--- En la ciudad de Trelew, a los 29 días de febrero del año dos mil ocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, bajo la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“S., F. P. c/ BANCO DEL C. S.A. s/ Despido incausado, diferencias salariales, multas e indemnización de ley”** (Expte. N° 20.458 - año 2008) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 762.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ---------- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 720, que fuera concedido a fs. 721, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 707/714 y vta. que hizo lugar a la demanda instaurada por F. Pablo S. y condenó al BANCO DEL C. S.A. al pago dentro del plazo de diez días de la suma de $122.770,57.-, con más sus intereses, en concepto de adicionales -excepto el referido a subrogancia-, vacaciones no gozadas, sueldo anual complementario proporcional, indemnizaciones por antigüedad y sustitutiva por falta de preaviso con más la integración mes de despido, e incrementos contemplados por los arts. 1 y 2 de la ley 25.323 y art. 16 de la ley 25.561, con imposición de costas a la vencida.---------- Asimismo, a fs. 715 el Dr. P. C. M., por derecho propio, apeló la regulación de sus honorarios por considerarlos bajos, recurso concedido a fs. 721, y a fs. 740 el actor desistió del recurso de apelación deducido a fs. 715.---------- El informe previsto por el art. 62 de la ley 69 luce a fs. 722/723, el traslado conferido a fs. 724 fue contestado por su contraria a fs. 738/739, por sentencia interlocutoria de fs. 755 se corrió traslado de la defensa de prescripción opuesta por la demandada, y el mismo fue evacuado por el actor a fs. 758/760.---------- Sostiene la apelante que el juez de grado no se pronunció sobre la excepción de prescripción opuesta en la contestación de demanda (apartado VIII-a), por lo que se vulneró un legítimo derecho. La

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

pericia contable fue oportunamente observada, y más allá de que no se hiciera mención expresa de la prescripción no puede considerarse que fue renunciada. El juzgador debió aclarar que los rubros que progresan son los no prescriptos, y cuando señaló que no encontró razones valederas para apartarse de la pericia omitió tener en cuenta la prescripción operada, tal como lo dispone el art. 256 de la L.C.T. Señala que si la prescripción se opone con la contestación de la demanda se notifica por nota. Efectúa cálculos y considera que debe reducirse la suma de $34.812,76. Peticiona se revoque la sentencia apelada, declarando la prescripción de los créditos alcanzados por el art. 256 de la L.C.T., con costas.----------

A su turno, el actor manifiesta que la excepción de prescripción no fue sustanciada y pudo la demandada solicitar que se sustancie, por lo que estima que consintió la actuación del Juzgado. Alude al art. 350 del C.P.C.C. y cita fallos y destaca que el traslado debió brindarse como garantía de la bilateralidad del proceso en forma personal o por cédula. Resulta extemporáneo el planteo que ahora efectúa la demandada. Solicita se confirme el fallo dictado por el Juez de grado inferior.----------

A su vez, al contestar el traslado conferido a fs. 755 sostiene el accionante que la sentencia interlocutoria de la Excma. Cámara afecta el derecho de defensa en juicio por vulnerar el principio de preclusión y la igualdad de las partes. Cita doctrina y jurisprudencia. Los tribunales no pueden conocer en las cuestiones consentidas por afectar las garantías de propiedad y defensa en juicio. El principio de progresividad impide que el juicio se retrotraiga a etapas ya superadas, por lo que las deficiencias del procedimiento quedan convalidadas si no se reclama oportunamente contra el llamamiento de autos. La sustanciación y resolución que pudiera efectuar la Excma. Cámara viola la garantía de la doble instancia. Sin perjuicio de lo expuesto solicita el rechazo de la defensa de prescripción. Considera que la parte no cumplió con la carga de exponer los hechos y el derecho. Vagamente la demandada hace referencia a que existirían rubros reclamados y prescriptos pero no articula la defensa como una verdadera excepción. Con relación al rubro contribución patronal, corresponde remitir la solución al área de la seguridad social y corresponde aplicar el art. 4027 del Código Civil y no el art. 256 de la L.C.T. Solicita se confirme el decisorio de la

