--- En la ciudad de Trelew, a los días de septiembre del año dos mil diecisiete, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G., D. F. c/ T. P. S.A. y Otro s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. 279 - Año 2017 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 271.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------

----Vienen estos actuados al conocimiento de este tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 251, en contra del pronunciamiento definitivo obrante a fs. 243/249, por el cual se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva que opusiera; y, se hace lugar a la demanda entablada por el Sr. D. F. G. en contra de las sociedades que giran en el comercio bajo la denominación de “T. P. S.A.” y “T. D. O. S.A.”, condenándolas solidariamente a que, en el plazo que se fija, le abonen al actor la suma que se determine, con intervención del perito contador designado en autos, mediante sentencia interlocutoria que se dicte en la etapa de ejecución, según la liquidación a practicar de acuerdo con las pautas brindadas y el interés establecido en los considerando respectivos. Asimismo, se las condena, en el mismo plazo que se fija en el punto II del fallo, a que se deposite un nuevo certificado de trabajo (formulario P.S. 6.2) y las constancias de haber ingresado a favor del actor los aportes y contribuciones previsionales en forma completa y conforme a los reconocimientos operados. Todo ello con costas a su cargo. ----------

----------A fs. 254, se presenta por su propio derecho el Contador Publico Sr. D. A. J., perito contador designado en autos, e interpone recurso de apelación en relación a los honorarios que se les regulara por su intervención en tal calidad, indicando que si bien éstos se encuentran dentro del rango porcentual establecido en el art. 22 de la ley XIII Nº 18, no se previó el I.V.A. teniendo en cuenta que es un contribuyente responsable inscripto de dicho impuesto. ----------

----------A fs. 255, se presentan los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., por sus propios derechos, e interponen recurso de apelación en contra de la regulación de sus honorarios por estimarlo bajos.----------A fs. 257/259, luce agregado el escrito de expresión de agravios de la parte codemandada recurrente “T. D. O. S.A.”. ----------Previo pedido de aclaración formulado mediante providencia de fs. 260 y ante la omisión incurrida a su respecto, por providencia de fs. 260 se tiene por desistida a “T. P. S.A.” del recurso de apelación que su letrado representante planteara a fs. 251, el que fuera concedido a fs. 252. ----------Por la citada providencia de fs. 260, se ordenó

el traslado de la expresión de agravios presentada a la parte actora, el que fue evacuado mediante presentación
obrante a fs. 263/266. ----------
----I.- Previa reseña de las posiciones de las partes en conflicto y de lo actuado y decidido en la anterior instancia formula el siguiente y único agravio, el que titula “que se concluya que el actor tuviera suficiente injuria para considerarse despedido”. Expone que tal como se desprende del telegrama laboral remitido por el actor, se le endilgó cuatro injurias a su parte. Señala que para la procedencia de la demanda se debe acreditar injurias de una entidad suficiente para denunciar el contrato de trabajo. Refiere que respecto a los certificados médicos presentados y que rechazara, con la consiguiente decisión de no abonar los salarios de los días no justificados, se endilga a “T. D. O. S.A.” que no obró con prudencia y diligencia alegando que, en todo caso, debió iniciar el trámite ante la autoridad administrativa o judicial a efectos de resolver las diferencias entre los galenos de las partes. Postula que yerra el magistrado de la anterior instancia señalando que no se hizo cargo de las constancias probatorias obrantes en autos. Destaca como un hecho trascendente para la solución del caso y que –dice- fue omitido por el Sr. Juez a quo, que es que fue el propio actor quien solicitó junta médica ante la Secretaría de Trabajo para zanjar las diferencias respecto a su enfermedad. Manifiesta que tal circunstancia debió ser ponderada por el juzgador de grado y no lo hizo. Puntualiza que allí radica el yerro pues de haber introducido y merituado adecuadamente ese hecho la resolución del caso –estima- hubiera sido distinta. Explica que según la doctrina que cita en apoyo de su posición, la decisión de no abonar los salarios de los días no justificados era provisional y quedaba sujeto a lo que se resuelva ante el organismo administrativo de trabajo. De ello concluye que ninguna injuria tenía el actor al momento de la comunicación rescisoria, pues los descuentos de haberes tenían el carácter de provisional quedando supeditado a la decisión final de la junta médica. Insiste en que fue el propio actor quien pidió la junta médica a la cual su parte se sometería voluntariamente conforme surge del expediente adunado a la causa por el organismo administrativo de trabajo. Respecto de las otras causales alegadas como la discriminación y reproches realizados, así como las graves denuncias formuladas respecto a sus extensísimas jornadas de trabajo, asevera que quedaron desvirtuadas con la incorporación del legajo personal del actor. Insisten en afirma que el actor gozó de todas sus vacaciones anuales y en el último año trabajado se le otorgaron en el mes de abril. Afirma que también se cumplían con los francos obligatorios mensuales conforme surge de la descripción efectuada y de la libreta que – dice- se acompaña con la presentación. Expone también que el actor tuvo licencia extraordinaria especial en el mes de junio por 15 días y, también de manera excepcional, gozó de manera corrida de 4 francos en el mes de octubre. Todo ello, llevan a su parte a concluir –manifiesta- que el actor tuvo todo su descanso legal en regla conforme a la normativa aplicable a la actividad, más en el último año. Respecto a la supuesta enfermedad de origen laboral

