001018/2024

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los quince días del mes de mayo del año dos mil veinticinco, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y asistencia de la primera vocal Dra. María Fernanda Zanatta y del segundo vocal Dr. Manuel Horacio Pis Diez (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"<Persona 3> contra <Persona 11> S.R.L- Cobro de pesos e indem. de ley", expte. nro. 1018/2024,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en la Laboral nro. 2 (expte. nro. 514/2023), y atento al resultado del sorteo de fecha 16 de abril de 2024(art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 384/2024 de fecha 24 de septiembre de 2024 y su aclaratoria nro. 425/2024 de fecha 18 de octubre de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

I.-El fallo recurrido

Mediante SD 384-2024 y aclaratoria SD 425-2025 la jueza declaró en el caso concreto la inconstitucionalidad del art. 132 bis LCT. Hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr.

<Persona 3>, y en consecuencia condenó a la firma <Persona 11> S.R.L. a hacer entrega en el plazo de diez (10) días de la constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones a la seguridad social, certificado de trabajo y certificación de servicios y remuneraciones. Así mismo, y en idéntico plazo condenó a la accionada a abonarle al actor la suma de ($7.349.777,48) en concepto de diferencia salariales, horas normales, extras y adicional de convenio, haberes adeudados, vacaciones no gozadas y su SAC; SAC adeudados del año 2021,2022 y 2023; indemnizaciones derivadas del despido injustificado, indemnización del art. 2 de la ley 25.323, y del art. 80 LCT, con más los intereses a la Tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco Chubut, desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago, con más el incremento de una vez más (1) (art. 275 LCT), y la aplicación del art. artículo 770 del CCCN, inciso "b", y para el caso de incumplimiento, la aplicación del inc. c) de la citada norma, desde la mora y hasta el efectivo pago. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. Impuso las costas a la accionada.

II. Antecedentes

El Sr. <Persona 3>, interpuso demanda contra la firma <Persona 11> S.R.L. persiguiendo el cobro de la suma de $9.539.849,93 en concepto de: 1) Indemnización por antigüedad (art. 245 LCT); integración de mes por despido y su SAC; indemnización Substitutiva de Preaviso y su SAC (art. 232 LCT); indemnización del art. 80 LCT; indemnización del art. 1 de la Ley 25.323; indemnización del art. 2 de la Ley 25.323; diferencias

salariales de abril/2021 a febrero/2023; sanción art. 132 bis LCT; sueldo de marzo/2023, días trabajados en el mes de distracto (28 días); SAC s/ días trabajados en el mes de distracto (28 días); vacaciones no gozadas del año 2022; SAC s/ vacaciones no gozadas del año 2022; vacaciones no gozadas del año 2023; SAC s/ vacaciones no gozadas del año 2023; SAC segundo semestre del año 2021; SAC primer semestre del año 2022; SAC segundo semestre del año 2022; SAC proporcional primer semestre del año 2023; con más la entrega de la documentación laboral y declaración de conducta temeraria y maliciosa.

Relató que ingreso a trabajar el 24/6/2020 cumpliendo funciones de chofer de 1era. categoría del CCT 40/89. No obstante, se consignó como fecha de ingreso el 22/3/2023 abonándole un salario inferior al de la escala convencional.

Dijo que, ante la falta de respuesta a los reclamos verbales, el 21/4/2023 intimó a que se registre la real fecha de ingreso, se abone diferencias salariales por todo el periodo. Frente a la negativa recibida por la patronal efectivizó la intimación dándose por despedido el 27/4/2023.

Ofreció prueba.

La demandada <Persona 11> S.R.L., compareció a contestar demanda. Negó los hechos alegados por la accionante, brindó su versión. Impugnó los reclamos que individualiza. Solicitó el rechazo de la acción en todas sus partes con expresa imposición de costas.

La sentencia acogió parcialmente la pretensión, consideró que el actor se desempeñó como chofer de primera categoría CCT 40/89 desde el 24/6/2020 en una

jornada laboral que se extendió de lunes a sábados de 8:00 a 20:00. Consideró justificada la situación de despido indirecto en que se colocó el actor y condenó por los rubros señalados.

III.- Recursos:

El fallo fue recurrido tanto por la accionante en escritos digitales ID 1653346 y 1686410; y la demandada mediante presentación identificada con ID 1657386. Los agravios obran expuestos en ID 1694201 e ID 1700039 respectivamente.

