de oficio de parte del juez, se dará tratamiento a los agravios.

III.- Asi, corresponde señalar que con acertado criterio la juez a quo ha rechazado el planteo de inconstitucionalidad del art. 16 del Decreto 1694/2009, por cuanto el pedido efectuado por el recurrente efectivamente deviene extemporáneo, puesto que, uniformemente hemos establecido que debe introducirse en el momento que debía preverse, oportuna y razonablemente, que la cuestión a plantearse estaría presente (cfr. Bianchi, Alberto B.; *"Control de Constitucionalidad - El proceso y la jurisdicción constitucionales"*, Edit. Abaco, Bs.As., 1992, p.p. 269 y ssgt.; guripa. C.S.N., *"Rodríguez, Luis E. c/ Rodríguez de Schreyer, Carmen y otro"* del 02/02/1993, pub. en La Ley, 1993-C, p. 174).

En igual sentido, cuando la Suprema Corte Provincial se ha referido a la "*primera oportunidad procesal*" en que debe formularse el planteo de inconstitucionalidad, ha añadido que aquélla debe ser propicia. Entiendo que dicha oportunidad es la que permite tanto al interesado desarrollar sus argumentos sobre la pretendida inconstitucionalidad, como a la contraparte la posibilidad de rebatirlos, y no las simples actuaciones de trámite (argto. guripa., S.C.B.A., S.C.B.A., en *"Roa, Juan C. c/ Tubos y Perfiles S.A."* del 03/05/1994, pub. en DJ, 1994-2-1090; Ac 68.238 del 18/04/2000; Ac. 54.349 del 15/07/1997; Ac. 44.241 del 07/05/1991; Ac. 35.933 del 05/09/1986; entre otras).

En efecto, la parte que tiene interés en que una norma -en autos Decreto 1694/2009- no se aplique por ser inconstitucional, debe proponer la cuestión en la primera oportunidad adecuada, la que surgirá en el

momento en que se advierta la posibilidad cierta que pueda llegar a ser aplicada en el caso concreto (Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba Sala Civil y Comercial 1994/05/09: Ruesch y Cía. S.A. c/ Banco Roela S.A." pub. en LLC, 1994-888).

Por excepción, es lícito hacer el planteo con posterioridad cuando los jueces, sorpresivamente, recurren a una norma cuya utilización no podía estar en los cálculos de los litigantes (argto. Guripa. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba del 09/05/1994 pub. en L.L.C, 1994-888; Corte Sup. Just. Santa Fe, del 27/12/1984 *"Sindicatura Cruz Alta Cereales S.R.L. c/ Giavarini s/ extensión de la quiebra"*).

Para que el planteamiento de la inconstitucionalidad sea oportunamente introducido en juicio, el mismo se debe producir en la primera oportunidad procesal que permita a los tribunales pronunciarse al respecto, pues tanto el acogimiento cuanto el rechazo de las pretensiones de las partes constituyen sucesos previsibles que obligan a su pertinente propuesta. Si la parte con interés en ello no lo hiciere, se estima que ha consentido o renunciado su introducción en el juicio (cfr. Quiroga Lavié - Benedetti - Cenicacelaya; *"Derecho Constitucional Argentino"*, Edit. Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe, 2001, T° I, p.p. 670 y 671).

En razón de los argumentos precedentemente expuestos, corresponde rechazar los agravios del actor.

Ahora bien, aún cuando conforme lo señalado cabe el rechazo del recurso, corresponde efectuar un breve análisis respecto a la facultad de contralor de oficio de la constitucionalidad de las normas, en un caso concreto. Efectivamente, la Corte Suprema de Justicia ha evolucionado al respecto, aceptan el control difuso de constitucionalidad de parte de los jueces. Sin embargo, también ha señalado las pautas que

hacen a su procedencia y la rigurosidad con que debe ser analizada.

En autos, no se encuentra en discusión la facultad del control de oficio del planteo de inconstitucionalidad sino, la temporaneidad del introducido en oportunidad de practicar la liquidación de fs. 194/198vta., el cual, no satisface los requisitos procesales necesarios para ser considerado como tal.

Al respecto enseña el Dr. Bianchi: El planteamiento del caso federal debe ser explícito e inequívoco. Requiere no sólo la mención concreta de las cláusulas constitucionales que se estiman desconocidas sino también su conexión con la materia del pleito. Ello supone un mínimo de demostración de la inconstitucionalidad alegada y de su atinencia al caso, no bastando la sola mención de que la norma cuestionada agravia una garantía constitucional, sin acreditar el agravio irreparable que se deriva de tal situación (Bianchi, Alberto B. "El control de Constitucionalidad" E. Abaco, 1992, pág. 271).

Finalmente, creemos oportuno señalar que si bien en lo referente al control de constitucional difuso, se ha avanzado mucho todavía siguen presentes algunos límites. Es que cuando un juez ejerce el control de constitucionalidad de oficio debe contrapesar la gravedad de la transgresión constitucional, inadvertida por las partes -que no es el caso de autos-, con la inseguridad jurídica que se podría crear, aunque el pronunciamiento no tenga efectos erga omnes.

Ello así, por cuanto no toda violación a las disposiciones de la Constitución es apta para permitir el control de oficio, solamente “los jueces podrán, ante una norma que a su juicio desborde el auténtico marco del orden público, declarar la inconstitucionalidad si esa calificación afecta derechos

adquiridos. (Padilla, Miguel M. "El orden público y la declaración de oficio de la inconstitucionalidad", L.L., 1984-C-320).

En efecto, la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe ser la última ratio del sistema jurídico argentino. De ello se deriva que tal acto jurisdiccional ha de reservarse exclusivamente para los casos en que sea inevitable como última instancia compatibilizar un norma o acto emanado de los órganos del Estado con la Ley Suprema; de ahí se dice que tal declaración es la "última ratio" del orden jurídico. También, no resulta óbice destacar, que la actividad desarrollada por el juez previo a la declaración de invalidez de una norma por ser contraria a la ley superior, debe inexcusablemente ser ponderada a la luz de una función integradora de la constitución.

IV.- Las costas de esta instancia, conforme el principio objetivo de la derrota serán impuestas a la parte actora recurrente vencida (art. 69 CPr). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta la naturaleza de la cuestión debatida, el resultado obtenido y la efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y las pautas porcentuales previstas por la ley arancelaria (arts. 13 Ley XIII N° 4 y N° 15).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1)Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 210 y confirmar en todas sus partes la sentencia interlocutoria de fs. 206/208vta.

2)Costas a la apelante, conforme el considerando respectivo. Se regulan los honorarios de los Dres. M. A. T. M. y J. L. D., conjuntamente, en la suma de dinero equivalente a TRES (03) JUS y los del Dr. J. M.

R. en la suma de dinero equivalente a CUATRO (4) JUS.

3)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse la Sra. Juez de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, en comisión de servicio.

REGISTRADA BAJO EL NRO. DEL AÑO 2012

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS