En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los dieciocho días del mes de marzo 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 de la Dra. María Marta Nieto y asistencia del primer vocal Dr. Fernando Nahuelanca 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> c/ <Persona 16> s/ SUMARIO –Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 253/24,** venidos del Juzgado Letrado de primera instancia en la Laboral nro. 1 (expte. nro. 853/19), y atento al resultado del sorteo de fecha 26 de junio de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Marta Nieto, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 14/24 de fecha 26 de febrero de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

I Vienen a conocimiento de este tribunal de apelaciones, en virtud de los recursos interpuestos tanto por la parte actora como por la demandada, en contra de la Sentencia Definitiva nro. 14/2024; concedidos los mismos, ambas expusieron sus agravios; por escrito digital ID 1409490 la actora y por escrito ID 1407709 la demandada. Corrido el

traslado de los mismos, contesta la actora (ID 1419446).

II *El fallo apelado*:

La jueza de grado rechazó la defensa de fondo de prescripción esgrimida por la parte demandada y a continuación, declaró la inconstitucionalidad del tope legal previsto en el art. 245 LCT, con sustento en la doctrina de la Corte Federal "Vizzoti". Hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Sra. <Persona 3>, y condenó a <Persona 16>, para que en el plazo de 10 días abone la suma de $1.702.414,52, con más intereses a la tasa activa para préstamos personales y familiares del <Persona 17> S.A., desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago. Asimismo, ordenó la capitalización de intereses según lo dispuesto en el art. 770, inc. b) del CCC, mandando que se devenguen desde la fecha de la notificación de la demanda. Impuso las costas a la demandada, por el principio genérico del art. 69 del CPCCCh. Para finalizar, reguló los honorarios profesionales.

III *Fundamentos del recurso*:

En forma preliminar, es menester efectuar una advertencia, y es que en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenochietto

Arazi, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T. 1, pág. 620).

Asimismo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

a) *Primer agravio de la demandada*.

La firma demandada, a través de su representación legal, se queja por la condena al pago de diferencias en la liquidación final. Cita el considerando punto V de la sentencia en tanto la jueza de grado allí hizo lugar al planteo de la actora, declarando la inconstitucionalidad del tope legal previsto en el art. 245 LCT, con sustento en la doctrina de la Corte federal al establecer el techo indemnizatorio en el 67% de la suma de $675.566,26 y en consecuencia, determinar la base del rubro de la indemnización por antigüedad en la cantidad de $452.629,39 con más SAC. […]. Sostiene que el planteo de inconstitucionalidad no refiere en absoluto a lo expuesto por la jueza de grado, incurriendo la sentencia en quiebre al principio de congruencia. Remite el escrito de demanda en el punto 3, sub punto d), donde el actor habría planteado que se declare la inconstitucionalidad de la naturaleza no remunerativa de haberes y rubros de acuerdos celebrados.

A continuación, abre un subtítulo en su agravio fuera de convenio-, en referencia al planteo de inconstitucionalidad del actor. Sostiene que ninguno de los acuerdos paritarios celebrados es de aplicación al caso, en razón de la naturaleza de la relación laboral.

Entiende, luego, que la jueza de grado no dio motivos de la base utilizada en la sentencia, que no entiende cuál es la mejor remuneración que tuvo en cuenta si tomó la de noviembre de 2018. Dice que no hay periodo mensual alguno con un monto puesto en el fallo, impidiendo a su parte un control de razonabilidad. Cita la doctrina del fallo Vizzoti y manifiesta que, siguiendo el lineamiento indicado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, respecto del monto como base de cálculo que se había fijado en $341.647, 83 percibido al mes de noviembre de 2018, la base de cálculo sería $228.904,04. Sosteniendo tal postura concluye que la liquidación final abonada, en los términos dispuestos por el artículo 245 del LCT por su parte, es correcta. Considera que ninguna diferencia resulta de la liquidación final a favor de la actora. Solicita la revocación del punto de la sentencia.

Contesta la parte actora. Sostiene que el agravio no tiene sustento por la contundencia de la sentencia y del análisis de las pruebas, que las partes deben reconocer. Recuerda que se llevó a cabo una pericia contable que informa de dónde surgen los montos que la jueza de grado tuvo en cuenta, que constan en autos recibos de haberes y reflejarían sumas de dinero percibidas que confirmarían la mejor remuneración normal y habitual, base de la indemnización de antigüedad, de $675.566,26. Considera que nunca debió ser descontada ni mermada en un 33% la mejor remuneración normal y habitual, por no serle aplicable al caso de la doctrina del fallo Vizzoti, ni la segunda parte del artículo 245 de la LCT. Entiende que la demandada, al insistir en que la mejor remuneración consiste en $228.904,04, soslaya

todos y cada uno de los conceptos abonados en sus últimos haberes y no abonados o liquidados a su parte. Solicita el rechazo del agravio.

b) *Primer y segundo agravio de la parte actora*.

En líneas generales, sostiene que la sentencia de grado es infundada por incongruente y manifiestamente arbitraria, en tanto, la jueza de grado concluye que se deben rechazar los rubros reclamados del CCT 736/2016 por ser personal jerárquico, pero luego aplica el tope indemnizatorio de dicho convenio colectivo. Manifiesta confusión por cuanto la sentenciante, para un reclamo no habría aplicado el CCT y para otro reclamo sí lo habría aplicado.

Puntualiza sus agravios. Al primero, lo titula por -no reconocimiento de conceptos de convenio colectivo de trabajo aplicable y reconocidos en documental-. Cita los considerandos de la sentencia pertinentes a su agravio, donde la jueza de origen entendió que la actora realizaba tareas de subgerente comercial comprendidas fuera del CCT 736/16, que por ello no era viable el reclamo de los adicionales convencionales e incrementos salariales pactados para la actividad; luego, reafirmó la categoría de la actora por prueba testimonial y concluyó que en <Persona 16>, desde su reincorporación en fecha 01/09/2018 hasta la fecha del despido directo del día 13/06/2019, cumplió las tareas de subgerente Comercial.

La actora entiende que la conclusión es que no se le podía aplicar el CCT 736/2016, pero luego, de manera incongruente y arbitraria diría todo lo contrario.

Invoca a su favor la norma del art. 9 de la LCT, respecto de la aplicación al trabajador de normas más

favorables, en caso de duda y que la ley establece que las convenciones colectivas que contengan normas más favorables serán válidas y de aplicación, según su artículo 8.

En igual sentido, cita la Ley 14250, artículo 6. Recuerda que su parte reclamó que no fueron liquidados en más de dos años, según el CCT, de rubros como presentismo, zona y antigüedad y horas extras. Señala que, en la documental, cuando el juez de grado remite a la misma, dice haberla tenido a la vista y presente para resolver, pero no advirtió que en el certificado del artículo 80 y constancias de AFIP se desprende cuál es el convenio aplicable a la relación laboral.

Se explaya sobre la aplicación de la norma convencional o el convenio colectivo y los rubros más favorables que prevé nuestro sistema legal. Dice que cuando se planteó la acción, ilustraron todos los cambios de tarea y funciones con los documentos constancias y normativas aplicables a la relación laboral y al contrato de trabajo, que no se reflejaban en la documentación liquidada mes a mes y en la certificación de servicios.

Manifiesta que su parte, si bien cumplía funciones comerciales, no puede concluirse que no tenga los beneficios del convenio aplicable que dice la propia empleadora aplicar. Cita sentencia de esta Cámara de Apelaciones, número 36/2015 y otra jurisprudencia. Entiende que la decisión va en contra suyo -como trabajadora- y solicita que se recepte su agravio y se revoque la decisión de grado con costas a la contraria.

En su segundo agravio la accionante parte su queja de la no aplicación del CCT 736/16 del que explicara en

el agravio precedente. Cita los considerandos pertinentes de la sentencia y señala como incongruencia que la jueza de grado haga lugar a la inconstitucionalidad peticionada por su parte, del tope legal previsto en el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo con sustento en la doctrina de la Corte federal y que establezca el techo indemnizatorio en el 67% de la suma de 675.566, 26 y la base del rubro de indemnización por antigüedad en la cantidad de 452.621,39 más SAC. Entiende que el razonamiento es arbitrario, erróneo e incongruente porque efectúa una equivocada aplicación del fallo Vizzoti.

Considera que no debe aplicarse ningún tope indemnizatorio al monto de $675.566,26 como mejor remuneración normal y habitual porque la misma juez habría dicho que no resulta aplicable el CCT 736/2016 por ser subgerente. Y luego, contradiciendo su propia postura dice que el tope indemnizatorio aplicable a la actividad.

Considera que de permitirse que el tope indemnizatorio aplicable a la actividad sea el CCT 736/2016 corresponde que se aplique la letra del párrafo tercero del artículo 245 LCT, que refiere a aquellos trabajadores excluidos de convenio colectivo de trabajo; que, en este caso, el tope será el del convenio aplicable al establecimiento donde preste servicios o el convenio más favorable, en el caso que hubiera más de uno. Enfatiza en que no corresponde aplicar tope a los efectos del cálculo de la indemnización del artículo 247 LCT porque de la prueba rendida en la causa surge que su parte no se le debía aplicar el CCT 736/2016, según lo dicho por la jueza de origen.

La apelante dice que tampoco cuenta con la escala salarial vigente al momento del despido, porque no era bajo el CCT 736/2016, que es la referencia temporal adoptada por la norma legal, resultando imposible suplir la tarea del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. Cita jurisprudencia en apoyo a su postura

Por cuanto los agravios expuestos, por ambas partes, se refieren a la aplicación o no al caso concreto del Convenio Colectivo de la actividad de la empleadora demandada (n° 736/16 respecto al que no existe controversia), y en consecuencia, si la accionante al estar comprendida en dicho convenio, posee acreencias, beneficios, que no le han sido liquidados, o si se debe aplicar el tope indemnizatorio conforme art. 245 de la LCT y la escala detallada en la sentencia, se tratarán conjuntamente, determinando en el caso, si corresponde o no la aplicación del convenio aludido y en consecuencia su tope indemnizatorio, o por el contrario, al no encontrarse incluida en dicho convenio, corresponde la aplicación del art. 245 de la LCT y lo sentado en los antecedentes Vizzoti, Nine, de la CSJN y <Persona 18> y <Persona 8> de nuestro STJ, para los supuestos de personal jerárquico, fuera de Convenio Colectivo.

Advierto que en este punto la sentencia resulta confusa y ha dado lugar a los agravios expuestos, por lo que abordaré los mismos, teniendo presente que en la demanda, la actora no ha reclamado la inconstitucionalidad del tope del art. 245 LCT partiendo de la teoría del caso que, la accionante, en su relación de trabajo para la demandada, revistió la categoría de Sub Gerente, cuestión que llega firme a esta instancia,

tal como han coincidido las partes en sus escritos postulatorios y apoyado en la prueba valorada conforme la sana crítica en la sentencia recurrida. En este sentido, la accionante en sus agravios ha planteado que debe reconocerse los beneficios del convenio colectivo de trabajo 736/16, pero no el tope por estar excluida como sub gerente del mismo. Es decir, la contradicción resulta palmaria, así como la violación del principio de congruencia alegado en el agravio de la demandada, por cuanto la constitucionalidad o no del tope del art 245 de la LCT no ha sido motivo de pretensión y es una cuestión introducida en la sentencia, que excede el principio pro operario o las facultades de fallar *ultra petita* que tiene el juez laboral.

En reiteradas oportunidades he sostenido, y ha sido confirmado por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia (caso "<Persona 19> c/ <Persona 20>", SD del 06/12/2023 Secretaria laboral) que afecta seriamente el debido proceso, resolver sobre peticiones no planteadas por las partes y en este punto, cabe señalar que sujeto débil o vulnerable es el trabajador frente a su empleador, en el marco de una relación de trabajo y sus consecuencias, efectos y derivaciones, no en el marco de las postulaciones donde es asistido por un profesional del derecho. La vulnerabilidad del actor trabajador, tiene su compensa frente al empleador, con esta asistencia letrada y la aplicación en sede judicial de todos los principios protectorios a su favor, en caso de duda.

Entiendo, conforme desarrollo seguidamente, que interpretar que el actor al pedir "La inconstitucionalidad de los rubros no remunerativos"

persigue la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio del art 245 de la LCT, afecta gravemente el principio de congruencia, la seguridad jurídica a más de resultar una interpretación errónea, tanto de las facultades que se desprenden del *iuria curia novit*, como de las facultades de resolver *ultra petita*, propias del fuero laboral.

En efecto, puede leerse de la demanda laboral, que el objeto de la pretensión es la inconstitucionalidad de los rubros no remunerativos de haberes y rubros de acuerdos celebrados del CCT 736/2016 consignados en los haberes de la actora, más no del tope a la indemnización dispuesta en el art. 245 de la LCT, quizás en el entendimiento, como expone en el segundo agravio la parte actora, que no hay que topear su indemnización por estar excluida del convenio colectivo de la actividad.

La demanda es clara, y así lo es la contestación de demanda. El objeto del pleito se encontraba claramente delimitado desde el inicio mismo, sin haber sufrido alteraciones, hasta las introducidas de oficio por la jueza de grado al sentenciar. Ahora bien, para hablar de facultades de resolver *ultra petita*, debemos primero reafirmar que el objeto litigioso queda delimitado por los puntos expuestos por las partes en la demanda, contestación y en el escrito de expresión de agravios delimitando a los jueces el campo de actuación del decisorio e impidiendo que se pronuncien sobre cuestiones que no han sido planteadas en violación a los principios de congruencia, es decir, resolver "extra petita" (arts. 34 inc. 4° y 165 inc. 6 C.Pr.)

Es uniforme la jurisprudencia y doctrina procesalista al afirmar que el vicio de incongruencia

admite la siguiente tipología: a) Sentencia *extra petita*: conceder algo distinto a lo peticionado, introducir cuestiones no planteadas por las partes y ajenas de este modo a la relación jurídico-procesal. En este caso, si la sentencia condena a algo distinto de lo pedido se afecta la garantía de la defensa en juicio, contemplada en los arts. 17 y 18 de la CN; b) Sentencia *ultra petita*: ocurre cuando el decisorio otorga más de lo solicitado, de tal modo que el juez o tribunal -dentro de los conceptos y categorías introducidos por las partes- resuelve por encima; y en el procedimiento laboral esta posibilidad está admitida pudiendo el juez acordar mayores sumas que las reclamadas, ajustándose a las disposiciones legales aplicables y a las pruebas rendidas en la causa, y c) Sentencia *citra petita*: se presenta cuando se incurre en omisión de pronunciamiento, dejando de resolver algo de lo pedido y conducente al pleito.

Sobre tal base, asiste razón a la recurrente demandada, en cuanto afirma que la resolución apelada es arbitraria y, por ende, descalificable como acto jurisdiccional. El principio que se afecta cuando el juez resuelve fallando *extra petita*, es el principio de congruencia, y el de seguridad jurídica, y a la postre, el debido proceso legal. "Se entiende por «Congruencia» la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan ese objeto; de modo que se exige una rigurosa adecuación de la sentencia a los sujetos, el objeto y la causa que individualizan a la pretensión y a la oposición. En ella, el juez debe pronunciarse sobre toda

la demanda y la reconvención en su caso, y no más allá de los límites de ella" (Fassi, Santiago y Yáñez César: C.C.*C. comentado, anotado y concordado*, Astrea, Tomo 1, 3ra. edición, pg. 797, comentario al art. 163 inciso 6). De la relación entre la congruencia de la sentencia con los planteos realizados durante la litis, surgen los conceptos de sentencia "extra petita" (condena a rubros no pretendidos), "ultra petita" (condena a rubros reclamados, pero por una suma mayor) y "citra petita" o "infra petita" (no se expide sobre una petición realizada por el actor). Ahora bien: el principio de congruencia se aplica a rajatabla en los procesos civiles y comerciales. Sin embargo, en el marco del Derecho Laboral, el principio debe ser correlacionado con los principios de Progresividad (es decir, la necesidad de aplicar siempre la norma más progresiva y favorable al trabajador), irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, y *iura novit curia* (el juez debe suplir adecuadamente el derecho, en un marco de respeto al derecho de defensa en juicio).

Así, "En el ordenamiento laboral, por la naturaleza protectora del derecho y la existencia del orden público laboral, el juez puede condenar más allá de la cantidad requerida por las partes, pero no por conceptos diferentes a los reclamados (art. 77 del C.P.L.) (LS 290-206). El orden procesal laboral le permite al juez fallar *ultra petita*, pero no *extra*, ni *citra petita* (LS 287-099)" (<Persona 12> Vda. de Alarcón en J° 30.796 <Persona 12> Vda. de Alarcón c/ <Persona 14> C.A. s/accidente" - inc. cas Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza- Sala/Juzgado: Segunda Fecha: 19feb-2009 – Microjuris. Cita: MJ-JU-M-44424-AR).

También la doctrina se ha pronunciado sobre el principio de congruencia en relación con el derecho laboral. Nicolás Vitantonio, en opinión que comparto, reconoce la facultad del juez laboral de fallar *ultra petita*, aunque afirma que «debe limitarse, en todos los casos, a consignar y cuantificar numéricamente rubros reclamados que hubiesen sido deficitariamente peticionados en la pretensión, pero nunca para suplir el contenido prentesional del actor, que constituiría una violación al principio de defensa (Vitantonio, Nicolás, *Acerca de los principios generales del proceso laboral. Tercera parte: la flexibilización del principio de congruencia y la facultad del juez laboral de fallar ultra y extra petita*, Microjuris, 14.2.2011, MJD5192).

Es por ello que entiendo le asiste razón a la recurrente y la sentencia de grado, viola el principio de congruencia por haber declarado una inconstitucionalidad no pedida.

La mejor remuneración que entiende la juez, difiere de la que pretende la demandada. Y aquí corresponde recordar que la prueba pericial contable (ID 522775 agregada en febrero de 2022), producida y no impugnada ni cuestionada por ninguna de las partes, valorada conjuntamente con la prueba documental y la informativa a AFIP, dan cuenta de la certeza de la decisión de grado, la mejor remuneración sobre la que corresponde el cálculo del art. 245 de la LCT, es la que asciende a la suma de $675.565 correspondiente a septiembre de 2018. Ahora bien, tal como se cita en la sentencia recurrida, he sostenido invariablemente que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. Las cargas procesales

constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", decimoséptima edición, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación y en caso de duda, juega el principio pro operario contenido en el art. 9 de la LCT que impone que si hubiere duda sobre la aplicación de las normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador y si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley o en la interpretación de la prueba, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

La libre apreciación de la prueba debe ser razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica,

la experiencia, la psicología, y no arbitraria, requisitos que no es necesario exigirlos expresamente, y ese proceso de convicción debe explicarse en la motivación del fallo, para cumplir con los requisitos de publicidad y contradicción, que forman parte de los principios constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa (Hernando Devis Echandía, *Compendio de la prueba judicial,* Tomo I, pág. 68, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2000).

Y en este caso, aun cuando la sentencia resulte confusa, no caben dudas que se encuentra acreditado que la actora era una trabajadora fuera del convenio, por revestir la categoría de subgerente comercial. Dicha categoría, arriba firme a esta instancia, en consecuencia, el CCT de la actividad no puede serle aplicado en cuanto a los beneficios que otorga a los trabajadores que comprende, y en cuanto al tope dispuesto por la actividad, estaremos a la jurisprudencia nacional y provincial me explico.

Estamos frente a un trabajador fuera de convenio, donde corresponde expedirse, en los términos de “Nine”, “<Persona 21>” y otro más, si cabe efectuar tope a la indemnización por antigüedad, o, por el contrario, como pretende la actora, no fijar tope alguno.

La jurisprudencia que comparto, por ser lo que más se aviene con un estricto sentido de justicia, es concordante en determinar que en “Vizzoti”, la Corte Suprema nacional estableció como parámetro que en las situaciones de despido sin justa causa, sólo deberá aplicarse hasta el treinta y tres por ciento de la mejor remuneración mensual, normal y habitual que ha de computarse, por no resultar justo, ni equitativo, ni

razonable que la base salarial contenida en el artículo 245 de la L.C.T. pueda verse reducida en más de dicho treinta y tres por ciento, pues de lo contrario se vulnerarían expresas garantías constitucionales que protegen los derechos del trabajador y contenidas en el artículo 14 bis de la Constitución nacional. El alto tribunal arguyó que "si el propósito del instituto es reparar, tampoco hay dudas con respecto a que la modalidad que se adopte, en todo caso, debe guardar una razonable vinculación y proporción con los elementos fácticos que el propio legislador eligió como significativos para calcular la prestación".

Es a partir de esta directiva que la Corte Suprema descalifica la norma en cuanto al módulo utilizado para establecer el tope y lo fija directamente por una relación porcentual sobre la remuneración que percibía el trabajador. La adopción de este porcentaje –o en todo caso el de la limitación en el 33% de la remuneración- aparece justificada en el fallo mediante una referencia recordatoria al criterio del Tribunal con relación a los límites que debía respetar el impuesto respecto de la propiedad de los habitantes (*cf.* Rodríguez Mancini, Jorge, en Rodríguez ManciniBarilaro: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", ed. La Ley, 2007, T° IV, págs. 443/444).

Esto es, la norma a aplicar es el art. 245 referido, si del tope establecido en ella resulta que la base de cálculo de la indemnización -remuneración mensual, normal y habitual- se disminuye en más de un 33%, el trabajador puede invocar la doctrina del fallo "Vizzoti" para que esa disminución no supere dicho porcentual. Por lo tanto, y lo reitero una vez más, si la remuneración

supera el tope, para que el juez no tome este último, el trabajador puede invocar "Vizzoti" para que la disminución que importa el citado tope no exceda en un 33% de la remuneración.

Ahora bien, como lo sostuvo el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia en "<Persona 21>" y "<Persona 8>" acudiré al repaso del texto del art. 245, LCT vigente.

El primer párrafo establece que, en los casos de despido sin justa causa, el empleador deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a un mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres meses, tomando como base la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor. A continuación, el artículo 245 fija el tope a esa base. Así, su segundo párrafo establece que "no podrá exceder el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulte del **promedio de todas** las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al trabajador, al momento del despido, por la jornada legal o convencional, excluida la antigüedad" (el resaltado es propio) y, especifica que corresponderá al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social fijar y publicar el promedio resultante, juntamente con las escalas salariales de cada Convenio Colectivo. Su tercer y cuarto párrafo también se ocupan de este tope. Conforme el tercer párrafo, para: "…aquellos trabajadores excluidos del convenio colectivo de trabajo el tope establecido en el párrafo anterior será el del convenio aplicable al establecimiento donde preste servicios o al convenio más

favorable, en el caso de que hubiera más de uno". Es claro entonces que luego de establecer como base para el cálculo de la indemnización por antigüedad a la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada (art. 245, primer párrafo), los tres párrafos subsiguientes (art. 245, segundo, tercero y cuarto párrafo) se ocupan de imponer un límite objetivo a dicha base: el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al caso.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en Nine, Héctor Aldo c. Automóvil Club Argentino" (CSJN, 7/2/09, La Ley Online AR/JUR/10879/2006) resolvió el reclamo de un trabajador que, en su condición de gerencial, no estaba incluido en las categorías del convenio de la actividad inherente al principal y a cuyo tope indemnizatorio no era posible acudir en razón de no haber sido fijado por la autoridad competente dada la inexistencia de escalas salariales homologadas. Haciendo suyas las palabras del Procurador General y sobre la base de precedentes anteriores, afirmó que tal extremo "no constituye óbice que impida preservar el propósito legislativo de establecer un límite a las indemnizaciones en concepto de despido". Estableció que el 3er. párrafo del art. 245 era la solución legal prevista para el caso y señaló que el límite al monto de las indemnizaciones "…alcanza también a los trabajadores no amparados por convenios colectivos, a quienes les será aplicable el tope que corresponda al convenio de actividad inherente al establecimiento donde preste servicio o al acuerdo más favorable, en la

eventualidad que hubiera más de uno". Refirió también a oportunidades previas donde "…hizo hincapié en la natural gravitación del tope sobre los empleados superiores".

En el mismo sentido, el STJ Chubut (SD n° 1 y 2/SRE/19), concluyo que en el marco de ese razonamiento de la Corte Nacional que puntualiza el inequívoco propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido a través de la aplicación de topes objetivos calculados por la autoridad de aplicación sobre la base de escalas salariales homologadas, límite del que no está excluido el personal jerárquico o gerencial, en circunstancias como las que se dan en este expediente, la solución legal debió encontrarse dentro del propio sistema indemnizatorio reglado en el art. 245, LCT, puntualmente en su 3° párrafo.

Por ello, teniendo en cuenta que la inconstitucionalidad del tope no fue requerida, que comparto el criterio sentado en los casos antes citados de la Corte y del Superior tribunal, que coinciden las partes y la prueba rendida en cuanto a la categoría fuera de convenio de la trabajadora actora, que la mejor remuneración es la contenida en la liquidación efectuada por perito contable no cuestionada y utilizada en la sentencia de grado, rechazo ambos agravios de la parte actora y, hago lugar parcialmente al de la demandada, revocando la declaración de inconstitucionalidad del tope indemnizatorio del art. 245 de la LCT y, entendiendo que la remuneración (09/2018) tomada como sustento para calcular la indemnización, en la sentencia, es correcta, por lo que propondré al acuerdo,

confirmar en este punto la liquidación practicada en la sentencia de grado, con excepción de lo que será tratamiento de agravios seguidamente, referido a la multa dispuesta en el art. 2 de la Ley 25.323 y al descuento de lo abonado por la empleadora en concepto de vacaciones no gozadas año 2018, conforme argumentos que expongo..

c) La actora expone su tercer agravio porque la sentenciante consideró prescriptas las vacaciones no gozadas del periodo 2018, contraponiéndose a lo normado en los artículos 155 y subsiguientes y concordantes de la Ley de Contratos de Trabajo. Cita la parte pertinente de la sentencia que declara la prescripción de los reclamos superados los 2 años.

Cuestiona que considerara caduca las indemnizaciones de vacaciones no gozadas porque en su primer análisis la sentenciante habría entendido que el reclamo fue interpuesto en tiempo y forma y que todos aquellos reclamos dos años anteriores a esta no estarían prescriptos. Dice que las vacaciones 2018, prescribirían cuando se reclaman, no cuando se debieron otorgar. Cita doctrina.

Entiende que las vacaciones no son compensables en dinero, al menos que el vínculo laboral finalice por cualquier causa, según el art. 156 de la LCT; que, en este caso, en años anteriores a aquel en que se produce la extinción del vínculo laboral tal como lo determina el 162 de la LCT. Sostiene que la norma impone el cumplimiento del deber de otorgar vacaciones a los empleados dentro de un periodo determinado, según los artículos 150 y 154 LCT y que también regula el derecho de los trabajadores de exigirla si no se conceden en el

artículo 156, en años anteriores a aquel en que se produce la extinción del vínculo laboral, tal como lo determina el 162 de la LCT; pero no de sustituirlas con otra prestación.

Luego, sostiene que, si la ley es clara y explícita, no necesita interpretación y que la jueza de grado no puede ir más allá, prohibiendo la compensación por vacaciones no gozadas, en tanto, en paralelo se prohíbe la protección del instituto. Solicita que se reconozca el rubro por el periodo 2018. Para finalizar formula reserva del caso federal.

Conforme recibo acompañado por la parte demandada a fs. 175 y pericial contable y la liquidación efectuada en la sentencia, el empleador pago vacaciones no gozadas y SAC sobre ellas. Así lo expone la propia actora en su demanda, señalando lo que la empleadora pago y lo que ella consideraba debía ser abonado, conforme su pretensión, que la mejor remuneración se encuentra integrada con rubros no percibidos conforme CCT 736/2016.

Es decir, la liquidación del rubro, es una cuestión no controvertida entre las partes y su rechazo implica innovar lo consentido, en perjuicio de la trabajadora actora. Insisto, la controversia no radica en la procedencia del rubro indemnizatorio y el SAC, sino en el *quantum* del mismo, en atención a la pretensión de liquidación de beneficios contenidos en el convenio colectivo. Por ello, propondré hacer lugar al agravio y revocar el rechazo dispuesto por la jueza de grado.