1. Agravios de la demanda

a. En primer término cuestiona que la sentenciante concluyera que el Sr. <Persona 3> prestó servicios a su favor bajo una relación de dependencia laboral no registrada desde el 24 de junio de 2020 y hasta el 22 de marzo de 2023.

Objeta que la magistrada para arribar a su decisión ameritara exclusivamente las declaraciones testimoniales brindadas en autos por los deponentes ofrecidos por la parte actora, sin considerar que en dicha época mediante Decreto 297/2020 se estableció la medida de aislamiento social, preventivo y obligatorio.

Critica que la sentenciante le otorgara veracidad a los dichos de los Sres. <Persona 12>, y <Persona 7>, quienes manifestaron que ingresaron en el año 2020, cuando todos los comercios se encontraban cerrados y no podían trabajar.

A partir de ello, considera que por una cuestión de razonabilidad y logicidad, resulta claro que no se tomó a tres empleados en esas fechas, y por ello la sentencia deviene arbitraria.

Advierte además que resulta llamativo que los testigos, recordaran que el actor ingresó en junio, pero no otras cuestiones, señala las inconsistencias en las que entiende incurrieron los testigos.

En otro orden de ideas, objeta que la sentenciante hubiese concluido que la jornada laboral que cumplía el actor se desarrollaba de 08 a 20:00h. Dice que el trabajo de 12 hs en el rubro no existe dada la presión del sindicato que los nuclea.

Concluye que, ni la pandemia, ni el periodo de aislamiento social preventivo y obligatorio deben ser probados ya que son de público conocimiento, al igual que el hecho de que nadie tomaba empleados y los comercios cerraban.

b. En segundo término, se agravia por cuanto la jueza a quo consideró que el vínculo laboral entre las partes concluyó por el despido indirecto justificado en que se colocó el actor.

Sostiene que la sentenciante no consideró que dio debida respuesta a la CD que cursara el actor comunicando la retención de servicios; intimándolo a justificar las inasistencias, e indicándole que no procedía la retención de tareas de acuerdo al CCCN, por ser incompatible con la LCT.

Alega, que el accionante no se presentó a laborar o justificar sus faltas, razón por la cual mediante CD del día 02 de mayo se le notificó que estaba incurso en abandono de trabajo.

Sostiene que toda vez que la sentenciante no meritó tales circunstancias el fallo deviene arbitrario. Pretende que se revoque en el punto.

A continuación, se agravia por idénticos términos a los esbozados en los apartados anteriores de la admisión de la demanda y la condena a abonar las indemnizaciones reclamadas aduciendo que sólo trabajó dos meses.

c. Finalmente se agravia, sosteniendo que el trabajador que sólo laboró dos meses, a partir de la declaración de 4 testigos se alza con una indemnización que supera los $45.000.000 de capital e intereses, lo que resulta arbitrario e implica un enriquecimiento ilícito.

2. Agravios del actor:

a. En su primera queja objeta que la sentenciante decretara la inconstitucionalidad del art. 132 bis LCT sin que fuera pedida por alguna de las partes, reduciendo en consecuencia indemnización que le correspondería al trabajador de aplicarse la norma en cuestión -1 sueldo por cada mes de incumplimiento-.

Sostiene que tal decisión, lo coloca en estado de grave indefensión e implica una clara violación al principio de congruencia, dado que falló *"extra petita"*. Refiere a Jurisprudencia de la CSJN en cuanto al control de constitucionalidad de las normas.

Argumenta que al contestar la acción interpuesta la demandada solamente se limitó a impugnar la procedencia del art. 132 bis LCT con argumento en que los aportes fueron depositados en tiempo y forma, (lo que no acreditó), sin impugnar ni el monto ni forma de cálculo de la sanción, circunstancia que si le hubiera permitido a la jueza de grado declarar la inconstitucionalidad de oficio.

Considera frente al silencio de la demandada sobre la base de monto de la sanción, la jueza de grado no debió haber fallado *extra petita*.

En otro orden de ideas sostiene que la norma en cuestión no deviene inconstitucional en razón de que la misma impone una sanción al empleador que no realiza los depósitos de los aportes a los organismos de seguridad social y tiende a "presionarlo" para que lo haga, pues hasta tanto no cumpla con ello, se seguirán devengando la indemnización.

Sostiene por otra parte que el precedente "<Persona 13>" difiere en la plataforma fáctica, porque fue peticionado por la demandada y porque se trató de un caso donde se ordenó el pago de 53 salarios a un empleado que trabajó 20 meses, y en autos se le impuso a la demandada abonar 17 salarios a un empleado que trabajó 33 (treinta y tres) meses.

Analiza a partir de ello que en autos la sanción no deviene desproporcionada.

Refiere además que en dicho precedente se dejó sentado que la sanción art. 132 bis LCT no permite a los jueces graduar, atenuar o eximir de la pena en los supuestos de incumplimientos menores, circunstancia que no es óbice para las sanciones laborales, pues estas son tarifadas mediante una fórmula.

Plantea que, en todo caso, todas las indemnizaciones de la LCT serían inconstitucionales siguiendo tales argumentos, dado que no le permitirían al juez, por ejemplo, graduar la indemnización del art. 245 LCT, la del art. 80 LCT, art. 1 y 2 Ley 25323, etc.-

Efectúa consideraciones respecto a las indemnizaciones laborales tarifadas, aludiendo a la

imposibilidad de los jueces de aplicarlas según su discrecionalidad generando con ello situaciones de inseguridad jurídica por indemnizaciones distintas, a situaciones idénticas.

En función de lo expuesto peticiona que se haga lugar al agravio y se rechace la inconstitucionalidad de oficio realizado sobre el art. 132 bis LCT.

Subsidiariamente cuestiona el monto determinado en concepto de sanción del art. 132 bis aduciendo que la suma de $331.921,60, resulta baja en comparación con la gravedad de incumplimiento realizado por la demandada.

Señala que conforme las actuaciones probatorias la demandada no hizo el depósito de los aportes de obra social del mes de abril/2023 y un pago parcial de los aportes del mes de marzo y abril del mismo año.

Dice que de ello se deriva que para el organismo previsional (ANSES), no tiene declarados pagos dos periodos mensuales, implicando que a los fines jubilatorios tiene dos meses menos de aportes, revistiendo gravedad tal situación.

Critica, además, que la jueza de grado, solamente tuviera presente el monto del capital adeudado $19.524,80 y no los intereses y multas que pudieran corresponder por la mora, los que en todo caso deberían integrar la base de cálculo para cuantificar la sanción.

Refiere que, si la demandada decide cancelar la deuda de los aportes, hoy en día, la suma de $19.524,80 vendrá acompañada de intereses y multas por ello, tal como indica el mismo art. 132 bis LCT.

Estima prudente que la sanción del art. 132 bis LCT sea calculada teniendo en cuenta el último sueldo devengado X todos periodos mensuales debidos hasta tanto

se acredite su pago, o en su defecto, se calcule el último sueldo devengado x 17 periodos mensuales debidos.

b. Finalmente se alza contra el aumento de la tasa de interés que dispuso la magistrada de grado a tenor de la admisión de la sanción por conducta temeraria y maliciosa.

Considera que resulta insuficiente el incremento en una vez más, en relación a la conducta y accionar que realizó la demandada antes y durante de este proceso a saber: no abonó los rubros derivados del despido, desconoció la fecha real de ingreso, mantuvo el desconocimiento durante todo el proceso. Sostiene que conforme la prueba producida, existían otras relaciones laborales no registradas, infiriendo de ello que es una conducta habitual.

La conducta desplegada implica un claro desprecio a las normas laborales y protectorias del trabajador dependiente (LCT, Leyes 24.013 y 25013, entre otros), y que ello autoriza a incrementar la tasa fijada por la jueza de una vez (1), y condenándola a la máxima prevista en la norma art. 275 LCT de 2,5 (dos veces y medio).

Solicita que así se resuelva.

IV.- Análisis de los agravios

Prevengo que, por una cuestión de orden, y a tenor de la incidencia que la solución arribada podría tener sobre las restantes críticas, analizaré en primer término las quejas de la demandada.

1.a. La recurrente cuestiona la valoración del material probatorio que la sentenciante efectuó para arribar a la admisión del reclamo por trabajo no registrado.

La jueza de grado tuvo en cuenta los testimonios brindados en autos por los testigos de la parte actora, (Sres. <Persona 8>, <Persona 12>, <Persona 4>, <Persona 7>) se advierten concordantes, sinceros, y con extensa y justificada razón de sus dichos, en cuanto a la fecha de inicio de la relación laboral, y jornada cumplida.