repara en que nunca denunció la misma ante la Aseguradora de Riesgo del Trabajo, ni tampoco la comunicó a su parte para que notifique de tal circunstancia. Tan solo presentó dos certificados de la patología sin vinculación alguna con su trabajo siendo que luego de su rechazo que el actor pretende enderezar la cuestión y atribuir la causa de la misma a sus labores desempeñadas. Concluye que el actor no tenía injurias alegables para denunciar el contrato de trabajo correspondiente –expresa- que se rechace la demanda, con costas.----------Al responder a los agravios la parte actor resalta que el Sr. Juez a quo, valiéndose de la pericia contable producida y sin perjuicio de las correcciones que a instancia suya mandó a realizar en la etapa de ejecución de sentencia, más la testimonial, tuvo por cierto que su parte realizó horas extras que no fueron abonadas por la demandada en el período comprendido indicado en la demanda. Previa cita jurisprudencial atinente, observa que la demandada no acompañó el libro de registro de horas extras por lo que, expresa, resulta operativa la presunción del art. 55 de la L.C.T. Recuerda que con que se prueba cualquiera de los extremos fácticos que causen agravios de entidad es suficiente para que proceda colocarse en situación de despido indirecto. Efectúa cita jurisprudencia en apoyo de tal afirmación a la cual remito. En cuanto a los agravios referidos a la valoración del actuar empresario en relación a las dolencias que aquejaban a su parte destaca que en el alegato puso de relieve una contradicción importante consistente en que no hubo discusión sobre la patología sino sobre la competencia del profesional que lo trataba para atenderla (cita la C.D. de fecha 14/01/2015 remitida por la demandada). Señala que esa cuestión terminó en descuentos “efectuados a cuenta” de su salario hasta tanto se resolviera si el certificado era válido o no. Efectúa cita de una sentencia interlocutoria dictada por esta Cámara de Apelaciones de Trelew registrada bajo Nº 05/2017 que transcribe y a cuya lectura remito. Termina sosteniendo que se rechace la apelación y se confirme la sentencia de primera instancia en todas sus partes, con costas.----------

----------II.- En los límites fijados por el contenido de los agravios esgrimidos por la codemandada impugnante “T. D. O. S.A.”, y asimismo, atendiendo a la contestación que fue realizada por la parte actora, ingresaré a su análisis señalando en primer lugar que el despido indirecto en el que se colocara el actor estuvo fundado en dos incumplimientos de la patronal. La falta de pago de las diferencias salariales derivadas del cumplimiento de horas extras; y, en la falta de pago de los días de licencia por enfermedad certificada. ----------

---Cabe rememorar que mediante la sentencia apelada, el juzgador del anterior grado tuvo por acreditado el cumplimiento de horas suplementarias mandando a que, en la etapa de ejecución de la sentencia, se concrete su cuantificación. Así también, tuvo por cierto que la decisión del empleador de proceder al descuento de los días en los que el actor justificara su ausencia por la enfermedad certificada y que no fuera convalidada por el médico laboral, indica una actitud reñida con la buena fe y la conservación del contrato de trabajo (Ver: considerando de fs. 245/247).----------

---De tal composición básica del conflicto tramitado y resuelto en la especie, debo adelantar opinión en el sentido que se avizora “ab initio”, de la lectura de los cuestionamientos dirigidos al fallo apelado, que lejos se encuentran de poder horadar la sólidas y fundadas razones que dieron plafón a que se concluyera en la anterior instancia admitiendo, en todos sus términos, la demanda incoada.----------Así pues, por caso, admitido que fue por la propia recurrente que alcanza para justificar el despido indirecto en el que se colocara el actor con que se acredite alguna de las causales que invocaran en el despacho postal por el cual se comunicó a la patronal tal decisión rescisoria. Para tenerlo por justificado cabe ponderar que en el pronunciamiento se tuvo por cierto los incumplimientos antes individualizados (horas extras impagas –cuya cuantía se manda determinar en la etapa de ejecución- y la improcedencia de la retención de haberes por las ausencias motivadas por la licencia por enfermedad que fuera cuestionada por el control médico de la patronal). ----------En tal línea de referencias del conflicto tramitado y resuelto en la especie, es de ver que la única razón que es materia de un intento de crítica por parte de la recurrente es la relativa a la enfermedad que fuera certificada por el médico tratante del actor previa interconsulta con el Lic. R. A. –se le diagnosticó estrés laboral agudo y depresión indicándosele treinta días de reposo laboral ambulatorio- y presentado por el trabajador en relación a la cual, previa intervención del control médico de la patronal, se hallaba bajo controversia, toda vez que no se justificó la ausencias al trabajo del actor por el lapso comprendido entre el 01/12/2014 al 12/12/2014. Y, del mismo modo, respecto al posterior certificado de fecha 04/01/2015 –por treinta días más de reposo- que presentado a la empresa no fue tampoco aceptado.----------Esto es, tal como fuera puesto de relieve por el judicante de la anterior instancia (Ver: considerando de fs. 246 “in fine”/247), se encontraba aún pendiente un paso postrero, aunque indispensable, cual es, definir si la licencia por la enfermedad diagnosticada se justificaba o no, para poder determinar su convalidación o no (lo que requería de la intervención de una junta médica neutral o imparcial), antes de que la patronal pudiera ejercer válidamente el derecho que invoca para justificar que retuviera los salarios proporcionales del trabajador por el período de ausencias aludido (Conf.: mi voto, en S.D.L., Nº 11/2013; y, antes, en S.D.L., Nº 36/2008, entre otros). ----------A fin de constatarlo fehacientemente transcribiré la porción pertinente de los considerando referidos al tópico. El Sr. Juez a quo, indicó lo siguiente: “*… ante la divergencia del contralor médico del empleador, el que no se discute que sea acorde a derecho, no resulta una solución válida el descuento de los haberes sin antes intentar que la cuestión se dirima ante un tercero imparcial. Es que la divergencia refiere al fundamento mismo de la ausencia del trabajador: por un lado el empleador dice que la certificación por psicólogo no resulta suficiente para justificar una enfermedad, aunque por otro lado, el actor insiste en el tratamiento por parte del profesional tratante…”*

(Sic)(Ver: fs. 246 “in fine” y vta.). ----------

----Este fundamento, que fue el dirimente para atribuir a la patronal demandada una conducta reñida con el principio de buena fe, lejos de haber merecido un concreto y razonado ataque fue derechamente soslayado por la recurrente.----------

---Nótese que nada aporta para sostener una verdadera crítica al respecto que se arguya que fue el actor quien pidió la conformación de una junta médica imparcial. Lejos de ello, por el contrario, a mi ver, ahonda mucho más en detrimento de la indicada justificación que es postulada por la patronal para proceder a la retención de los salarios del trabajador. ----------

Sin embargo y no obstante a lo que se viene diciendo, que lo determinante para que el recurso bajo análisis no cuente con viabilidad alguna de prosperar, es la circunstancia de que nada expuso la parte co-demandada impugnante en relación a la injuria que fuera también invocada en la comunicación respectiva remitida por el trabajador para justificar colocarse en situación de despido indirecto y que también se tuvo por acreditada en el fallo apelado, consistente en las diferencias salariales impagas que fueran reclamadas en la demanda en concepto de horas suplementarias. Para así decirlo, vuelvo a destacarlo, tal como lo observa al propia apelante, alcanza para justificar la decisión rupturista con que se acredite algunas de las injurias invocadas en la comunicación del despido indirecto remitida por el trabajador. Pues bien, de las dos que fueran esgrimidas y que fueron tenidas por ciertas en el fallo apelado la recurrente solo se alza respecto de una de ellas. Ello pone en el tapete la anunciada inviabilidad del recurso, aún cuando hubieran sido admitidas en mi voto las razones que se invocan para intentar poner en crisis el pronunciamiento del anterior grado, de todas maneras no se habría alterado el resultado que se viene perfilando desde el comienzo del presente análisis, cual es, que corresponde desestimar el recurso de apelación incoado.----------En suma, propongo al acuerdo que se desestime el recurso de apelación planteado confirmando el fallo en todo lo que fue materia de agravios, con costas de segunda instancia a cargo de la co-demandada recurrente “T. D. O. S.A.” atento que resulto en ella totalmente vencida (Conf.: arts. 57 de la Ley XIV Nº 1 y 282 del

C.P.C.C.).----------

---III.- <u>Apelación del Cdor. D. A. J.</u>: El recurso planteado por el perito contador individualizado en el epígrafe se basa en la omisión en la que se incurre en el pronunciamiento definitivo dictado en la anterior instancia de prever que su regulación es con más el I.V.A. pertinente a su situación de prestador de servicios profesionales como responsable inscripto por ante la AFIP.----------

---Ciertamente se advierte que el juzgador de grado omitió precisar que la regulación de honorarios del perito contador, en tanto prestador de servicios profesionales –sea que se encuentre inscripto como monotributista o como responsable inscripto- igualmente debe ser fijada como lo fuera respecto a la que merecieran los letrados intervinientes en estos actuados, esto es, con más el I.V.A. que correspondiere según sea el caso (Conf.: Ley 23.349 y sus modificatorias –según texto ordenado por Dcto.

280/97).----------
----Ello es así, allende que si bien el recurrente dijo acompañar constancia de la inscripción ante la AFIP no lo hizo. ----------
----En consecuencia, corresponde hacer lugar a la apelación deducida por el mencionado profesional de las ciencias económicas para subsanar la omisión incurrida en el fallo del anterior grado; y, en consecuencia, propongo al acuerdo modificar el punto IV del fallo para añadir a la regulación fijada al Contador Público D. A. J. la siguiente leyenda *"…con más el I.V.A. si correspondiere."*. Todo ello, sin costas atento a que la materia no las genera.Así lo voto. ----------IV.- Apelación de honorarios de los Dres. C. D. E. y D. A. E. P.: Los profesionales mencionados se alzan respecto a la regulación
que les fuera fijada por estimarla baja.----------
---Se reguló por su actuación el 19% del monto de la condena que resulte determinado en la etapa de ejecución de la sentencia. ----------
----Así pues, considero que apreciadas las tareas profesionales desarrolladas por los mencionados letrados de la parte actora en la anterior instancia, por su extensión, calidad e importancia, añadido a ello el resultado positivo obtenido para su representado en este pleito, dicho porcentual fijado en concepto de honorarios se ajusta apropiadamente al que -de común- se establecen en esta Circunscripción Judicial para los abogados que procuran por la parte vencedora en el pleito.----------Nótese en tal sentido que la alícuota que ésta Cámara de Apelaciones propicia fijar para los letrados apoderados de la parte que resultara totalmente vencedora en el pleito asciende al 19,6%, la que resulta de aplicar el 14% que se extrae de los parámetros de mínima y de máxima previstos por el art. 6 (del 11% al 20% del monto del proceso), con más el 40% (a calcular sobre dicho porcentual) que se encuentra previsto como parámetro máximo en concepto de procuración en el art. 8º de la ley del arancel. ----------Atento a ello, en virtud que concurre en el caso un vencimiento de la demandada en lo principal que se decide, estimo que de manera concordante con la atribución de las costa, la alícuota establecida a favor de dichos letrados apoderados se adecúa correctamente al resultado obtenido en el marco de la pautas cualitativas que fueran
valoradas por el Sr. Juez a quo. ----------
---En consecuencia, propongo al acuerdo la desestimación del recurso de apelación deducido por los mencionados letrados apoderados de la parte actora, sin costas atento a que la materia no las genera. ----------
---V.- Conclusión:----------
--Por todo lo expuesto y razonado concluiré proponiendo que se revoque parcialmente la sentencia apelada para añadir en el punto IV del fallo, en la regulación de los honorarios regulados al perito contador interviniente en autos, Cdor. D. A. J. la siguiente leyenda: *"…con más el I.V.A. si correspondiere."*; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------Atento al

resultado al que se arriba las costas de segunda instancia deberán ser soportadas en su totalidad por la parte co-demandada apelante vencida en ella “T. D. O. S.A.” (Conf.: arts. 57 de la Ley XIV Nº 1 y 282 del C.P.C.C.).---------Los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en esta alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos del siguiente modo, a saber: al Dr. M. F. R., letrado apoderado de la parte co-demandada recurrente, en la suma equivalente al 3%; y, a los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., letrados apoderados de la parte actora, en conjunto, en la suma equivalente al 5,7%. En ambos casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto del capital de condena que sea determinado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 13, 46 y concordantes de la ley XIII Nº 4; y, ley 23.349 y sus modificatorias –T.O. por Dcto. 280/97-).----------