anterior instancia, con costas.---------- 2. Tocante a las manifestaciones vertidas por el actor en el sentido que la sentencia interlocutoria de esta alzada de fs. 755 violó la garantía de la doble instancia, cabe señalar que en materia civil la doble instancia no es una garantía de orden constitucional (Loutayf Ranea, “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1989, T. 1, Cap. II, págs. 29 y sig.).---------- Sin perjuicio de ello, la doble instancia se conforma con que el capítulo haya sido propuesto en ambas instancias; no exige que haya sido resuelto también por ambas instancias. Con mayor razón corresponde resolver sobre los puntos omitidos en la sentencia de primera instancia si lo pide el apelante en su expresión de agravios (Fassi, “Código Procesal Civil y Comercial ...”, Astrea, 2da. ed., 1980, T. I, pág. 734).---------- Desde esta perspectiva, el art. 278 del C.P.C.C. autoriza al tribunal de alzada para decidir sobre los puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiese pedido aclaratoria, siempre que se solicitare el respectivo pronunciamiento al expresar agravios.---------- Por eso, no se trata de la limitación de una instancia impuesta por la ley, sino de un supuesto en que la ley autoriza a que se prescinda del pronunciamiento en una de las instancias (la primera instancia). De todas maneras, por más que en esas circunstancias se haya prescindido de la decisión correspondiente a la primera instancia, al no hacer la doble instancia a la garantía de la defensa en juicio, con la solución permitida por el art. 278 del Cód. Procesal se está reglamentando adecuadamente el ejercicio del derecho de defensa (Loutayf Ranea, obra y tomo citado, págs. 40 y 43/44, respectivamente).---------- De allí que, como se viene decidiendo desde hace mucho tiempo, las Cámaras están habilitadas para pronunciarse sobre todas las cuestiones sometidas al juez de la instancia de origen, aunque éste no las haya resuelto por inadvertencia, por estimar que la solución dada a una de ellas hacía innecesario tratar las demás o por cualquier otro motivo. Quedan así implícitamente sometidas al Tribunal de Alzada las cuestiones materia de la litis, en que ya sea por una omisión o por haber hecho lugar a un argumento o defensa excluyente, el juez originario no las hubiere examinado (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales …”, Librería

Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, págs. 424/425 y cita de fallos).----------- Y si bien la alzada no puede pronunciarse sobre cuestiones firmes, mal puede sostenerse que exista firmeza sobre una cuestión propuesta a la primera instancia cuyo tratamiento fuera omitido.----------Dentro de aquello que es materia de revisión por la alzada, el tribunal de apelaciones asume la plenitud de la jurisdicción y se encuentra en la misma situación en la que se encontraba el juez de grado para resolver tales asuntos (Loutayf Ranea, obra y tomo citado, págs. 122/123).----------En tales condiciones, desde que la apelante al expresar agravios solicitó que esta Cámara se pronuncie sobre la defensa de prescripción oportunamente introducida al contestar demanda (p. VIII. a., fs. 352 vta.) ante la omisión incurrida por el juez del anterior grado, a este Tribunal le corresponde emitir pronunciamiento (art. 278 del C.P.C.C.), por lo que a fin de garantizar la debida defensa en juicio dispuso correr traslado según sentencia interlocutoria de fs. 755.

--- En cuanto a que dicho traslado afecta al derecho de defensa ya que las deficiencias del procedimiento quedaron convalidadas ante el consentimiento de la demandada, cabe destacar que la resolución de fs. 755 no fue objeto de recurso alguno por lo que la misma adquirió firmeza.----------3. Con tales alcances, corresponde ingresar a la defensa de prescripción opuesta por la demandada, cuyo traslado conferido a fs. 155 fuera contestado con el escrito de fs. 758/760 (p. 2, fs. 759 vta./760).----------Al respecto, no advierto vaguedad en el planteo y tampoco que se incumpla carga alguna como lo entiende el actor.----------En efecto, concretamente la demandada cumplió con la carga de oponer la prescripción al impugnar los rubros que componen la liquidación practicada por el accionante.----------Así, planteó la prescripción “de las acciones relativas a créditos provenientes de la relación anteriores al 19/09/2000, por aplicación del art. 256° de la L.C.T.” (fs. 352 vta.).----------En cuanto a que no se articuló la defensa como una verdadera excepción, debe señalarse que la interposición de la prescripción como excepción previa es una facultad y no

una imposición (Fassi, ob. cit., T. II, pág. 72).---------- Nótese que el art. 346 del C.P.C.C. autoriza a oponerla (“La prescripción podrá oponerse …”) hasta el vencimiento del plazo para contestar la demanda o la reconvención, por lo que la prescripción puede oponerse como defensa o como excepción previa (Serantes Peña-Palma, “Código Procesal …”, Depalma, 1983, T. II, pág. 101).---------- Y sin perjuicio de poner de relieve la época de promoción de la demanda (28/10/2004, cargo de fs. 300 vta.) toda vez que el plazo de prescripción comienza a correr desde que el crédito es exigible (Etala, “Contrato de trabajo”, Astrea, 1998, pág. 580) y que la prescripción liberatoria se suspende con efecto durante un año por requerimiento extrajudicial (art. 3986, segundo párrafo, Código Civil) en tanto se trate de la suspensión de una prescripción en curso y no de la ya operada por haber transcurrido el plazo (Bueres-Highton, “Código Civil …”, Editorial Hammurabi S.R.L., 2001, T. 6 B, pág. 694), esto último a tenor de la intimación que da cuenta el telegrama agregado a fs. 151 del 19/09/2002, en el límite de la oposición formulada por la demandada ya que el tribunal de alzada tiene como uno de sus límites las pretensiones y oposiciones formuladas en los escritos constitutivos del proceso (arts. 163, inciso 6, 164 y 271 del C.P.C.C.) y además por cuanto la ley autoriza la renuncia de la prescripción ya cumplida (Etala, ob. cit., pág. 579), en los términos previstos por el art. 256 de la L.C.T. corresponde declarar prescriptos los créditos laborales anteriores al 19 de septiembre de 2000 en concepto de comidas, aguinaldo, plus vacacional, comisiones por viajes, y título profesional, individualizados a fs. 587 del informe pericial como puntos j, k, l, m, y n.---------- Se deja constancia que nada debe señalarse con relación al adicional por subrogancia por cuanto el fallo de la anterior instancia desestimó el rubro y ese rechazo quedó firme ante el desistimiento del actor de fs. 740 respecto del recurso de apelación deducido a fs. 715.---------- Resta por considerar el rubro denominado “Contribución Patronal (7)” (p. VIII del escrito inicial, fs. 295; y anexo, fs. 144) que fuera acogido por la sentencia venida en apelación por los periodos anteriores al 1 de julio de 2001.---------- Al respecto, la demandada no formuló oposición a ese rubro ya que se limitó a plantear en sus agravios la reducción de

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

su importe ante la omisión incurrida por el juez de grado al no tratar la prescripción opuesta.---------- Y si bien de las contribuciones que efectúa el empleador no es acreedor el trabajador sino los organismos de seguridad social a los que están destinadas (Ackerman-Tosca, “Tratado de derecho del trabajo”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2005, T. III, pág. 327), en la instancia de apelación sigue presente el principio dispositivo. Sólo las partes pueden excitar la actividad jurisdiccional del Alzada y únicamente ellas brindan la materia alrededor de la cual el tribunal desplegará la tarea cognoscitiva. La apertura de la segunda instancia y la delimitación del contenido del juicio de apelación se producen con el escrito de interposición y fundamentación del recurso (Azpelicueta-Tessone, “La Alzada. Poderes y deberes”, Librería Editora Platense S.R.L., 1993, págs. 161/162).---------- El tribunal de apelación no puede exceder del alcance dado por las partes a las apelaciones interpuestas (art. 271 del C.P.C.C.), limitación a la que se refiere el aforismo *tantum devolutum quantum apellatum* (Loutayf Ranea, obra y tomo citado, pág. 179), en el límite del agravio formulado por la demandada apelante ingresaré a su consideración.---------- Con ese alcance, debe destacarse que al aporte personal de los trabajadores y a la contribución a cargo de los empleadores le es aplicable -por tratarse del Banco del C. S.A.- el régimen previsto por la ley provincial 3923, según texto ordenado por ley 4251, que no establece disposición alguna en materia de prescripción de aportes y contribuciones, al igual que la ley 24.241 que sólo refiere a la imprescriptibilidad del derecho a la jubilación y pensión en su art. 14, inciso e) (Etala, “Derecho de la seguridad social”, Astrea, 2002, págs. 105/106).---------- En tales condiciones, ante la falta de una norma específica en materia de deudas por aportes y contribuciones, la jurisprudencia en un primer momento se inclinó por aplicar el art. 256 de la L.C.T., luego el plazo previsto por el art. 4027, inciso 3°, del Código Civil, para finalmente uniformar el criterio y determinarse que a las obligaciones de la seguridad social les es aplicable la prescripción decenal del art. 4023, párrafo 1°, del Código Civil (C.Fed. Seg. Social, sala 3a., 02/08/2000, “Osper y HRA v. Consorcio de Propietarios de la calle Arcos 4002”, citado por Grisolía, “Manuel de jurisprudencia de derecho del trabajo y la seguridad social”, 2007, págs.