Consideró además que los testimonios rendidos a propuesta de la parte demandada no resultaron suficientes a efectos de rebatir dicha conclusión, y dio las razones que justificaron otorgarle mayor valor probatorio a las declaraciones de los cuatro primeros testigos por sobre la de los Sres. <Persona 10>, <Persona 5> y <Persona 6>.

He señalado en anteriores oportunidades que la apreciación del material probatorio, constituye materia reservada a los jueces de mérito; y que el límite que encuentra tal facultad lo constituye la eficaz alegación y demostración de absurdo al apreciar los hechos sin la prudencia que la ley exige, y en el caso no advierto que ello se verifique.

La recurrente, pone el acento en que, al momento en que el actor dice que habría empezado a laborar (junio del año 2020), se encontraba vigente la medida de aislamiento social, preventivo y obligatorio, y que producto de ello no se trabajaba, por lo que resulta una falacia que hubiese ingresado a prestar labores el actor bajo su dependencia.

Sobre el punto cabe efectuar dos consideraciones.

En primer término, la accionada en su líbelo de contestación de demanda, no alegó ni ofreció probar que en aquella época no trabajaba, no tomó empleados, que casi no existían ventas, que no vende elementos de

primera necesidad, y que se dedicaba a mayoritariamente a la venta de helados.

Siendo ello así, el argumento relativo a la pandemia y sus consecuencias, constituye una reflexión tardía que porta en si misma su rechazo por imperio del art. 280 CPCCCh.

Idénticas consideraciones caben respecto a la queja relativa a la jornada laboral. Ninguna de las manifestaciones que la recurrente incorpora al agraviarse pudo ser objeto de análisis en la instancia de grado porque no fueron expuestos a consideración oportunamente.

Por otra parte, aclaro que, sin perjuicio que la pandemia constituyó un hecho público y notorio, introducir la circunstancia del ASPO, por sí misma, no demuestra el error de razonamiento en que hubiese incurrido la magistrada de grado.

La crítica relativa a la mayor credibilidad que otorga a los testigos brindados por la contraria, tampoco será de recepción, en tanto la recurrente desatiende las razones que formaron la convicción de la magistrada respecto de los testimonios aportados por ambas partes.

Vale señalar que para juzgar la eficacia convictiva de la prueba testimonial deben valorarse factores subjetivos de idoneidad del declarante y factores objetivos por el testimonio mismo, en su relación interna o externa con los hechos, por su verosimilitud, coherencia, etc. (ver, v. gr., CNTrab., sala I, 2002/10/07, DT, 2003-A, 546; ídem Roland Arazi, "La prueba en el proceso civil", ed. La Rocca, 1998, pág. 354/356, parágs. 26 y 27; Echandía, H. D.,

"Compendio de pruebas judiciales", ed. Rubinzal Culzoni 1984, t. II, págs. 51 y sigs., parágs. 188 y 189).

Tal proceder fue cumplimentado por la jueza *a quo*, y no se han aportado elementos en esta instancia que permitan objetar dicha tarea.

Siendo ello así la valoración paralela y disidente de la prueba producida en autos que realiza el recurrente no permite descartar la configuración de relación laboral, y la jornada laboral cumplida.

Creo que es dable señalar que "La formación del material de conocimiento en el proceso, constituye una carga para las partes y condiciona la actuación del juez". "Las reglas de la carga de la prueba que se enderezan a determinar quien debió probar determinado hecho y sin embargo no lo hizo, cobran importancia ante la ausencia de prueba eficaz para suscitar certeza en el juez. Y en tal caso el tribunal deberá fallar contra quien debía probar y no lo hizo" (cf. S.T.J.CH., S.D. N° 15/SRE/99 y 10/SCA/00, con cita de Peyrano, "Carga de la prueba. Conceptos clásicos y actuales" en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Tomo. 13, "La Prueba I", ed. Rubinzal Culzoni, año 1997, pág. 98).

En base a tales razones propongo desestimar el primer agravio.

1.b. El segundo agravio versa sobre la causal de extinción de la relación laboral.

Adelanto que no varía la suerte de la recurrente en su reclamo. Las alegaciones relativas a que el vínculo culminó por voluntad de la empleadora ante el incumplimiento del trabajador, desatienden el argumento central de la magistrada que entendió configurado el

despido indirecto y tuvo por finalizado el vínculo laboral con fecha día 28/04/23.