----Finalizo el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

--1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la codemandada T. D. O. S.A. a fs. 251, que fuera concedido a fs. 252, contra la sentencia definitiva dictada a fs. 243/248 y vta. que hizo lugar a la demanda laboral entablada por D. F. G. y condenó a T. P. S.A. y T. D. O. S.A. en forma solidaria para que en el plazo de diez días, una vez firme y practicada la liquidación por el perito contador designado en autos, abone al actor la suma que se determine mediante sentencia interlocutoria conforme a las pautas brindadas y el interés establecido en los considerandos respectivos, y asimismo dispuso que en el mismo plazo las codemandadas depositen judicialmente un nuevo certificado de trabajo de acuerdo al art. 80 de la L.C.T. (formulario P.S.6.2.) y constancias de haber ingresado a favor del actor los aportes y contribuciones previsionales en forma completa y conforme los reconocimientos operados, con costas a cargo de las accionadas vencidas. ----------

----Asimismo, a fs. 254/vta. el perito contador D. A. J. apeló los honorarios regulados a su favor toda vez que se omitió incluir el I.V.A. ya que es responsable inscripto de ese impuesto, y a fs. 255 los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., por derecho propio, apelaron los emolumentos regulados a su favor por considerarlos bajos, recursos concedidos a fs. 256. ----------La expresión de agravios de la codemandada T. D. O. S.A. luce a fs. 257/259, el traslado conferido a fs. 260 fue evacuado por su contraria a fs. 263/266, a fs. 267 se declaró desierto el recurso de apelación deducido por la codemandada T. P. S.A., y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. Lucero, motivo por el cual y atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las consideraciones que en su caso corresponda realizar. ----------

----2. La codemandada apelante luego de aludir a las cuatro injurias laborales invocadas por el trabajador al colocarse en situación de despido indirecto se agravia de que se

concluyera que el actor tuviera suficiente injuria para considerarse despedido. A continuación alude en particular a la decisión de no abonar los salarios de los días no justificados ya que los certificados médicos presentados fueron rechazados por su parte. Impugna entonces que se le endilgara que no obró con prudencia y diligencia y que se considerara su conducta como arbitraria. Estima que el magistrado omitió ponderar que el propio actor solicitó una junta médica ante la Secretaria de Trabajo para zanjar las diferencias respecto de su enfermedad. Señala que la decisión de no abonar los salarios de los días no justificados era provisional y quedaba sujeto a los que se resuelva ante el organismo administrativo de trabajo. Cita doctrina en apoyo de su postura ya que la carga probatoria de la "no" incapacidad resulta a cargo del dependiente ante opiniones médicas contrapuestas. Considera que ninguna injuria tenía el actor al momento de la comunicación rescisoria pues los descuentos de haberes tenían el carácter de provisional, quedando supeditado a la decisión final de la junta

médica.----------

---Frente a esa opinión de la recurrente en el sentido que la empleadora tiene derecho a no abonar los salarios el juzgador a fs. 246/vta. con profusa cita de jurisprudencia razonó de modo dirimente que: ***Asimismo, ante la divergencia del contralor médico del empleador, el que no se discute que sea acorde a derecho, no resulta una solución válida el descuento de los haberes sin antes intentar que la cuestión se dirima ante un tercero imparcial. Es que la divergencia refiere al fundamento mismo de la ausencia del trabajador: por un lado el empleador dice que la certificación por psicólogo no resulta suficiente para justificar una enfermedad, aunque por otro lado, el actor insiste en el tratamiento por parte del profesional tratante. En un caso similar se ha dicho que: "…ante el requerimiento formulado por el trabajador respecto al pago de la 2° quincena de octubre y 1° quincena de noviembre, y la contestación por parte del empleador de que dichos pagos no le serían abonados, por no haber sido constatado ese diagnóstico por las médicas de la empresa (CD del 5/12/12, fs. 180), considero que el empleador actuó en forma arbitraria. Y digo ello en virtud de que el empleador debió obrar con prudencia y diligencia ante el disímil criterio médico, pues si no estuvo de acuerdo con las prescripciones médicas que el trabajador le presentó no correspondía que incumpla con su principal obligación (salario) sino que debió, por su cuenta, iniciar el correspondiente trámite ante la autoridad administrativa o judicial a efectos de resolver, por médicos imparciales, a quién le asistía la razón. El obrar arbitrario consistió en decidir no cumplir basándose en el criterio de sus médicos, el obrar prudente y diligente importaba instar los mecanismos adecuados para que una junta médica imparcial dirima la discrepancia, es la obligación que emana del art. 79 LCT…" ("Mortaro Castillo c/ Longo Antonino s/ despido", Cámara del Trabajo de***