749/750).---------- A mayor abundamiento, ese criterio es el que mejor se compadece con el régimen hoy derogado de la ley 14.236, que en su art. 16 establecía concretamente ese plazo decenal en la materia.---------- Por tales razones, toda vez que la demandada computó el plazo de prescripción previsto por el art. 256 de la L.C.T. respecto de los créditos anteriores al 19/09/2000 tomando en cuenta la fecha del requerimiento materializado el 19/09/2002 con el telegrama de fs. 151, desde aquella fecha no se produjo el transcurso de diez años (art. 4023 del Código Civil) si se considera el inicio de la relación laboral al 6 de mayo de 1996, dato que alegado en demanda (p. III, fs. 283) adquirió firmeza con el fallo de la anterior instancia.---------- Por tales razones, corresponde rechazar la prescripción opuesta por la demandada respecto a esa prestación.---------- 4. En consecuencia, propicio al Acuerdo revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para disminuir el capital de condena, declarando prescriptos los créditos laborales anteriores al 19 de septiembre de 2000 referidos a comidas, aguinaldo, plus vacacional, comisiones por viajes, y título profesional y que el informe pericial detallara a fs. 587 como puntos j, k, l, m, y n, importes que deberán determinarse y deducirse al practicar la correspondiente liquidación en la etapa de ejecución de sentencia.---------- La necesaria adecuación de las costas y honorarios (art. 279 del C.P.C.C.) hace innecesario ingresar al recurso de apelación deducido por el Dr. P. C. M. en el otro si digo del escrito de fs. 715.---------- Tocante a las costas de la anterior instancia, el art. 59 de la ley 69 no establece un principio general de aplicación mecánica y automática, ya que permite siempre discernir la condición de derrotado o vencido en un enfoque global del resultado del pleito, mediante un prudente análisis particularizado a la cuestión en debate (conf. S.T.J. en autos caratulados “Catalán Labbe c/ Pcia. del Chubut”, S.D. 7/91; y “Celi de Reucci c/ Chubut Construcciones y otro”, S.D. 3/93).---------- Así, debe ponderarse la naturaleza de la acción entablada, el principio establecido por la ley de procedimiento laboral, y el resultado económico del pleito, atendiendo para ello a los rubros pretendidos que fueran acogidos y el monto definitivo de condena, pero también a la conducta asumida