La jueza a quo analizó que con fecha 21/04/23, el actor intimó a su empleador (fs.d. 265 y 268) mediante CD <Archivo 1> AR, para que registre correctamente el vínculo laboral (fecha de ingreso 24/06/2020), funciones de chofer de 1ª categoría del CCT 40/89, en el horario de 08:00 a 20:00 hs., de lunes a sábados; a que abone los salarios conforme a la escala salarial vigente y abone las horas extraordinarias; al pago de haberes adeudados y entrega de los recibos de haberes, bajo apercibimiento de considerarse despedido. Dicha misiva fue recepcionada el 24/04/23 por la empleadora que, el mismo día, procedió a rechazar los reclamos cursados e intimó al actor a justificar ausencias desde el 14 de abril. Frente a ello el Sr. <Persona 3> hizo efectivo su apercibimiento.

Habiéndose admitido en autos los reclamos sobre la fecha de inicio de la relación laboral, la categoría convencional del actor y su jornada de trabajo, tal como fuera resuelto en la instancia de grado, la denuncia del vínculo laboral por parte del trabajador resulta justificada.

Como consecuencia de lo expuesto, propongo rechazar el segundo agravio de la recurrente.

1.c Lo resuelto en los agravios precedentes determina la improcedencia de los dos siguientes cuestionamientos efectuados por la condenada en autos, toda vez que las quejas sobre los ítems admitidos, y su cuantificación poseen único fundamento en una arbitraria valoración de la prueba que, conforme lo resuelto, no se verifica en autos.

De conformidad con lo expuesto propongo rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2. Decidido lo anterior abordaré los planteos de la parte accionante.

2.a Cuestiona la recurrente la declaración de inconstitucionalidad del art. 132 bis, por cuanto no fue peticionado por la parte demandada; y no se da en autos analogía con el precedente de la Corte Suprema de Justicia invocado por la sentenciante de grado como fundamento de su decisión. Subsidiariamente critica la cuantía de la sanción en el entendimiento que resulta baja en relación al daño causado. La queja no merecerá recibo.

Analizada la situación de autos a la luz del criterio sentado en el fallo "D.", se advierte el acierto de la decisión arribada por la sentenciante.

La falta de proporción entre la deuda y la multa impuesta, fue puesta de manifiesto en la sentencia de grado, y los argumentos traídos por el recurrente no logran conmover el sólido argumento expuesto en el fallo.

Véase que el art. 132 bis preveía, que ante el incumplimiento de efectuar los depósitos por parte del empleador este debería una sanción a partir del momento del despido, equivalente a la remuneración que se devengaba mensualmente a favor del trabajador al momento de operarse la extinción del contrato de trabajo, con igual periodicidad a la del salario hasta que el empleador acreditare de modo fehaciente haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos.

Entonces teniendo en cuenta el salario tomado por la magistrada, y los periodos contemplados hasta el dictado de la sentencia de grado (en tanto dichas variables no fueron motivo de agravio de las partes), el incumplimiento parcial de la empleadora en los meses de marzo y abril/2023, implicaría otorgar una indemnización equivalente a $5.207.940,63, resultando manifiesta la falta de proporcionalidad entre la sanción y la finalidad de prevención o punición de la evasión fiscal, que en el caso se subsume en dos periodos.

No escapa a mi análisis la ausencia de petición por parte de la demandada al momento de contestar demanda; pero ante la explicita desproporción que implicaría aplicar la norma en el caso concreto, tal omisión no puede resultar óbice para la declaración de inconstitucionalidad.

Ante tal panorama, el control de constitucionalidad de oficio de la norma no vulnera el principio de congruencia teniendo en consideración el criterio sostenido por la Corte Suprema en “Rodríguez Pereyra”.

Es que, el control no sólo es posible sino imperativo, pues la Constitución no rige cuando alguien lo pide, sino siempre (art. 31, Cosnt. Nacional).

El ejercicio de la atribución constitucional que emana del art. 31 constituye una cuestión de derecho y no de hecho, de allí que la resolución de oficio no quiebra la igualdad ante las partes en el proceso, ni afecta la garantía de defensa en juicio, cuya violación no puede ser argumentada frente al derecho aplicable para resolver la contienda (Formaro op. cit., p. 38).

Sentado ello, la cuantía de la sanción fijada, tampoco luce ínfima frente al incumplimiento si se tiene

en cuenta que se trató de dos periodos, y que el importe determinado ($331.921,60) supera a la mejor remuneración fijada en la pericia contable practicada en autos ($306.349,45 marzo/2023).

Por coincidir con la solución de la magistrada en el punto, propongo rechazar el primer agravio de la parte actora y su planteo subsidiario.