Mendoza, Sala/Juzgado: Unipersonal, 3-may-2013, microjuris 04/06/2013, MJ-JU-M78795-AR | MJJ78795 | MJJ78795). Recientemente, en un caso donde también el empleador discutía la validez de un certificado de licencia médica expedido por un profesional en psicología, la "Sala B" de la Excma. Cámara de Apelaciones de esta circunscripción, debió resolver y en este sentido dejó expresado que: "…No debe perderse de vista que la mayor parte de estas discordancias se dan en afecciones como las padecidas por la trabajadora en estas actuaciones, es decir, de índole psicológica, es que al encontrarnos en un terreno de amplia subjetividad, es perfectamente posible que se produzcan discrepancias entre el médico tratante y el galeno contratado por el empleador, por el simple hecho de tener distintos criterios. ***"No obstante el vacío legal denunciado, la jurisprudencia ha dicho que la mencionada discordancia no habilita al empleador a inclinarse a favor del diagnóstico de su médico, sino que es razonable privilegiar la opinión del médico del trabajador, ya que es el profesional a cargo del tratamiento y, por ello, el que mejor conoce el estado y aptitud del trabajador (CNAT, Sala VIII in re "Farías, Héctor Fabián c/ Coto CICSA s/ Despido", 22/08/09, SD 35.336)*** (el subrayado me pertenece).--

Por lo demás, aún en la hipótesis más favorable para la empleadora se sostiene que si existiera discrepancia entre los médicos del empleador y del trabajador no puede otorgarse preeminencia a una de las certificaciones sobre la otra (Etala, Carlos Alberto, "Contrato de trabajo", Astrea, 1998, pág. 453). En esta hipótesis no se puede otorgar preeminencias a una de las certificaciones sobre la otra y debería poder acudirse a una solución en la órbita administrativa por vía del requerimiento de una junta médica oficial solicitada por el empleador, o una decisión judicial que dirima la cuestión. En esta materia hay un vacío legislativo pues esta última vía, será tardía y por tanto ineficaz y la primera es discutible que esté al alcance de los particulares (Fernández Madrid, Juan Carlos, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", 2da. ed. act., 2001, par. 18.12., págs. 1964/1965). ----------

---Agrego también que aún cuando se sostiene que la discrepancia debe dirimirse por decisión judicial (Etala, Carlos Alberto, ob. cit., pág. 453; en igual sentido, Vazquez Vialard, Antonio, "Derecho del trabajo y seguridad social", Astrea, 1979, pág. 344), por otro lado se considera que de haber discrepancias entre los dictámenes médicos (del trabajador y del empleador), hay que recurrir necesariamente a una junta médica imparcial, de ser posible de carácter oficial (Altamira Gigena, en Vazquez Vialard, Director, "Tratado de derecho del trabajo", Astrea, 1983, T. 4, pág. 891; en igual sentido, Manino, Juan Humberto, "Certificados de enfermedad. Discrepancias y juntas médicas", TySS, 1987-503).----------

---Por tales razones, es evidente que no le asiste razón a la quejosa en su planteo y reitero que fue razonamiento esencial del juzgador que ante certificados médicos discrepantes no es una solución válida el descuento de los haberes sin que previamente