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

por la demandada que en su escrito de contestación se posicionó peticionando el rechazo de la demanda en todas sus partes (acápites III y IX.6., fs. 349 vta. y 353 vta., respectivamente).---------- Con dichas pautas, atendiendo al progreso sustancial de las pretensiones deducidas en el escrito de inicio ya que fue rechazado únicamente el adicional por subrogancia, pero también al resultado final del pleito, inferior al monto peticionado ya que se rechazó un rubro, se recalcularon las indemnizaciones agravadas (ver fs. 714, primer párrafo, del fallo en crisis) y asimismo se declaró la prescripción de algunos créditos laborales, estimo prudente imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo del actor, por ajustarse así en forma proporcional y adecuada al resultado de la litis, en concordancia con el principio antes señalado y los vencimientos recíprocos habidos en función del resultado final del proceso (arts. 59 de la ley 69 y 71 del C.P.C.C.).---------- A su vez, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en la anterior instancia, estimo prudente regular los honorarios de los Dres. P. C. M. y M. Á. A., letrados apoderados de las partes actora y demandada, y del perito contador J. C., en las sumas porcentuales equivalentes al 19,6%, 15,40%, y 2,5%, respectivamente, del monto final del proceso que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución (arts. 6, 7, 9, 19, 33, 39, 47 y 61 de la ley del arancel), con más el I.V.A. pertinente.---------- El éxito parcial del agravio traído por la demandada y su significación económica conduce a imponer las costas de alzada en el orden causado, por responder así a las porciones de éxito y fracaso obtenido por la apelante en esta instancia (art. 71 del C.P.C.C.).---------- Finalmente, con las mismas pautas de apreciación y lo previsto por el art. 14 de la ley del arancel, estimo prudente regular los honorarios de los Dres. P. C. M. y M. Á. A., por sus tareas de segunda instancia, en las sumas equivalentes al 27,5% en ambos casos, de las cantidades fijadas para la primera instancia, con más el I.V.A. correspondiente.---------- Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---------- **A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó: ---------- Encuentro sumamente clara la reseña que ha efectuado el colega antes sufragante respecto a la sentencia de origen de fs. 707/714 vta, de los agravios que contra la misma expusiera la demandada en su memorial de fs. 722/723, de la contestación de los mismos por parte de la actora a fs. 738/739, así como la que dicha parte hiciera del traslado de la prescripción a fs. 758/760. Dicha claridad autoriza remitirme al mencionado relato en homenaje a la brevedad.---------- I.- El actor expresa que el traslado conferido a fs. 755 por este Cuerpo con relación a la defensa de prescripción afecta su derecho de defensa en juicio y la garantía de la doble instancia (ver fs. 758/759 vta.). Es de destacar ante todo que la resolución que dice violatoria de tales derechos y garantías fue consentida por el actor, ya que no dedujo vía recursiva alguna, es más contestó el traslado de la defensa en cuestión, como surge de fs. 759 vta./760.---------- Pero amén de lo expresado, cabe resaltar que a fs. 352 vta., pto. VIII, a), 2do. Párrafo, la demandada solicitó expresamente que, en caso de que se entienda que se hubiere configurado una relación de dependencia, se consideren prescriptas las acciones relativas a créditos provenientes de relaciones anteriores al 19/09/02 por aplicación del art. 256 de la LCT. Del texto de la petición resulta claro que se dedujo la defensa de prescripción, omitiéndose en la instancia anterior el traslado de la misma, con la consecuente omisión de tratamiento en la decisión recurrida. En consecuencia lejos de violar la defensa en juicio del actor, el traslado conferido no ha hecho más que asegurarla, a fin de mantener el principio procesal de bilateralidad o contradicción. Este principio significa, en sustancia, que las decisiones judiciales no pueden ser adoptadas sin el previo traslado a la parte contra la cual se pide, teniendo el mismo raíz constitucional (debido proceso legal, art. 18 de la Const. Nacional) (conf. Morello-Sosa-Berizonce: “Códigos...”, Ed. Abeledo-Perrot, 1982, Tº I, pág. 606). En consecuencia, el traslado en cuestión ha conferido la oportunidad a la accionante de expresarse respecto a la prescripción que la contraria le acusa respecto de parte de los créditos que reclama, dando así estricto cumplimiento al principio adjetivo mencionado.---------- A ello cabe añadir que no se infiere un desistimiento de la demandada del planteo de prescripción, como parece inferirse de lo dicho