2.b Finalmente, rechazaré el ultimo agravio de la parte actora en tanto critica el aumento de la tasa de interés en una vez, que dispusiera la jueza de grado, por entender configurada la conducta temeraria y maliciosa.

La queja en este aspecto no trasunta de ser una apreciación paralela y subjetiva que realiza la recurrente sin aptitud para enervar lo decidido, toda vez que no demuestra perjuicio alguno resultante del decisorio.

En suma, propongo rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

V.- Costas y honorarios:

En atención a como se decide, impondré las costas de la presente instancia por su orden.

Determino los honorarios por la labor profesional desarrollada en esta instancia, de acuerdo con las pautas generales del art. 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el art. 13 de la misma norma en favor del representante letrado de la parte accionante, <Persona 1>, en el 25%, y los del <Persona 2>, representante de la demandada, en el 25% en ambos casos los porcentajes se calcularan sobre los que le fueron regulados por su actuación en la instancia de origen, y con más el IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1.- Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la parte actora (ID 1686410) y la parte demandada (ID 1657386) y confirmar la sentencia de grado nro. 384/24 y su aclaratoria nro. 425/24.

2.- Imponer las costas de esta instancia por su orden.

3.- Regular honorarios en la forma propuesta

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

I) Antecedentes:

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

II) TRATAMIENTO:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de Primera Instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la Alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alego cuando solicito la mediad habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. Art 8, ley 7166)… (CCCom, de la Matanza sala II, 4-6-2000,"

Transporte el Progreso SA c/Municipalidad de la Matanza s/amparo".

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, v. gr., Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, v. gr., fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., sala C, 23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

Ahora bien, paso a analizar los agravios de las partes recurrentes.

En primer lugar, abordare los agravios de la demandada y luego los de la actora.

II.1.a) Solución agravios de la demandada.

El primer cuestionamiento de la demandada versa sobre la valoración de la prueba que efectuó la Jueza de Primera Instancia, para concluir que el despido indirecto, fue probado por el actor, pues acreditó su tesis.

Se queja sobre este punto.

A tal fin, argumenta que la Jueza de Primera Instancia de manera incorrecta le otorgo a los testimonios prestados por los <Persona 9>, <Persona 14>, <Persona 4> y <Persona 7> mayor eficacia probatoria que

los prestados por <Persona 10>, <Persona 5> y <Persona 6>.

Sobre este tema, la Jueza de Primera Instancia dice que las declaraciones testimoniales prestadas por <Persona 9>, <Persona 12>, <Persona 4> y <Persona 7> son concordantes, sinceras con extensa y justificada razón de sus dichos, sin que los testimonios rendidos a propuesta de la parte demandada sean suficientes a efectos de rebatirlos.

Es decir, la razón de los dichos de los testigos que tomó en cuenta la Jueza de Primera Instancia, cuentan con la razón de sus dichos, y no fueron rebatidos en la expresión de agravios por la parte demandada.

Cabe agregar que conforme el artículo 381 del CPCCH cada parte debe probar el presupuesto de hecho de las normas o normas que invoque como fundamento de su pretensión, defensa o excepción.

Al respecto, Devis Echandia señala: "… a) Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado".

En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga, debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en. una decisión adversa).

Cuál es el criterio correcto. Estamos de acuerdo con Rosenberg, Micheli y los autores que los siguen, en que el único criterio aceptable para una regla general en esta materia, debe contemplar no solamente la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con éste en relación con la norma jurídica que lo consagra y debe aplicarse. Lo fundamental es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo contempla como su presupuesto; es decir, hay que determinar cuál de las partes pretende ese resultado, aun cuando esa parte no haya invocado en su favor tal norma, pues al juez le corresponde aplicarla oficiosamente: *iura novit curia*.

Dicha regla resulta más clara y completa, si se hace expresa mención tanto al efecto jurídico perseguido por la parte, como la norma que lo contempla y de la cual es presupuesto el hecho de cuya prueba se trata. De este modo se da una visión más completa de la regla general porque los efectos jurídicos perseguidos por una parte tienen precisamente como presupuesto los hechos que contempla la teoría legal que los consagra, y por lo tanto, el riesgo de que falte su prueba debe correrlo esa parte.