dirima la cuestión un tercero imparcial (fs. 246, último párrafo). Es más, con cita de fallo puso de relieve a fs. 247, tres primeros párrafos, que: ***"En tal orden de ideas, no cabe dudas que este tipo de situaciones deben ser resueltas armonizando los principios generales consagrados por la propia LCT, es decir, el deber de buena fe y la obligación genérica de las partes de obrar conforme criterios de colaboración y solidaridad, debiendo además ponderar el principio de conservación del contrato (doc. art. 10 de la LCT)...". Asimismo, agregó al respecto que: "…Desde tal perspectiva, la empleadora en el presente caso no debió otorgar preeminencia al dictamen emitido por su médico de contralor, sino que debió acudir a una solución en la órbita administrativa a través de una Junta Médica Oficial, de un colegio médico, una institución pública; o bien a través de una decisión judicial que dirima el conflicto. Por eso, la actitud adoptada por la principal se encuentra reñida con las reglas del art. 63 de la LCT pues debió ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador, al principio de buena fe, y lo dispuesto en el art. 9, que en caso de duda se debe estar a la norma más favorable para el trabajador."No debe perderse de vista que tratándose de una trabajadora en su relación laboral y la de estar impedida de prestar tareas por enfermedad, o de hacerlo en las condiciones en que lo venía haciendo, hacen que se trate en el caso de un sujeto de doble tutela preferencial, por su agravada situación de vulnerabilidad…" (CANE "SALA B", "LA MADRILEÑA S.A. S/LEGAJO DE APELACION EN AUTOS: "MORENO VIRGINIA BELEN C/ LA MADRILEÑA S.A. S/MEDIDA AUTOSATISFACTIVA (21/17)", Expte. N° 41/2017, SIL N° 05/2017, fecha de firma 23/03/2017)***.

De tal modo, la recurrente con la cita aislada de doctrina que efectúa evita palmariamente hacerse cargo del razonamiento que desplegó el juzgador para decidir en definitiva que la actitud del empleador de proceder al descuento de los días en los que el actor justificó su ausencia por la enfermedad denunciada, que no fuera convalidada al momento de ser examinado por el médico laboral, indica de su parte una actitud reñida con la buena fe y la conservación del contrato de trabajo (ver fs. 247, primer apartado del cuarto párrafo).

Por ello, los fundamentos del fallo antes expuestos resultaron esenciales para dilucidar la cuestión y no fueron objeto de una crítica concreta y razonada por parte de la apelante.----De todos modos, lo que resulta dirimente es que la propia quejosa expresó que el dependiente invocó al considerarse despedido cuatro injurias que detalló, y la número 4 se refiere a la intimación a "abonar diferencias salariales" (ver fs. 257/vta.), agregando que para la procedencia de la demanda no es necesario acreditar todas y cada una de

ellas (ver fs. 258, quinto párrafo). ----------

---Pues bien, en tal sentido cabe poner de relieve que ninguna consideración efectuó la apelante con relación a la injuria referida a la falta de pago de las diferencias salariales reclamadas en concepto de horas extraordinarias, a cuyo respecto el fallo en crisis tuvo

por acreditada esa causal. Sobre el particular el juzgador concluyó que: ***Sobre el primero de los puntos*** (con referencia a las diferencias salariales reclamadas por horas trabajadas en exceso), ***adelanto que de la prueba rendida en autos, en especial la prueba pericial contable cuyo dictamen obra agregado a fs. 182/195 (aunque con algunos reparos que habré de manifestar infra) sumado ello a los testimonios rendidos en autos, resulta más que suficiente para formar mi convencimiento acerca de que efectivamente G. realizó horas extras cuyo pago no fue efectuado en su totalidad por la demandada en el período comprendido en demanda, cuando se encontraba afectado a conducir en el trayecto que va desde la ciudad de Trelew - Buenos Aires - Trelew, y de Trelew - Río Gallegos – Trelew*** (fs. 245/vta., último y primer párrafo, respectivamente).----------

---En ese contexto, si se invocan varias causales de despido basta con acreditar una de ellas con entidad suficiente para que la comunicación rescisoria resulte justificada. Es el criterio de esta sala “B”, c. 22.482, S.D.L. 02/08, c. 70/09, S.D.L. 69/09, c. 262/10, S.D.L. 45/10, 152/11, S.D.L. 19/11, entre otros pronunciamientos. ----------

---De tal modo, toda vez que la quejosa sólo formula agravios respecto de una de las causales invocadas por el trabajador para colocarse en situación de despido al pretender considerar que la empleadora está facultada a no abonar los salarios de los días no justificados de modo provisional hasta tanto resuelva la divergencia el organismo administrativo del trabajo, en tanto que ninguna crítica desarrolla respecto de la injuria referida al reclamo por diferencias salariales en concepto de horas trabajadas en exceso que fuera receptada favorablemente por el juzgador, aún cuando por hipótesis hubiera tenido resultado favorable la queja efectuada ello no modifica el alcance de la decisión de primera instancia ante la ausencia de agravio de esta última causal.----------