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

por la actora a fs. 758/759, con relación a que la contraria pudo haber solicitado que se sustancie la defensa y que ha convalidado todo lo actuado consintiendo el llamado de autos para sentencia. Es que la intención de renunciar no se presume (conf. art. 874 del C. Civil) y la interpretación de los actos que induzca a probarla debe ser restrictiva, siendo este principio recibido por el art. 306 del CPCC, de aplicación supletoria (conf. art. 76 de la ley 69) y analógica, ya que lo predicado en cuanto al desistimiento del proceso o de la acción resulta asimilable, en principio, a toda pretensión deducida en la demanda o en su contestación. Justamente, una excepción en el ámbito sustancial a este principio general, se da cuando la ley presume que renuncia a la prescripción ganada quien no la opone al contestar demanda (conf. art. 3962 del C. Civil) (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, Tº 2, pág. 4). Y concretamente esa defensa es la que opuso la demandada, por lo que doblemente cabe argumentar para sostener que debe rechazarse la presunción de desistimiento del planteo de prescripción.---------- Por lo demás, y tal como lo ha desarrollado el Dr. Vergara en su voto, en virtud de lo dispuesto por el art. 278 del ritual, el tribunal de alzada puede decidir sobre los puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, naturalmente siempre que el recurrente introduzca la cuestión al expresar agravios (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., Tº 1, págs. 959/960). Y justamente el contenido del memorial de fs. 722/723 consiste en que no se ha tenido en cuenta el planteo de prescripción deducido en primera instancia. Si se siguiera la tesitura de la actora, toda vez que en la Alzada se decidiera un punto propuesto en la instancia anterior pero omitido en la decisión apelada, se estaría infringiendo la garantía de la doble instancia. -------- Dicho razonamiento haría devenir en letra muerta lo dispuesto por el art. 278 del rito. Pero lo cierto es que ninguna infracción se cumple al tratar la defensa en cuestión, siempre y cuando, en virtud del derecho de defensa en juicio, la parte interesada tenga la oportunidad de expedirse sobre el punto omitido, lo que en esta sede fue efectivizado con el traslado ordenado a fs. 755.---------- II.- En cuanto al análisis de la prescripción deducida, la actora responde que el planteo fue vago y que la demandada no cumplió con la carga de mencionar la excepción que opone, ni expuso los

hechos y el derecho (ver fs. 759 vta., pto. 2).

Al respecto resulta claro, sin necesidad de fórmulas sacramentales, que la defensa opuesta es la de prescripción, los hechos son escuetos pero están expuestos al hacerse referencia a los créditos anteriores al 19/09/00, y el derecho fue expresamente invocado al mencionarse el art. 256 de la LCT (ver fs. 352 vta., pto. VIII, a). En lo referente a que la prescripción no se opuso como excepción (ver fs. 759 vta., dos últimos párrafos), tal como ha expuesto el vocal prevotante, el art. 346 del rito autoriza a oponerla, interpretándose que se tiene la opción de oponerse como de previo y especial pronunciamiento cuando pudiere resolverse como de puro derecho, pero no se está obligado a ello (ver jurisprudencia citada en Morello- Sosa-Berizonce, op. cit., 1990, Tº IV-B, pág. 208).---------- El plazo de dos años establecido en el art. 256 de la LCT comienza a correr desde que el crédito laboral se encuentre en condiciones de ser exigido (expedito), condicionado a su vez a que la inacción sea voluntaria, no siendo en principio óbice para ello la situación de subordinación o dependencia en que se encuentra el acreedor respecto del obligado (arts. 3956, 4035, inc. 5 y 4036 del C. Civil) (conf. Tosto, Gabriel A., en Rodríguez Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, Ed. La Ley, 2007, Tº IV, pág. 671).---------- Es así que habiéndose incoado la demanda el 28/10/04 (ver fs. 300 vta.), los dos años se remontan al 28/10/02. Ahora bien, sin perjuicio de la intimación de fs. 151 del 19/09/02 que tiene los efectos suspensivos del art. 3986, 2do. párrafo del C. Civil, en la especie, la apelante solicitó, tanto al deducir la defensa como en la expresión de agravios, que se consideren prescriptos los reclamos por créditos anteriores al 19/09/00 (ver fs. 352 vta., pto. VIII, a) 2do. párrafo y fs.722 vta., antepenúltimo párrafo). De allí que habrá que considerar dicha fecha, ya que en virtud del principio de congruencia (conf. arts. 163, inc. 3 y 277 del rito), este tribunal no puede resolver cuestiones ajenas a las planteadas en la impugnación o no propuestas en la anterior instancia (conf. CSJN, 12/12/87, JA, 1988-I-246, entre muchos otros citados en Fenochietto-Arazi, op. cit., Tº 1, pág. 958)---------- En base a lo expresado, corresponde acoger la defensa deducida, declarando prescriptos los créditos laborales anteriores al 19 de septiembre de 2000 en concepto de comidas, aguinaldo, plus vacacional, comisiones por viajes y título profesional, como