Recordemos que, como regla general en lo civil, solamente los hechos controvertidos permiten que el juez recurra a la regla de la carga de la prueba, debido a que su admisión por el adversario los deja suficientemente probados, a no ser que la ley excluya para ellos la confesión: en el último caso, no interesa la falta de controversia, lo cual, ocurre siempre en lo

penal respecto a la prueba del delito o la contravención". (Hernando Devis Echandia. Compendio de la prueba judicial. Tomo Primero. Rubinzal Culzoni Editores. Pág. 243/244").

Debe señalarse que, de manera tardía, en la expresión de agravios la demandada argumenta que durante la pandemia establecida por el decreto N° 297/2020, en el que se dispuso el aislamiento social, preventivo y obligatorio, es decir durante el 20 de marzo hasta el 31 de enero del 2021, y dicha medida fue prorrogada hasta el 31 de diciembre del 2022, nadie tomaba empleados, por lo que no es cierto que hubiera entrado a trabajar en esa fecha para la demandada.

En primer lugar, cabe poner de resalto que este agravio debe ser rechazado, pues no fue planteado por la demandada al momento de contestar la demanda y de esa manera se vulnera la congruencia procesal (artículo 16 CN y art. 280 del CPCCH).

Agrego que la afirmación tardía de la demandada igualmente no desacredita la eficacia probatoria de los testigos tomados en cuenta por la Jueza de Primer Instancia.

De modo tal que se rechaza el agravio.

En el segundo agravio, versa sobre la causal de extinción de la relación laboral.

En tal sentido, no advierto que los agravios puedan refutar los argumentos brindados por la jueza de primera instancia, para concluir que el despido fue injustificado y tuvo por finalizado el vínculo el 28 de abril del año 2023.

Es decir, la tesis invocada por la demandada, que la relación laboral se extinguió por incumplimiento de parte del actor, no fue acreditada.

Cabe agregar, que en el proceso la jueza de primera instancia admito los reclamos del actor, en cuanto al inicio de la relación laboral, la jornada laboral y categoría, y determino que la denuncia del vínculo laboral por parte del actor fue absolutamente justificada.

Como corolario de todo lo expuestos rechazo el agravio.

Con respecto a los agravios siguientes, en los que cuestiona los rubros admitidos y cuantificación por la Jueza de Primera Instancia, al ser rechazado los dos primeros agravios, su consecuencia lógica es el rechazo de los mismos.

Se rechazan los agravios de la demandada.

II.1.b) Agravios de la parte actora.

En el primer agravio se queja pues afirma que la declaración de oficio de inconstitucionalidad por parte de la jueza de primera instancia del artículo 132 bis de la LCT, no fue peticionada por la partea actora y que de esa manera se vulnero su derecho de defensa en juicio.

En el segundo agravio, dice que de todas maneras el monto indemnizatorio otorgado por la Jueza de Primera Instancia correspondiente al artículo 132 bis, es muy bajo y solicita que se aumente.

Agregando que el precedente de la CSJN citada por la Jueza de Primera Instancia no es aplicable a este caso.

Ahora bien, con respecto a la declaración de oficio de la inconstitucionalidad de una norma cito la opinión del Dr. Víctor Ibañez.

El mencionado autor dice que "nuestra Corte Suprema evoluciono lentamente en la jurisprudencia en punto a la admisibilidad del control de constitucionalidad de oficio. Así, podemos decir que en el periodo comprendido entre 1863 y el fallo" Ganadera Los Lagos S.A", no existió una regla explicita sobre la necesidad o no del pedido de parte para el ejercicio del control de constitucionalidad" (Cfre, Víctor Ibañez Rosa, "Máximos precedentes Corte Suprema Justicia de la Nación", "Derecho Constitucional", Pablo Manili, T° I, p.1096).

Agrega que en un segundo periodo comprendido entre el fallo" Ganadera Los Lagos S.A y "Juzgado de Instrucción el fallo" Ganadera Los Lagos S.A Militar N° 50, de Rosario, Bianchi señala que mantuvo un criterio dual (obra citada, p 1097).

El tercer periodo corre desde: "Juzgado de Instrucción el fallo" Ganadera Los Lagos S.A. Militar N° 50 a Mil de Pereyra.

La tesis prohibitiva se mantuvo pero con disidencias (obra citada 1099).

El autor dice que la Corte Suprema cambia entonces su jurisprudencia restrictiva en la causa "Mill de Pereyra", el 27 de septiembre del 2001 admitiendo expresamente la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de oficio de las leyes por los jueces (obra citada p 1100).