Así, en el rubro vacaciones la actora no ha diferenciado entre las correspondientes al año 2018 y las proporcionales al año 2019, entendiendo todas

liquidadas en el monto abonado, así lo entendió también la demandada y la controversia radica no en el rubro ni la cantidad de días que corresponde sean liquidados, sino en su *quantum*, si es el pagado por la empleadora o el pretendido por la actora, que se encuentra integrado con conceptos que han sido rechazados en la demanda y confirmado el rechazo en el tratamiento del agravio anterior.

Por ello, corresponde acoger el agravio y corregir la liquidación efectuada en la sentencia en este punto, no descontando el rubro vacaciones, y recalculando el mismo, en base a la mejor remuneración determinada en la sentencia y en el agravio anterior, calculando sobre 15 días, como se pretende en la demanda (fs. 120) más el SAC. Es decir, el cálculo es el siguiente MRNMyH $675.566,26 dividido 25 x 15 = $405.339,75 más SAC= $33.778,31 total= $439.118,06, menos lo abonado por la empleadora por ambos conceptos (fs. 175 $164.795,20 más $13.732,90), saldo deudor $260.589,96 y por este importe prospera el agravio

d) En segundo lugar, la empleadora demandada se agravia en contra de la multa impuesta por operatividad del art. 2 de la Ley nro. 25323; al respecto dijo la jueza de grado que la relación laboral finalizó por el despido directo y que habiendo la actora intimado fehacientemente mediante TCL de fecha 03-07-2019 al pago de las correctas indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la LCT, entre otros créditos laborales, y encontrándose obligada -la actora <Persona 3>- a acudir a esta instancia judicial para percibirlas, corresponde que las mismas sean incrementadas en un 50%.

Sostiene el recurrente que la jueza de origen da un alcance a la norma que no tiene, vulnerando el principio de legalidad porque la norma prevé el supuesto de no pago –según interpreta- sino que no hay acuerdo sobre el quantum a abonar. Explica que aun cuando existiera razón a la actora sobre diferencias a su favor, no correspondería la aplicación de la multa, por el principio de tipicidad.

Sostiene que, así establecida la condena, cercena su derecho de defensa en tanto considera que realizó correctamente el pago de la liquidación a la actora, siguiendo un debate sobre el punto. Dice que, en todo caso, se le aplicaría el 2° párrafo de la norma, eximiendo a su parte de la multa.

La actora se opone el tercer agravio reseñado, diciendo que existió un despido injustificado con daño moral, con afecciones a su parte y un reclamo previo de pago que la demandada desoyó intencionalmente, abonando suma de dinero menor a la que correspondía. Remite a la letra de la carta recepcionada con fecha 21 de junio de 2019, TCL <Persona 9>, y dice que ninguna respuesta favorable tuvo la intimación por ella cursada. Se explaya sobre los alcances de la Ley 25323. Cita jurisprudencia. Sostiene que su parte intimó fehacientemente a <Persona 16> para que le abonen las indemnizaciones correspondientes al despido y que la demandada no abonó las mismas conforme a derecho, colocando a su parte en situación de tener que promover la acción judicial para procurar su cobro. Dice además que la demandada no esgrimió razón alguna que justifique la falta de pago de las indemnizaciones correspondientes. Considera que resulta procedente el

incremento indemnizatorio reclamado con sustento en el artículo 2 de la Ley 25323. Solicita el rechazo del agravio.

Asiste razón a la recurrente. Conforme surge de fs. 175 (recibo de liquidación final) que se condice con la prueba pericial contable, aunque difiera en el monto de la mejor remuneración tomada como base para calcular la indemnización por antigüedad y restantes rubros que prosperan ante el despido sin causa, más la prueba informativa a la AFIP y la propia liquidación practicada en la sentencia, se han pagado los rubros indemnizatorios, en tiempo, existiendo controversia en cuanto a la suficiencia o no de los montos abonados.

He sostenido que respecto a la multa contenida en

el art. 2 de la Ley 25323 que establece un incremento del 50% en las indemnizaciones previstas por los arts. 232, 233 y 245 de la LCT -indemnización sustitutiva del preaviso, integración del mes de despido e indemnización por antigüedad- y arts. 6 y 7 de la Ley 25013 -preaviso e indemnización por antigüedad- (o las que en el futuro las reemplacen), cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no las pagare y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio, he dicho en otras oportunidades y casos similares que conforme afirma: "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago".

El objetivo perseguido es compeler al empleador a pagar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. El presupuesto de procedencia es el no pago de la indemnización en tiempo oportuno y la existencia de un despido sin invocación de causa producido a partir del 20/10/2000. Por un lado, requiere la intimación fehaciente por escrito (carta documento o

telegrama) del trabajador -o de asociación sindical con personería gremial que lo represente con el consentimiento por escrito del interesado- por un plazo de 2 días hábiles (art. 57 LCT) y por otro lado, la mora del empleador y, finalmente, se exime el empleador del incremento indemnizatorio, si abona al trabajador las indemnizaciones antes de que éste inicie acciones administrativas o judiciales.

En igual sentido se ha afirmado que la indemnización prevista en el art. 2 de la Ley 25323 no se debe como consecuencia del despido sino de la mora del empleador en la satisfacción de las indemnizaciones que reparan sus consecuencias, cuando no tiene justa causa. Y advierto en este apartado que la empleadora ha abonado las indemnizaciones en los tiempos de ley.

La doctrina judicial laboral y la jurisprudencia, aún la local o provincial, no es pacífica al determinar las oportunidades en que corresponde o no la liquidación de la multa dispuesta por el art. 2 de la Ley 25323. Entiendo a que ello se debe a que cada caso debe ser analizado en su particularidad, el comportamiento de ambas partes, tanto del trabajador como el empleador y, especialmente, la finalidad de la norma, descartando cualquier pretensión de desvirtuar dicha finalidad procurando el andamiaje de un incremento de la indemnización por despido, aplicado en forma automática, como si esta hubiera sido la intención del legislador.

Es claro que el objetivo de esta indemnización agravada no es el de resarcir los daños que produce el distracto en sí, ni agravar automáticamente las indemnizaciones, sino que su finalidad, entiendo, está orientada a reparar los perjuicios que sufre el

la

trabajador como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de los rubros indemnizatorios que la LCT impone como consecuencia del despido. Y tal interpretación se condice con el carácter alimentario de los créditos laborales y que los mismos sean satisfechos en forma inmediata sin que el trabajador padezca la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso sea administrativo o judicial.

Los operadores jurídicos debemos en forma constante interpretar la ley, integrando dicha interpretación en el caso en concreto, sus hechos, antecedentes y la satisfacción de la solución justa al conflicto individual (o colectivo), y en esta tarea aparecen las facultades que la norma le otorga al juez de reducir o eximir al empleador de tal imposición, en el caso de existir causas que justifiquen la conducta del empleador, y aquí es donde no puedo desatender que las condiciones de procedencia para que se condene al empleador al pago de la multa estipulada son dos: a) que el accionante hubiera intimado a su empleador para que le abone las indemnizaciones derivadas del distracto; b) que ante la conducta reticente de este último, el trabajador deba iniciar las actuaciones administrativas o judiciales tendientes al cobro de las indemnizaciones no abonadas oportunamente.

Así se ha sostenido que es menester que los jueces realicen una prudente valorización de las circunstancias que justificaron al empleador a no abonar las indemnizaciones en legal tiempo y forma.

Entiendo que en el caso no se dan los presupuestos de la norma, por cuanto la acción ha sido iniciada

pretendiendo diferencias en la integración de remuneración de la actora con sustento en la aplicación de un convenio que no prosperó, como asimismo el resarcimiento de daño moral, que tampoco se condenó, Las acreencias determinadas en la sentencia, resultan de la diferencia de la mejor remuneración adoptada por la empleadora, más no en la falta de pago de las correspondientes indemnizaciones

Por ello, propondré al acuerdo, hacer lugar al agravio de la demandada y revocar la multa dispuesta en la sentencia de grado.

e) En su tercer agravio, la demandada impugna la aplicación del anatocismo, del artículo 770 del Código Civil y Comercial de la Nación. Sostiene que la tasa de interés utilizada es la más alta del sistema y que cumple el objetivo de preservar el valor de la moneda, que, si a eso se le aplica interés sobre interés, se desnaturalizaría la deuda en perjuicio de su parte. Cita el fallo de la Corte Suprema de la Justicia de la Nación, del 21 de febrero de 2024, en "Oliva, Fabio Omar c/ COMA S.A. s/ despido", donde el alto tribunal había resuelto dejar sin efecto la capitalización anual, periódica y sucesiva de intereses, estableciendo que el crédito laboral sea razonable. Pide la revocación de la decisión de grado.

Controvierte la actora, respondiendo que ninguna tasa de interés es representativa de la desvalorización que sufre el dinero hoy en día con una inflación superior al 15% mensual, manteniendo la demandada una posición dilatoria y especuladora al apelar a la capitalización de intereses. Solicita el rechazo del agravio con

la

costas. Cita jurisprudencia, en especial de esta Cámara de Apelaciones, en la Sentencia Definitiva 18/2019.

Tengo presente para resolver el agravio, que el actor ha peticionado se actualicen los créditos aborales, solicitando la tasa de interés para préstamos personales del banco del Chubut SA, mas no la capitalización en los términos autorizados por el inciso b del art. 770 del CCCN, y al respecto, la doctrina y la jurisprudencia en varios aspectos (si proceden siempre, si pueden ser autorizados de oficio, la periodicidad en que se debe capitalizar, etc.) aún no es conteste. Ya se advertía por los juristas, luego de sancionado el Código Civil y Comercial, que deberán los jueces en sus resoluciones interpretar en cada caso en concreto dichas circunstancias.

Ahora bien, el agravio se circunscribe a que la jueza de la instancia de grado, dispuso la capitalización autorizada por la norma -770 inc. b- una sola vez.

Y principio afirmando que, los intereses compensan o resarcen al acreedor por el lapso de indisponibilidad del dinero de quien es su titular de acuerdo con el valor o precio que el mercado acuerda al uso del dinero ajeno. A partir de este entendimiento es que se presume que, al no contar con el importe de su crédito a tiempo, se vio forzado a suplirlo acudiendo al crédito y sometiéndose, por ende, al pago de un interés representativo del valor que el mercado asigna al uso del dinero ajeno. En tal línea de razonamiento, es justo que el deudor moroso le compense el costo de dicha indisponibilidad del crédito a su acreedor con el posterior pago de la tasa de interés, desde la fecha de

acontecimiento del evento dañoso por el cual se lo condena.

Entonces es sabido que el anatocismo es capitalización del interés, que pasa también a devengar intereses (Borda, Guillermo A., "Tratado de derecho Civil. Obligaciones", editorial Perrot, 4ta. ed., 1976, par. 494, pág. 420) y la norma bajo análisis afirma: Art. 770 CCCN: No se deben intereses de los intereses, excepto que: a) una cláusula expresa autorice la acumulación de los intereses al capital con una periodicidad no inferior a seis meses; b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda; c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo; d) otras disposiciones legales prevean la acumulación.

Ahora bien, diré que comparto el análisis que efectúa el Dr. <Persona 5> (30/10/2020 en MJ-DOC15616-AR - MJD15616), quien sostiene: "La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de la constitución de la obligación (arg. *cf*. art. 765 del CCCN). A partir de allí se abonarán intereses compensatorios hasta la fecha de cumplimiento de la obligación o moratorios cuando ambos momentos coinciden y por tanto el obligado al pago se encuentra moroso. Ahora bien, en la deuda de valor (art. 772 CCCN) la suma fijada al obligarse no será la que deberá pagarse, sino que ésta será la que procure al acreedor el mismo valor

la

estipulado, con independencia de la suma de dinero que se precise para ello".

Así, ejemplifica el mencionado autor: "Si debo toneladas de harina su expresión monetaria es la que corresponde al equivalente al momento de satisfacerse

la misma con independencia de su precio al constituirse la obligación. Esa circunstancia hace que, si el equivalente al valor monetario se establece en la sentencia, la posibilidad de capitalizar conforme dispone el art. 770 inc. b) del CCCN es imposible e incluso contraria a la naturaleza de la deuda. Dado que la misma no puede tener intereses incluidos en su capital".

El anatocismo admitido por nuestra legislación, en los términos sentados por la norma y razonablemente empleado, constituye una justa retribución para el acreedor que se ve impedido de utilizar su dinero a causa de la mora de su deudor y, como tal, integra su derecho de crédito. Este es el verdadero fundamento de la capitalización de intereses, en cualquiera de sus manifestaciones. Adviértase que, al impedirle contar con su dinero, el acreedor no podrá darle el destino que desee, incluido el de ser fuente productiva de ganancias o beneficios económicos si, por ejemplo, colocase la suma a una tasa de interés capitalizable periódicamente.

Luego, en vista de que nuestra moneda, sufre constantes desvalorizaciones, una forma histórica en Argentina de convertir deudas de dinero en deudas de valor a fin de mantener incólume el crédito, fue la actualización por un índice de corrección (IPC o ripte en la actualidad) de la suma de dinero original. Es decir, mantiene el valor constante de la deuda cuantificada siempre en dinero. En ese contexto la capitalización de interés es posible ya que se ajusta el capital a la fecha de notificación de la demanda, se incluyen los intereses puros devengados y se forma un nuevo capital que es objeto de ajuste más interés puro.

Ahora bien, establecido que son capitalizables las deudas laborales, criterio compartido en casos "<Persona 22> (expte. 25679/2022) y "<Persona 23>" (expte. 25707/2022) del STJ, donde el tribunal ha establecido que cada caso debe atenderse en su individualidad, que procede la capitalización en los supuestos excepcionales previstos en la norma, pero que no corresponde determinar periodicidad donde la norma no la habilita, la capitalización dispuesta en la sentencia de grado, art. 770 inc. b, donde los intereses determinados se acumularán al capital a la fecha de notificación de la demanda y luego, dicho capital continuará devengando intereses para proceder nuevamente a capitalizarse en el caso del supuesto del art. 770 inc. c del CCCN, entiendo ha de ser confirmada y propondré al acuerdo el rechazo del agravio de la demandada.

En suma, "no puede negarse al acreedor el derecho subjetivo que la ley le concede de reclamar intereses de los réditos ya devengados y sumados al capital mediante liquidación impaga; aunque esta ya contenga intereses por haber sido incluidos en una planilla anterior" (Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sala Civil *in re*: "Banco Bansud S.A. c/ <Persona 11>, Ana A. y Otros - Ordinario (expte. B 15/11)"

f. En su cuarto agravio, la parte demandada reprocha la imposición de costas impuestas a su parte, por el principio objetivo de la derrota. Señala que de un análisis de lo demandado, la pretensión prosperó mínimamente, porque en el fallo no se hizo lugar al daño moral y se estimula desestima la pretensión de presentismo, zona y antigüedad; que se determinaron como correctas dos de las registraciones ante organismos

sociales y previsionales, como los certificados laborales expedidos en tiempo y forma, según su parte, que no se hizo lugar a la indemnización del artículo 1 de la Ley 25323, y que se desestimó desestima la pretensión indemnizatoria del artículo 80 LCT. Asimismo, que no se hace lugar a la sanción combinatoria del artículo 132 bis de la LCT y porque no se hace lugar a la pretensión de horas extraordinarias al 50% y al 100%. Señala que la pretensión de la demanda era por la suma de $10.824.789,68 y que finalmente prosperó por la suma de $1.702.414,52 en concepto de diferencia de liquidación final. Entiende que ni siquiera este último rubro es coincidente con lo pretendido, porque el actor habría reclamado
$3.000.000. Cuantifica que lo demandado prosperó por un 16,5% de lo pretendido y que, siguiendo el criterio objetivo de la derrota, es el actor quien debe responder por las costas y costos del proceso. Cita sentencia de esta Cámara de Apelaciones bajo el número 22/2016. Para finalizar, efectúa reserva del caso federal.

La actora controvierte el cuarto agravio respecto a la imposición de costas y dice que en los procesos laborales se establece la regulación de costas por aplicación del principio general de la derrota, donde en un proceso con principios protectorios se reclaman derechos vulnerados por una posición más dominante como es la del empleador respecto del trabajador. Cita jurisprudencia en apoyo a su postura y entiende que en el marco actual del paradigma de los derechos humanos fundamentales contemplados en el artículo 75, inciso 22 de la Constitución nacional, el acceso a la justicia es considerado un derecho prioritario que asegura el

ejercicio eficaz del resto de las prerrogativas y que no resulta lógico el trabajador cargue con el miedo por los costos procesales, impidiendo los reclamos. Entiende que asistió razón jurídica a su parte en muchos aspectos. Solicita el rechazo del cuarto agravio con costas.

En atención a como se resuelve el recurso, costas y honorarios deben readecuarse por imperativo del art. 282 del C.Pr., razón por la cual, el tratamiento del agravio deviene abstracto.

Costas y honorarios:

En atención a como se ha resuelto la pretensión deducida por la actora, y en parte confirmada en mi resolución, ambas partes resultan vencedoras y vencidas. Comparto el criterio que sostiene que en el procedimiento laboral, "la iniciación del trámite judicial no impone gasto alguno al trabajador, encontrándose eximido del pago de la tasa judicial. Esta previsión constituye una garantía de acceso a la jurisdicción para los trabajadores y sus derechohabientes, y encuentra su fundamento en la naturaleza alimentaria de los créditos laborales y en el carácter tuitivo del derecho del trabajo. Las costas constituyen, de alguna manera, un reintegro de gastos y no una sanción o pena a quien resultó perdidoso en la incidencia o en el pleito. Importan un resarcimiento de los gastos que ha debido soportar la parte que debió recurrir a la jurisdicción para obtener el reconocimiento de su derecho. Por ello, quien resulta perdidoso en un pleito, en general, cargará con las costas de manera que esos gastos causídicos no graviten negativamente en quien venció en el pleito" (Picón,

Liliana N., "A propósito de las costas procesales", La Ley - Thompson Reuters, LL 0003/ 402080).

Entiendo que la distribución de las costas debe ser el resultado de un prudencial reparto y no de un cálculo aritmético, ponderando en cada caso las particularidades del reclamo inicial y del resultado sustancial del pleito. Y en este sentido, como anticipara, es necesario distinguir en el ámbito de los procedimientos laborales, que una cosa es el beneficio de litigar sin gastos y otra bastante distinta el beneficio de gratuidad de la Ley de Contrato de Trabajo.

Por ello, en atención al resultado obtenido, donde la actora ha visto reconocido parcialmente su crédito, diferencias salariales, entiendo que deben serle impuestas, las de la instancia de grado, a la empleadora demandada, por haber dado motivo a la demanda y las de esta instancia, conforme el orden causado, en atención a los mutuos vencimientos.

Los honorarios devengados por las labores efectuadas en la instancia de grado, del letrado de la parte actora, <Persona 4>, atendiendo a las etapas trabajadas y al resultado obtenido se regulan en un 18%, los del <Persona 1>, se fijan en un 17%, y los honorarios del perito <Persona 2> por su labor en estas actuaciones, los regulo en un 4%, en todos los casos sobre el monto que resulte de la liquidación que se practicará en autos más IVA si correspondiera.

Los honorarios por los trabajos efectuados en esta instancia, se regulan al <Persona 4>, en un 28%, los del <Persona 1>, se fijan en un 28%, en todos los casos sobre el monto de los honorarios de primera instancia, más el IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Por tales razones, voto

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación planteado por la demandada y revocar el resuelvo n° 2 de la Sentencia Definitiva n° 14/2024, como asimismo, revocar la multa del art. 2 de la Ley 25323 declarando la misma improcedente.

2) Rechazar el recurso de apelación de la demandada respecto a la capitalización dispuesta en la sentencia

3) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora y revocar el rechazo del rubro vacaciones no gozadas, ordenando el recálculo del mismo, conforme considerando correspondiente.

4) En atención al resultado, las costas de primera instancia son impuestas a la empleadora demandada y las devengadas en esta instancia, en el orden causado (art. 69 y C.Pr.).

5) Regulo los honorarios de los letrados devengados por las labores efectuadas en la instancia de grado, del letrado de la parte actora, <Persona 4>, atendiendo a las etapas trabajadas y al resultado obtenido se regulan en un 18%, los del <Persona 1>, se fijan en un 17%, y los honorarios del perito <Persona 2> por su labor en estas actuaciones, regulo los mismos en un 4%, en todos los casos sobre el monto que resulte de la liquidación que se practicará en autos más IVA si correspondiera.

Los honorarios por los trabajos efectuados en esta instancia, se regulan al <Persona 4>, en un 28%, los del <Persona 1>, se fijan en un 28%, en todos los casos

sobre el monto de los honorarios de primera instancia, más el IVA si correspondiera.

6) tener presente la reserva de caso federal.

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

1) *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.

2) *Agravios*:

En este capítulo trataré los agravios planteados por la demandada y la actora 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).

A continuación, abordaré los agravios, en primer lugar los de la demandada y luego me expediré con respecto a los de la actora.

Ahora bien, como sostenía Michele Taruffo, la verdad de los hechos es una condición necesaria para el dictado de una sentencia justa.

Ingresado a tratar los agravios de la demandada, advierto que, en el primero de ellos, afirma que el fallo de primera instancia yerra a partir del análisis de lo que fuera abonado en concepto de liquidación final.

Y argumenta que no corresponde hacer lugar al planteo de la actora, al declarar la inconstitucionalidad del tope previsto en el artículo 245 de la LCT, con sustento en la doctrina de la Corte federal que establece el tope indemnizatorio del 67%.

Sostiene que lo decidido no corresponde con lo demandado en la demanda y por ello, se vulnera el principio de congruencia procesal.

Luego insiste que el actor estaba fuera de convenio y que sin razón alguna, la jueza de primera instancia no explica cómo llega y como establece el tope en el 67%

de la suma $675.566,26 y en consecuencia determina la base del rubro de la indemnización por antigüedad en la cantidad de $452.629,39, más SAC.

Y agrega que la mejor remuneración mensual era de $341.647,83 y lo abonado de $228.904,04 fue lo correcto.

Ahora bien, debe destacar que la congruencia procesal, entre lo demandado y decidido debe ser respetado, so pena de lesionar el derecho de defensa en juicio de la demandada (artículo 18 CN).

En materia laboral, los jueces pueden fallar *ultra petita*, mas no *extra petita*.

La jurisprudencia ha dicho: "Son cuestiones esenciales aquellas que constituyen la estructura de la traba de la litis y conforman el esquema jurídico que la sentencia atenderá para la solución del litigio, sin que sea dable asignarle tal carácter a los meros argumentos de derecho invocados por las partes como fundamento a sus pretensiones, es decir, los que integran los capítulos básicos del pleito demarcando su ineludible territorio, y de cuya consideración concreta no puede prescindirse sin parcelar la solución correcta de la misma por la gravitación que tienen o pueden tener en el resultado final. El tema omitido debe ser esencial por su naturaleza y no porque las partes lo consideren tal" ("<Persona 10>, <Persona 7> y otros vs. <Persona 24> y/u otros s. Indemnización por antigüedad, etc. - Casación laboral" - STJ, Santiago del Estero, 11/07/2011, Secretaría de Información Jurídica del Poder Judicial de Santiago del Estero, RC J 9756/13).

Si uno lee el escrito de demanda, claramente la actora solicita que se declare la inconstitucionalidad

de la naturaleza no remunerativa de haberes y rubros de acuerdos celebrados.

De modo tal que luce a las claras que el fallo es incongruente.

Y no se puede hablar de un fallo *ultra petita*, sino que es *extra petita*.

En este punto, le asiste la razón a la demandada recurrente.

Con respecto al segundo argumento, sobre el monto a tomar en cuenta para la indemnización, conforme la pericia contable y demás prueba, el monto al que arribó la jueza de primera instancia de $675.565 es correcto, y el límite del tope que aplicó, conforme la jurisprudencia de esta Provincia, que llega a la suma de $452.629,39, es el correcto.

Al respecto corresponde citar el fallo, en el que el Dr. Vivas en su voto expresó: "<Persona 8>", CITA: (SD Nro.02/2019 S.T.J. "M.D.; D. R. c/ S.A.I. S.A. s/ sumario –cobro de pesos e indemnizaciones de ley". expte nro. 24634/2017): "… Es claro entonces que la norma en examen, luego de establecer a la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada como base para el cálculo de la indemnización por antigüedad (art. 245, primer párrafo), se ocupa de imponer un límite objetivo a dicha base: el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulte del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al caso, correspondiendo al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social fijarlo y publicarlo, juntamente con las escalas salariales de cada Convenio Colectivo (art. 245, segundo, tercero y cuarto párrafo)…".

Agregó: "…Así lo interpretó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosas ocasiones. En efecto, es criterio de nuestro máximo Tribunal Nacional que "…el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo prevé un límite al monto de las indemnizaciones por despido a partir de la aplicación de un módulo que deriva del promedio de las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable al trabajador al momento del despido y es el Ministerio de Trabajo –con arreglo igualmente a su tenor expreso- el encargado de fijar y publicar el monto que corresponda, junto con las escalas salariales de cada convenio de trabajo" (CSJN, 7/2/09, "Nine, Héctor Aldo c. Automóvil Club Argentino", del dictamen del Procurador General que la Corte hace suyo, La Ley Online
AR/JUR/10879/2006)…".

Sostuvo: "…Como argumenté en "<Persona 21>", la realidad es que la peculiaridad del CCT 611/10 que acabo de apuntar, genera una evidente imposibilidad material para que la autoridad de aplicación ejerza la competencia atribuida por ley de calcular y publicar el promedio de remuneraciones y, consecuentemente, el tope indemnizatorio. Este es el justo sentido que cabe otorgarle a lo manifestado por el Ministerio de Trabajo cuando informa que "No resulta factible fijar el tope indemnizatorio en razón de no contar con la información necesaria a tal efecto" (fs. 325), circunstancia de la que, frente al claro propósito del legislador en sentido opuesto, no puede derivarse la improcedencia de aplicar tope alguno…".

Remarcó: "…Haciendo suyas las palabras del Procurador General y sobre la base de precedentes

anteriores, afirmó que tal extremo "no constituye óbice que impida preservar el propósito legislativo de establecer un límite a las indemnizaciones en concepto de despido". Estableció que el 3er. párrafo del art. 245 era la solución legal prevista para el caso y señaló que el límite al monto de las indemnizaciones "…alcanza también a los trabajadores no amparados por convenios colectivos, a quienes les será aplicable el tope que corresponda al convenio de actividad inherente al establecimiento donde preste servicio o al acuerdo más favorable, en la eventualidad que hubiera más de uno". Refirió también a oportunidades previas donde "…hizo hincapié en la natural gravitación del tope sobre los empleados superiores".

Subrayó: "…A su vez en Fallos: 323: 2834, "Tala, Julio c/ Baker Hughes S.A. y otro s/ despido", haciendo remisión a la causa "Génova, Emilio Hugo c/ Televisión Federal S.A.", puntualizó que "…el personal jerárquico está comprendido entre 'aquellos trabajadores no amparados por convenios colectivos de trabajo', por lo cual queda igualmente alcanzado por la limitación… sentada por la norma". La solución pasó también aquí por la aplicación del párrafo 3° del art. 245, LCT…".

Expresó: "...Ello así, en el marco de ese razonamiento, que puntualiza el inequívoco propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido a través de la aplicación de topes objetivos, límite del que no está excluido el personal jerárquico o gerencial, la solución legal en el caso debió encontrarse en el párrafo 3° del art. 245, LCT…".

Como se ve, es criterio jurisprudencial no solo del Superior Tribunal de Justicia del Chubut, sino

también de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que aunque no esté invocado el convenio colectivo aplicable por el empleador, debe aplicarse el límite según doctrina “Vizzoti”.

Por ende, en base a las consideraciones expuestas se hace lugar al agravio con respecto a que se revoque la declaración de inconstitucionalidad del artículo 245 de LCT y se rechaza con respecto a la segunda parte.

En el segundo agravio impugna la multa de la Ley 25323.

Ahora bien de la lectura del expediente surge que la jueza de primera instancia consideró que si se cumplían los requisitos del artículo 2 de la Ley 25323, pues fue intimado al pago la demandada y se adeudaba por la indemnización por despido indirecto.

Puesto que no solo que la demandada no abonó las sumas pertinentes indemnizatorias a consecuencia del despido indirecto, conforme la normativa pertinente, como se demostró en esta causa, sino que luego de ser intimada a hacerlo no subsanó su conducta.

Conforme las normas aplicables al momento de la extinción de la relación laboral (convenio 95 de la OIT), la demandada no abonó las sumas que integraban la indemnización y advierto que se cumplió con los presupuestos que fija el artículo 2 de la Ley 25323.

Sobre este punto la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, Sala, en “<Persona 25>”, ha dicho: ”…La controversia planteada por la parte actora frente a la razones expuestas por la sentencia para rechazar la aplicación del art. 2 Ley 25323 y sobreseer a la demandada, luego de determinar el fallo la intimación fehaciente a la parte demandada y no obstante reconocer

el pago insuficiente de los dos rubros reclamados, comportan olvido del fin de la norma y hasta su finalidad. Primero, que viene a reparar un daño autónomo que consiste en la mora en el pago de tales indemnizaciones, mora que genera evidentemente un daño resarcible no previsto en la Ley de contrato de trabajo y que la Ley 25323 ha venido a restañar. Adviértanse los tiempos de espera a los que se ve compelido el dependiente frente a un despido ocurrido en el mes de agosto/2015. Por otra parte, ante tan extensa oposición, sancionar al empleador que pese a la intimación de pago íntegro por despido sin justa causa no lo hace, viene a morigerar el daño producido al trabajador por su incumplimiento… el art. 2 Ley 25323 es asimismo aplicable frente al pago insuficiente de las indemnizaciones por despido".

Además, demuestra que por no haber hecho la demandada el pago conforme el orden jurídico aplicable, la actora se vio obligada a litigar.

De modo tal que surge claramente que en este caso se cumplieron con los presupuestos que aprehende el artículo 2 de la Ley 25323.

Por tal motivo el pago hecho por la demandada después del despido es insuficiente, dadas las circunstancias apuntadas. Por tal motivo, rechazo el agravio.

Luego se agravia con respecto a la capitalización de intereses.

Advierto que la jueza de primera instancia en su fallo, fija la capitalización de intereses desde la fecha de la notificación de demanda, disponiendo,

asimismo, que para el caso de incumplimiento, la aplicación de la mora y hasta el efectivo pago.

Con relación a este agravio, debo destacar que me he expedido en varias oportunidades, en materia de despidos y accidentes de trabajo.

Es evidente que se tratan de plataformas fácticas y jurídicas diferentes.

En el caso de los accidentes de trabajo a nivel provincial se encuentra el precedente: "<Persona 23>", expte n° 25707/22, del STJCh en el que se admiten la capitalización si en la demanda se pidieron intereses.

Pero, aquí se trata de un despido.

Por ende, ese precedente no se puede tomar en cuenta.

Sin embargo, considero que si en la demanda no se pidió la capitalización de intereses, por aplicación del principio de la congruencia procesal no se pueden admitir, pues se vulnera el derecho de defensa en juicio de la demandada (artículo 18 CN).

De la lectura del objeto de la demanda (ver fs. 37) advierto que solicita intereses, pero no su capitalización.

La jurisprudencia ha dicho: "La mera enunciación de conceptos reclamados, no cumple con la exigencia legal de individualizar en forma clara y concreta el objeto de la demanda y sus fundamentos, sin que la liquidación que pueda incluirse en el escrito inaugural sustituya esa carga legal, toda vez que la enunciación de una cantidad correspondiente a un concepto determinado carece de sentido si no tiene sustento en un relato circunstanciado de todos los antecedentes fácticos. Y en el caso, el actor se circunscribió a

referir en el relato formulado al demandar que las codemandadas "nunca" le abonaron los salarios conforme a su categoría de "vigilador general" según lo establecido en el CCT 507/07, incluyendo solamente, al practicar la liquidación, una suma global en concepto de "diferencias salariales", pero sin indicar -con cifras y cálculos detallados- de qué modo arribó a dicho importe, ni cuál sería el lapso temporal reclamado. Por aplicación del principio de congruencia y de defensa en juicio el accionante no introdujo debidamente su reclamo de diferencias salariales en su escrito inicial. De allí que dicho reclamo deba rechazarse" ("Robert, Roberto vs. Corporación ASE S.R.L. y otro s. Despido" - CNTrab. Sala X, 10/08/2020, Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab., 9713/2016, RC J 2193/21).

De modo tal que conforme a lo dispuesto por el inciso 3 del artículo 333 del CPCCCh, el objeto debe ser reclamado puntualmente.

Los Dres. Arazi y Roland dicen que en el escrito de demanda se debe individualizar con precisión lo que se reclama, ya sea la suma de dinero que se pide, la restitución de la tenencia, si se trata de un desalojo, la posesión, el caso de reivindicación, etc. La precisión de la cosa demandada permite al demandado una defensa eficaz, y en su caso, la posibilidad de allanarse (art. 307 CPN) (*cf.* Arazi Roland y Jorge Rojas, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T° II. P.167).

Además, se debe explicar claramente la causa y fundamentos de lo pedido para que la otra parte pueda ejercer su derecho de defensa de manera cabal.

Máxime que la regla es que no se deben intereses de los intereses, excepto lo que contemplan los incisos a, b, c y del artículo 770 del CCCN.

Y el presente caso no encuadra en ninguno de esos supuestos.

A título de comentario, debe decirse que en el caso del inciso b del artículo 770 del CCCN, solo se aplica por una vez el anatocismo, desde la fecha de la mora hasta la notificación de la demanda.

La jurisprudencia ha dicho: "La Se adhiere a la postura mayoritaria, según la cual la capitalización de intereses opera en este supuesto desde la mora del deudor hasta la notificación de la demanda. Esta interpretación deriva de que cuando en la norma se consigna "...la obligación se demande judicialmente...", refiere al empleo de un medio legal que dispone el acreedor ante el incumplimiento del deudor para procurar aquello a lo cual este se ha obligado, de conformidad con lo establecido en el inc. a, art. 730, Código Civil y Comercial" ("Barceló, <Persona 15> José <Persona 13> vs. Provincia del Neuquén s. Contratos administrativos" - Of. Jud. Procesal Adm., Neuquén, Neuquén, 16/05/2022, Rubinzal Online, RC J 5213/22).

Por ello, no puede capitalizarse los intereses desde la mora hasta la efectiva cancelación del crédito laboral, pues ello conduce a un resultado injusto y contrario a la prohibición general del anatocismo.

Al respecto el Dr. Daniel Bautista Guffanti, sobre el tema, ha señalado que la incorporación de esta norma es altamente criticable, pues fomentará la promoción de juicios y será una presión para el deudor, que afectará

su derecho de defensa en juicio. Por ello, los jueces deberían interpretar este supuesto de anatocismo admitido en forma restrictiva, aplicar la capitalización una sola vez a la fecha de la demanda y limitarla a las obligaciones estrictamente dinerarias, excluyendo las obligaciones de valor… La posible capitalización de intereses puede realizarse solamente por única vez, al momento de la notificación de la demanda (*cf*. Daniel Bautista Guffanti, "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", T. III, Julio Céasr Rivera y Graciela Medina, ps. 202,204).

Por ende, se admite el agravio.

El último agravio se refiere a la imposición de las costas.

Con respecto a este agravio, en mérito a lo dispuesto por el artículo 282 del CPCCCh y la readecuación de costas y honorarios, deviene abstracto y será tratado más adelante.

Con respecto a los agravios de la actora, el primer y segundo agravio relacionado con la aplicación del tope indemnizatorio, ya fue abordado al tratar el agravio de la demandada sobre este punto.

Es decir, en definitiva, sostiene que la sentencia es arbitraria e infundada, pues la jueza de primera instancia concluye que deben desestimarse los rubros derivados del convenio colectivo n° CCT n° 736/16, por ser personal jerárquico, pero luego aplica el tope indemnizatorio de dicho convenio colectivo.

En efecto, en el primer agravio se queja, pues la jueza de primera instancia no reconoce el concepto de convenio colectivo de trabajo aplicable y reconocido en la documental.

La actora dice que la jueza de primera instancia no hizo al reclamo de los conceptos de presentismo, zona, antigüedad, pues ese personal está fuera del convenio 736/2016.

Debo destacar que en esta instancia solo puedo revisar aquellas cuestiones que no se encuentren firmes.

De modo tal que la actora era una trabajadora fuera de convenio por revestir la categoría de subgerente comercial y por lo tanto no se le puede aplicar el Convenio Colectivo n° 736/2016.

Por ende, el primer agravio se rechaza.

Con respecto a la aplicación del tope indemnizatorio, fue tratado al abordar uno de los agravios de la demandada y por las razones allí expuestas se desestima.

Más allá de que la sentencia en este punto es confusa, se demostró que conforme los fallos del Superior Tribunal de Justicia de Chubut, corresponde aplicar el tope a la indemnización laboral por despido del artículo 245 de la LCT.

Por los argumentos allí brindados se rechaza este agravio.

La actora en su tercer agravio se queja, pues la jueza de primera instancia consideró prescriptas las vacaciones no gozadas del periodo 2018, en contradicción con los artículos 155 y concordantes de LCT.

De la lectura del expediente advierto que no es un hecho controvertido la liquidación de este rubro, sí lo es el cuánto, en mérito a la pretensión de liquidación de los beneficios contenidos en el convenio colectivo. Por ello, propondré hacer lugar al agravio y revocar el fallo de primera instancia en ese punto.

Por ello, corresponde admitir el agravio y corregir la liquidación efectuada en la sentencia en este punto, no descontando el rubro vacaciones, y recalculando el mismo en la mejor remuneración determinada en la sentencia y en el agravio anterior, calculando sobre 15 días como se pretende en la demanda. Realizando el cálculo pertinente la suma como saldo deudor es de $260.589,96.

Por eso se admiten dos agravios de la demandada, con respecto a la declaración de inconstitucionalidad del art, 245 de LCT y con respecto a la capitalización, y se admite el tercer agravio de la actora.

El resto de los agravios se desestiman.

Costas y honorarios:

Con relación a la primera instancia, se confirma la imposición de costas, pues el juicio prospera en forma parcial, y se reconoció su crédito y diferencias salariales y dada su naturaleza de juicio laboral y artículo 69 CPCCCh). Es decir, se hizo lugar a la cuestión troncal y se vio obligada a litigar.

Las costas de la segunda instancia se imponen en el orden causado (art. 72 C.Pr.), pues hubo vencimientos parciales y mutuos.

Los honorarios de la abogada de la actora, por las labores en primera instancia, dado el resultado obtenido, naturaleza del proceso, y mérito de la labor profesional, se regulan en 18%, y los de los abogados de la demandada en un 17%, y los del perito <Persona 2> en un 4%, todos del monto que resulte de la liquidación a practicarse, más la alícuota del IVA si correspondiere.

Los honorarios de los abogados de la actora, en esta instancia los regulo en un 28% y los de la demandada en un 28%, en todos los casos, del monto regulado en primera instancia (art. 13 Ley XIII-4).

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

Propongo la siguiente fórmula postulatoria:

1) Hace lugar parcialmente al recurso de la actora con respecto al rubro vacaciones.

2) Hacer lugar a los agravios de la demandada, y revocar la capitalización de intereses y la declaración de inconstitucionalidad del artículo 245 de la LCT.

3) Las costas de primera instancia se imponen a la demandada vencida y las de la alzada en el orden causado.

4) Los honorarios de la abogada de la actora, por las labores en primera instancia, dado el resultado obtenido y naturaleza del proceso, el mérito de la labor profesional, se regulan en el 18%, los de los abogados de la demandada en un 17%, y los del perito <Persona 2> en un 4%, todos del monto que resulte de la liquidación a practicarse, más la alícuota del IVA si correspondiere (artículos 4 al 9, 38 de la Ley XIII4).

Los honorarios de los abogados de la actora, en esta instancia los regulo en un 28% y los de la demandada en un 28%, en todos los casos, del monto regulado en primera instancia (art. 13 Ley XIII-4).

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Los presentes actuados, antecedentes, sentencia dictada y la controversia planteada en razón de los recursos interpuestos tienen el debido tratamiento los votos de mis dos colegas que me preceden, donde por una parte existe acuerdo en la decisión de lo troncal del

juicio en cuanto resulta apelado, surgiendo distintos enfoques respecto a la multa del art. 2 de la Ley 25323, a la que hace lugar la sentencia fundado el punto 4.5 y en el rubro capitalización de intereses, que asimismo procede el criterio de la sentencia que expide en el considerando IX., en dicho marco carece de virtualidad el pronunciamiento respecto a lo que resulta el voto mayoritario, con lo que me expido por los rubros individualizados.

En efecto, la sentencia en el punto 4.5 del pronunciamiento, fundando que la relación laboral finalizó por despido directo y habiendo la actora intimado fehacientemente el pago de las correctas indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la LCT y habiendo obligado a la parte actora a acudir a la instancia judicial, corresponden sean incrementadas en un 50%.

La parte demandada recurrente (ID 1407709), se agravia porque aún si existiera razón respecto a las diferencias en favor de la parte actora, no correspondería la multa, ya que no se omitió el pago, sino que no existió acuerdo en el *quantum*, con lo que desaparece la tipicidad prevista en la norma, la falta de pago. Cita fallo de jurisprudencia de la C.Nac.Trabajo, autos "Agosta c/ Dayspring S.R.L. s. Despido".

Peticiona en consecuencia se deje sin efecto la multa impuesta.

Contesta y sostiene la parte actora (ID 1419446), refiriendo previamente los conceptos del recurso de la contraparte, que la realidad de proceso demostró lo contrario, que hubo un reclamo previo de pago que la

demandada desoyó intencionadamente. Transcribe los textos de las intimaciones y que no tuvieron respuesta favorable.

En principio debe observarse que el criterio del pago no opera como lo pretende porque las intimaciones fueron por las diferencias de los rubros comprendidos, intimado en dos oportunidades (fs. 98 y fs. 100), negado en ambas por la empleadora (fs. 99 y 101), desestimando la posibilidad de revisar los rubros y descalificando la reclamación por absurda. La norma no requiere la maliciosidad en la demora para resultar operativa, sino frente a la fehaciente reclamación desestimada, obliga al dependiente a la acción judicial.

No existe por otra parte causa para el ejercicio de la facultad de los jueces invocada para reducir o extinguir la multa impuesta, frente a un despido directo sin motivación alguna, lo explica el autor Jorge J. Sappia ("El agravamiento indemnizatorio en la Ley 25323" – D.T.2001-A-223), es condicionante que hayan existido causas que justificaren la conducta del empleador.

Se rechaza este agravio de la parte demandada.

En cuanto al rubro capitalización de intereses asimismo puesto en controversia (tercer agravio), descalifica la parte demandada de inicio la fundamentación que le da sustento, en cuanto señala que sirve para combatir el perjuicio de la inflación, con lo que en ciertas circunstancias se aplica el art. 770 del CCCN, inc. b, además por razones de equidad contemplado como principio y valor en el art. 2 del CCCN. Que señala además que la deuda no llega a valores exorbitantes, con lo que en definitiva dispone la capitalización de intereses del art. 770 inc.b) a partir

de la notificación de la demanda, y asimismo en su caso se aplicará el inc. c). La tasa excede, sostiene la contestante, la más alta del sistema y que si a ello se le capitalizan intereses, se transforma en un acto de castigo. Cita el fallo de la CSJN que rechaza la capitalización anual y periódica y sucesiva de intereses.

La actora controvierte el agravio, cita las razones del fallo para aplicar tal capitalización, y sostienen que ninguna tasa de interés es representativa de la desvalorización del dinero, con una inflación superior al 15% mensual; que la jurisprudencia se hace eco de la grave crisis financiera, todo lo que justifica la decisión de la sentencia.

Sin perjuicio de señalar que las motivaciones del fallo no se encuentran demostradas como erróneas, incluso cuando afirma que la deuda no llega a valores exorbitantes, que conlleva la demandada a sostener que con la tasa más alta y con la capitalización conlleva a un acto castigo, no queda determinado cuál sería el monto que importa tamaña calificación; en tanto el fallo de jurisprudencia citado no incide en el presente caso porque no se trata de la capitalización anual o periódica; por lo demás, todas las alegaciones quedan superadas por los principios aplicables en la materia, como lo señala el Excmo. Superior Tribunal Justicia en los autos caratulados "<Persona 22>, <Persona 6> c/ <Persona 26> SA s/ Accidente de trabajo (sistémico)", expte. n° 25679 año 2022, donde el Sr. ministro votante señala que el anatocismo legal se produce automáticamente, de pleno derecho y que el art. 770 inc. b del CCCN, dispone que se podrán capitalizar intereses

devengados desde la mora hasta la fecha de notificación de la demanda, que es el momento elegido por el legislador para que opere el anatocismo judicial, como que por otra parte – lo expone en otros pasajes del punto - aunque solo se hubieran solicitado intereses, dicho reclamo comprende la aplicación de la totalidad del régimen que rige el instituto, en él se encuentra incluido "indudablemente" el art. 770 del CCCN y descarta toda posibilidad de afectación del derecho de defensa de la demandada.

Debe en consecuencia rechazarse el agravio y confirmarse el fallo sobre el instituto capitalización de intereses.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

De conformidad con las cuestiones analizadas, por la procedencia de la multa del art. 2 de la Ley 25323 y de la capitalización de intereses, de acuerdo a los votos respectivos.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con las disidencias parciales señaladas, la siguiente **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

2) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

3) Modificar la Sentencia nro. 14/24 de fecha 26 de febrero de 2024 del siguiente modo: **a)** revocar su punto 2 en cuanto declara la inconstitucionalidad del tope legal previsto en el art. 245 LCT y **b)** revocar el rechazo del rubro vacaciones no gozadas, ordenando el

recálculo del mismo, conforme los considerandos correspondientes.

4) Imponer las costas de primera instancia a la demandada. Las devengadas en esta instancia, se imponen por el orden causado (art. 69 y C.Pr.).

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la instancia de grado al <Persona 4> en el dieciocho por ciento (18%), al <Persona 1>, en el diecisiete por ciento (17%) y al perito <Persona 2> en el cuatro por ciento (4%), porcentajes a calcular sobre el monto del juicio, con más el IVA si correspondiera.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. <Persona 27>

<Persona 27> en el veintiocho por ciento (28%) y al <Persona 1> en el veintiocho por ciento (28%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

7) Tener presente la reserva del caso federal.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 22 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"