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

fueran identificadas en el informe pericial de fs. 587 en los ptos. j, k, l, m y n. No corresponde expedirse sobre el adicional por subrogancia, atento el rechazo que de ese rubro se hiciera en el fallo recurrido (ver fs. 714), aspecto que quedara firme.----------

-- En cuanto al ítem “contribución patronal” que fuera acogido en la sentencia de primera instancia, queda claro que más allá de que el acreedor no es el trabajador sino los organismos de seguridad social, dado que la demandada cuestiona el reconocimiento del rubro sólo en el límite de la prescripción opuesta, habrá este Cuerpo de circunscribirse a la extensión de la queja formulada en virtud del principio de congruencia arriba citado. Al respecto es de considerar que estas contribuciones no son de naturaleza laboral sino previsional, por lo que resulta aplicable en la especie la ley provincial 3923 (t.o. según ley 4251) que no prevé norma alguna en materia de prescripción. La jurisprudencia, a nivel nacional, se mostró en principio vacilante en cuanto al plazo a aplicar por las deudas por aportes y contribuciones. Se relacionó primero ese tipo de deudas con lo normado en el art. 256 de la LCT -criterio del apelante-, fijándose el plazo de dos años (conf. CNAT, Sala 3era., 20/11/81, DT XXX-330). También se dijo que era aplicable el plazo de cinco años del art. 4027, inc. 3 del C. Civil (CNAT, Sala 1era., 23/09/81, DT XLII-278). Pero pronto se llegó a pronunciamientos uniformes, determinándose que a las obligaciones de la seguridad social les es aplicable la prescripción decenal del art. 4023, párr. 1 del C. Civil (conf. CNAT, sala 2da., 21/07/81, LT-69, entre otros citados en Manual de Jurisprudencia de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Ed. LexisNexis, 2007, págs. 749/750). En consecuencia, dado que el apelante tomó la fecha de la comunicación de fs. 151 del 19/09/02 para computar desde allí el plazo bienal del art. 256 de la LCT, procede computar los diez años mentados desde la misma, de lo que resulta que corresponde rechazar la prescripción en cuanto a este punto, en atención a que los reclamos se remontan al inicio del relación laboral el 06/05/96.----------

---------- III.- A la luz de todo lo razonado anteriormente, corresponde revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para reducir el capital de condena, declarando prescriptos los créditos laborales anteriores al 19 de septiembre de 2000 referidos a comidas, aguinaldo, plus vacacional,