El 19 de agosto del año 2004, la Corte Federal falla en la causa: "Banco Comercial Finanzas S.A." y una nueva composición del tribunal adhiere al criterio

sin duda mayoritario a favor del control de oficio (obra citada 1101).

El holding del fallo surge del considerando del 3 voto mayoritario, el que se sostiene que si bien es exacto que los tribunales inferiores no pueden efectuar declaraciones de inconstitucionalidad de leyes en abstracto, no se sigue de ello la necesidad de petición expresa pues como el control de constitucionalidad versa sobre una cuestión de derecho y no de hecho, la potestad d jueces de suplir el derecho incluye el deber de mantener la supremacía de la Constitución, articulo 31 de la carta magna (p. 1101).

En este caso, en la demanda la actora solicitó de manera expresa la multa prevista en el artículo 132 bis de la LCT y por ende puede ser tratado el control de constitucionalidad; y la Jueza de Primera Instancia pudo efectuar un control de oficio de inconstitucionalidad pues no versaba sobre el derecho sino sobre hechos planteados en el proceso por el actor, al promover su demanda.

Cabe agregar que el precedente de la CSJN: "Domínguez Yanina Vanesa c/ Muresco S.A s/Despido", es correctamente aplicable a este caso.

Es decir, este precedente tiene un valor moral para los Jueces inferiores y además debe seguirse por razones de seguridad jurídica y equidad.

La jurisprudencia ha dicho: "Si bien no existe un precepto legal que imponga la obligatoriedad de los fallos de la CSJN, la aceptación y aplicación de los mismos por parte de los tribunales inferiores colabora con el afianzamiento de la seguridad jurídica, como con la economía procesal, valores que deben preservarse,

correspondiendo alejarse de la doctrina del Alto Tribunal sólo cuando este apartamiento esté expresamente fundado en razones diversas de las consideradas en los precedentes de que se trate, o bien sobre la base de nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por la Corte Suprema en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia". (Belizan, Beatriz Cristina vs. Poder Ejecutivo Nacional y otro s. Ordinario /// CNCom. Sala D; 18/08/2011; Rubinzal Online; RC J 12732/11).

Por ende, se rechaza el primer agravio y con respecto al segundo agravio adelanto mi opinión que también se rechaza.

Es así, pues por razones de equidad (artículo 2 del CCCN y el preámbulo de la Constitución Nacional), y por lo tanto es justo que solo la multa se aplica por el período que determina la jueza de primera instancia en su fallo.

Se desestima el agravio.

En el tercer agravio la actora se queja por la tasa de interés fijada por la jueza de primera instancia con relación a la conducta temeraria y maliciosa de la demandada conforme el artículo 275 de la LCT y artículo 9 ley 25013.

Se limita a efectuar una discrepancia con lo resuelto por la jueza de primera instancia, al decir que el monto resulta bajo, sin hacer una crítica concreta y razonada (artículo 268 del CPCCH), ni demostrar el perjuicio concreto.

Por ende, se rechaza este agravio.

III) Costas y Honorarios:

Las costas de esta instancia, atento los vencimientos mutuos y parciales, las impongo por el orden causado (artículo 72 del CPr.). Conforme la labor desarrollada y naturaleza del proceso regulo los honorarios del abogado de la parte actora, <Persona 1> en un 25% y los honorarios del abogado de la parte demandada, <Persona 2> en un 25%, ambos porcentajes del monto fijado para primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiere (art. 13 ley XIII 4).

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

Propongo la siguiente formula postulatoria: 1) Rechazar los recursos de apelación de la actora y la demandada y con forma la sentencia de primera instancia.

2) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

3) Regular los honorarios del abogado de la parte actora. <Persona 1>, en un 25% y los honorarios del abogado de la parte demandada, <Persona 2> en un 25%, ambos del monto fijado para la primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiere (art. 13 ley XIII 4).

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPr., se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la parte actora (ID 1686410) y la parte

demandada (ID 1657386) y confirmar la sentencia de grado nro. 384/24 y su aclaratoria nro. 425/24.

2) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

3) Regular los honorarios en favor del representante letrado de la parte accionante, <Persona 1>, en el 25%, y los del <Persona 2>, representante de la demandada, en el 25%, en ambos casos los porcentajes se calcularán sobre los que le fueron regulados por su actuación en la instancia de origen, y con más el IVA si correspondiere

4) Tener presente la reservadle caso federal formulada por la parte demandada.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro 63 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"