--Por tales razones, corresponde desestimar los agravios vertidos.----------

3. Al ingresar al recurso de apelación deducido por el contador D. A J. a fs. 254/vta. se advierte que en la sentencia de fs. 243/248 y vta. se omitió aclarar que la cantidad porcentual asignada a favor del referido profesional del 5% lo es con más el I.V.A. que pudiere corresponder, por lo que al subsanar tal omisión al igual que el Dr. Lucero así también lo propongo y declaro. ----------Por ello, se hace lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 254/vta. sin imponer costas, ni regular honorarios ya que la naturaleza de la materia no las genera.----------4. Los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., por derecho propio, interpusieron recurso de apelación a fs. 255 por considerar bajos los honorarios que les fueran regulados.----------

----------En tal sentido, el juzgador a los citados profesionales les atribuyó en forma conjunta por las tareas de primera instancia un 19% del monto de condena que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, y a ese respecto, la sala “B” de esta Cámara utiliza como parámetro en el caso del letrado de la parte vencedora un 14% por el patrocinio, con más un 40% por la procuración, lo que arroja

un total del 19,60%, por lo que si bien la cuantificación realizada por el sentenciante es ligeramente inferior, lo cierto es que el porcentaje asignado se encuentra dentro de las pautas de apreciación que la ley del arancel le confiere, atendiendo en el presente caso a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos cumplidos en la anterior instancia (arts. 5, 6, 7, 8, 18, 38 y 46 de la Ley XIII N° 4), por lo tales emolumentos no resultan bajos y ello conduce a confirmar los mismos. ----------

----------Por ello, se rechaza el recurso de apelación deducido por los citados profesionales a fs. 255, sin imponer costas ni regular honorarios por las razones ya expuestas al punto 3 que antecede.----------

---5. En consecuencia, también propongo al Acuerdo que se modifique el fallo al sólo efecto de adicionar a los honorarios establecidos a favor del contador D. A. J. el I.V.A. que pudiera corresponder.----------El fracaso de los agravios vertidos por la codemandada apelante T. D. O. S.A. conduce a imponer a esa parte las costas de Alzada, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C.).----------

---Finalmente, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, entiendo adecuados los honorarios que propone regular el Dr. Lucero a favor de los letrados apoderados del actor, en conjunto, y del letrado apoderado de la codemandada apelante, en las sumas porcentuales equivalentes al 5,7% y 3%, respectivamente, del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 6, 8, 13, y 46, Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. pertinente. ----------

----Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------

--El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada para añadir al punto IV del fallo, en referencia a la regulación de los honorarios regulados al perito contador interviniente en autos, Cdor. D. A. J., la siguiente leyenda: *"…con más el I.V.A. si correspondiere."*; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios la siguiente leyenda. 2) IMPONER las costas de alzada a la co-demandada apelante "T. D. O. S.A.". 3) REGULAR los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en la segunda instancia, del siguiente modo a saber: al Dr. M. F. R., en la suma equivalente al 3%; y, a los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., en conjunto, en la suma equivalente al 5,7%. En ambos casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto del capital de condena que sea determinado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente. ----------

---ASI LO VOTO. ----------

--**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo: ----------

-El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión

de la decisión del Cuerpo que se ha formado por mayoría con la anterior votación.-------
----------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 y encontrarse de licencia el restante integrante de la Sala Dr. Aldo Luis De Cunto al momento de efectuarse el sorteo (Arts. 7º y 8º Ley V Nº 17), pasándose a dictar: (Art. 8º Ley V Nº
17), 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 apelada para añadir al punto IV del fallo, en referencia a la regulación de los honorarios regulados al perito contador interviniente en autos, Cdor. D. A. J., la siguiente leyenda: *“…con más el I.V.A. si correspondiere.”*; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios la
siguiente leyenda. ----------
----IMPONER las costas de alzada a la co-demandada apelante “T. D. O.
S.A.”.----------
----REGULAR los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en la segunda instancia, del siguiente modo a saber: al Dr. M. F. R., en la suma equivalente al 3%; y, a los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., en conjunto, en la suma equivalente al 5,7%. En ambos casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto del capital de condena que sea determinado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.
----------Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DEL AÑO 2017 - SDL - CONSTE.----------
UBALDO RENÉ AGUILERA SECRETARIO
CÁMARA DE APELACIONES