comisiones por viajes y título profesional y que se identificaran en el informe pericial como ptos. j, k, l, m, y n. Tales importes deberán determinarse y detraerse en la oportunidad de practicar la correspondiente liquidación en la etapa de ejecución de sentencia.---------- Atento lo dispuesto por el art. 279 del CPCC, corresponde adecuar las costas y honorarios de la anterior instancia, deviniendo así innecesario el tratamiento del recurso de apelación autónomo por honorarios interpuesto por el Dr. C. M. (ver fs. 715, otro si digo).---------- En cuanto a la imposición de costas de la anterior instancia, en virtud de lo dispuesto por el art. 59 de la ley 69 y la jurisprudencia del máximo tribunal provincial citada por el Dr. Vergara en el voto que antecede, en función de que progresa parcialmente la demanda, que se rechaza sólo el adicional por subrogancia, que se acogiera la pretensión por un monto inferior al reclamado y que se receptara parcialmente la prescripción tratada en esta sede, coincido con el colega preopinante en cargarlas en un 90% a la accionada y en un 10% al actor (conf. arts. 59 de la ley 69 y 71 del CPCC).---------- Respecto de los honorarios, dada la calidad, extensión y mérito de las intervenciones profesionales, como el resultado del pleito, resulta equitativo regular los honorarios del Dr. P. C. M., letrado apoderado de la actora, en un 19,6%, los del Dr. M. Á. A., letrado apoderado de la accionada, en un 15,4%, y los del perito contador J. Enrique C., en un 2,5%, en todos los casos sobre el monto final de condena que resulte de la liquidación a practicarse (conf. arts. 6, 7, 9, 19, 33, 39, 47 y 61 del arancel), con más el IVA correspondiente.---------- ---------- Dada la recepción parcial de la apelación de la demandada, las costas de esta sede corresponde que se impongan en el orden causado (conf. art. 71 del CPCC). A tal efecto, en virtud de lo establecido por el art. 14 de la ley 2200, se regulan los honorarios de los Dres. C. M. y A., por su labor en esta instancia, en un 27,5% a cada uno, de lo regulado por la primera instancia, con más el IVA si correspondiere.---------- ---------- A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto parcialmente POR LA AFIRMATIVA.---------- **A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ---------- Visto el acuerdo antes alcanzado, corresponde: a) revocar parcialmente la

sentencia venida en apelación para disminuir el capital de condena, declarando prescriptos los créditos laborales anteriores al 19 de septiembre de 2000 referidos a comidas, aguinaldo, plus vacacional, comisiones por viajes, y título profesional, individualizados a fs. 587 del informe pericial como puntos j, k, l, m, y n, importes que deberán determinarse y deducirse al practicar la correspondiente liquidación en la etapa de ejecución de sentencia ; b) imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo del actor; c) fijar, por adecuación al presente decisorio, los honorarios de los Dres. P. C. M. y M. Ángel A., y los del contador J. C., en las sumas equivalentes al 19,6%, 15,4%, y 2,5%, respectivamente, del monto final del proceso que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución; d) imponer las costas de segunda instancia en el orden causado; e) regular los emolumentos de los Dres. P. C. M. y M. Á. A., por las tareas cumplidas ante la Alzada, en las sumas respectivas equivalentes al 27,5% en ambos casos, de las cantidades fijadas para la anterior instancia; y f) declarar que los honorarios antedichos deberán ser incrementados con el I.V.A. correspondiente.---------- ---------- Así lo voto.---------- ----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo: ---------- ------- En atención al acuerdo arribado, pronunciamiento que corresponde dictar, es el propuesto por el Dr. Vergara, expresión fiel del mismo.---------- ---------- Así lo voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 9 de la ley 1130, textos de la ley 4550), pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:----------

--- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia venida en apelación para

disminuir el capital de condena, declarando prescriptos los créditos laborales anteriores al 19 de septiembre de 2000 referidos a comidas, aguinaldo, plus vacacional, comisiones por viajes, y título profesional, individualizados a fs. 587 del informe pericial como puntos j, k, l, m, y n, importes que deberán determinarse y deducirse al practicar la correspondiente liquidación en la etapa de ejecución de sentencia;------ IMPONER las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo del actor; ---------- FIJAR, por adecuación al presente decisorio, los honorarios de los Dres. P. C. M. y M. Á. A., y los del contador J. C., en las sumas equivalentes al 19,6%, 15,4%, y 2,5%, respectivamente, del monto final del proceso que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución; ---------- IMPONER las costas de segunda instancia en el orden causado; ---------- REGULAR los emolumentos de los Dres. P. C. M. y M. Á. A., por las tareas cumplidas ante la Alzada, en las sumas respectivas equivalentes al 27,5% en ambos casos, de las cantidades fijadas para la anterior instancia; ----------

DECLARAR que los honorarios antedichos deberán ser incrementados con el I.V.A. correspondiente.----------

Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

Fdo: RAUL ADRIAN VERGARA – ALDO LUIS DE CUNTO

REGISTRADA BAJO EL Nº 13 DE 2008 – SDL.- CONSTE.-

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA