000705/2018

En la ciudad de C. R., provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil diecinueve, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de
C. R., con la presidencia de su titular, Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"T., O. A. C/ E. S.R.L. S/ SUMARIO - Cobro de pesos e indem. de ley ", expte. n° 705/18** , venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 (expte. n° 012/16), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 1290), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Silvia Noemí Alonso y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs.1238/1251? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs.1238/1250vta., por la que se declara la inconstitucionalidad de acuerdos paritarios, en los periodos en que se devengaron, por lo que se declaran de carácter remuneratorio a todo fin, efecto o reconocimiento de derecho que tenga relación con la remuneración de los dependientes. Hace lugar a la demanda en forma parcial y condena a la firma E. SRL a pagar a la parte actora los rubros salariales que

señala en el punto 2 de la parte resolutiva, que manda a liquidar en ejecución de sentencia.

Impone las costas a la demandada y regula los honorarios de los profesionales actuantes.

Apela la parte demandada a fs.1253 y el recurso se concede a fs.1254.

Los agravios siguen a fs.1255/1272. Formula consideraciones iniciales y el primer agravio titula *"incorrecta interpretación respecto al inicio de la relación laboral – improcedencia art.31 Lct – inobservancia del art.255 y art.18 de la Lct – improcedencia de la responsabilidad solidaria – no extensión de la responsabilidad".* Sostiene que no corresponde vincular los arts. 26 y 31 LCT. que solo es procedente en caso de maniobras fraudulentas. Señala el modo de ingreso del actor a su pedido para su parte luego del accidente que tuviera trabajando para la empresa Transportes G., donde fallecieron varias personas por la conducción irresponsable del actor, niega la fecha de ingreso para su parte en 10/4/2002, que trabajaba para la E. G. cuando tuvo el accidente en el año 2005, que fue la causa de la finalización de la relación laboral con G., que acompaña sus archivos y la finalización ocurrió con el envío de la CD 7930207308 de fecha 18/10/2006; que en el año 2007 se le permitió al actor el ingreso a E. SRL por sus problemas económicos. Distingue los distintos ámbitos de actuación de una y otra de las empresas, que dice la sentencia no analizó. Alude a la liquidación final de la E. G., que confirma el distracto. Niega la concepción del fallo que el actor se desempeñó para las dos empresas, lo que sostiene no vincula porque una de las personas sea socio

en una y otra de las empresas. Argumenta con amplitud sobre este punto con base en el articulado señalado de la L.C.T., los arts.26 y 31 L.C.T., insistiendo en que esta última norma motiva la solidaridad cuando existe fraude o violación de la normativa. En agravio *2. Injustificada e indebida consideración del despido sin causa – responsabilidad del conductor profesional – daos colisión de automotor,* dice que es el agravio sustancial, señala que su CD que opone la culpa y responsabilidad del actor, no parece haberse analizado por la Sra. Jueza de Grado. Elude a los desfavorables antecedentes de T. como conductor del automotor y las quejas que suscitaba y deja constancia de las sanciones aplicadas (fs.1259/1259vta.) y que la sentenciante analiza las causas del despido, destaca la información de seguimiento vehicular digital autorizada por la CNRT y los datos de velocidad de fs.347. Refiere las constancias de presentación del actor y el Sr. G. A. B. en sede policial, mencionando que estando detenidos en el semáforo, B. tardó en salir y fue embestido por el actor y se asombra de lo que estima una minimización del reconocimiento de este último, en cuanto el fallo concluye que no colegir que fue el exceso de velocidad el determinante del siniestro. Considera demostrada la existencia de justa causa conforme con el art.242 LCT. Analiza el concepto de falta, carácter cualitativo o cuantitativo y que una sola faltas por su entidad autoriza la rescisión del contrato. Controvierte la observación de la sentencia que no se acompañó el tacógrafo. Impugna no se considere los antecedentes y sanciones disciplinarias precedentes del dependiente actor. Argumenta sobre la justificación de las razones

del despido. Que la sentenciante ha reconocido un obrar culposo del dependiente al vulnerar el art.51 Ley de Tránsito. Entiende que si alguna pudiera quedar sobre la responsabilidad exclusiva del actor, es confrontar los datos que emergen de la causa y las circunstancias de personas, tiempo y lugar, los daños verificados en el automotor siniestrado y sumar el reconocimiento expreso del actor ante reiteradas faltas de dominio como conductor del rodado y como el accidente se hubiera evitado de conducir con la prudencia exigida. Cita en esta tesitura al fallo de esta Cámara (fs.1263). *3. Tercer agravio: deficiente e indebido análisis de la excepción de prescripción.* Expone que si el actor efectuó reclamación de diferencias de haberes y viáticos desde el mes de noviembre de 2012 a diciembre de 2014, debieron considerarse que meses se encuentran debidamente reclamados, que es indefinida la relación del fallo que las reclamaciones se encontraban dentro del período bi anual; que si fue la demanda se interpuso en febrero de 2016, todos los créditos con anterioridad al plazo del art.256 LCT estarían vencidos, que no existieron actos interruptivos; que el telegrama Ley 23.789 CD 85890351, de fecha 19/01/2015, comportan que las diferencias anteriores al 19/01/2013 se encuentran prescriptas. *4to.agravio. Improcedencia injustificada admisión de rubros: Diferencias de haberes, cuantificación de la indemnización, vacaciones no gozadas, días trabajados, integración del mes de despido.* Impugna el reconocimiento de las horas extras, hace análisis de las constancias documentales, la reservada, la prueba pericial, que su parte acompañó documental que no fue considerada, que existe error de

consideración y determinación de la procedencia de horas extras reclamadas. Que sorprende que la propia actora advierte que se ha percibido una suma demás de $ 13.462,45, que desestima la sentencia por considerarla una liberalidad; que al reclamo de reintegro de gastos art.18 CCT 460/73, es improcedente porque en su liquidación el actor omite mencionar la empresa que abonó viáticos que figuran en los recibos de haberes. Impugna los gastos y demás consumos de habitación y vivienda en los viajes especiales contratados en los que estaba afectada el actor T.. Opone que no se sabe, como, cuando y de que lugar surgen los montos que efectúa la liquidación del actor. Que si los servicios fueren de línea cada chofer al iniciar el viaje recibe el dinero correspondiente y el reintegro de gastos se encuentra normado, que la liquidación no menciona ni justifica esa situación. En conclusión afirma que la reclamación de viáticos debe ser desestimada por no acompañarse ninguna circunstancia valedera. Objeta que se tenga por cierta la Libreta de Trabajo del actor y se desconsidere las presentadas por su parte. Niega el exceso en las jornadas de trabajo invocadas por la actora del art. 10 inc.”b” CCT460/73; alude a las exigencias que se debían al ciclo de doscientas (200) horas para el salario básico mensual y se pregunta si el Sr. T. las ha cumplido (fs.1267). Contrapone que es la empleadora la facultada para fragmentar los horarios de labor de sus empleados sin quebrantar disposición convencional, lo que no genera diferencias salariales.; que el actor no probó que entre cada tramo de labor efectiva permanecía “a órdenes de su superior”. Expone como deben ser los cálculos para la determinación del valor hora; que las

horas suplementarias supuestamente laboradas en exceso de la jornada legal o convencional, en relación con aquellas otras restadas a la pausa mínima entre jornadas no necesariamente significan una extensión de las ocho horas de trabajo por día. Cita fallo sobre el recargo salarial por horas extraordinarias. Impugna la recepción por el fallo del pago de horas nocturnas extras, nocturnas, horas al 50% y horas al 100%; que de la libreta de trabajo acompañada por el actor, no cuenta con el respaldo de la documental pertinente o parte diario suscripto por el responsable de la empresa que permita tener por cierto. Que el actor no prueba el trabajo extraordinario y que desistió de varios testigos, sin probar los extremos invocados. Rechaza a continuación a partir de fs.1268vta., sucesivamente b) la indemnización por despido injustificado; c) rechazo de vacaciones no gozadas y su SAC; d) rechazo de indemnización del art. 2 Ley 25.323. *5. Quinto agravio. Incorrecta imposición de costas.* Sostiene que su parte actuó de manera diligente y eficiente, que advirtió que la reclamación es infundada y era ajustado a derecho imponer las costas por su orden. Cita jurisprudencia y dice que es el propio juez el que dice que las pretensiones del actor deben ser rechazadas, con lo que debió imponer las costas por su orden. Reserva el caso federal.

A fs.1274/1278 se contestan los agravios en representación de la parte actora.

Análisis de los agravios.

El primero de los agravios de la parte demandada a fs.1256, se remite a lo que expusiera al contestar la demanda, que el actor ingresó a laborar para su parte

en 26/10/2007, como consecuencia de un pedido del actor, en tanto que trae a colación que con anterioridad el mismo accionante trabajaba para la E. Transportes G. SAICFC, donde protagonizó un grave accidente en el país de Chile en el año 2005, por conducir irresponsablemente. Que luego fue tomado por su parte E. SRL el 26/10/2007 y que miente el actor cuando declara el ingreso para su parte el 10/04/2002.

Sostiene la existencia de una confusión de conceptos al concebir el fallo la existencia de notas comunes a una y otra de las empresas, un conjunto económico y que en consecuencia el actor prestó servicio en ambas.

La recurrente opone las aristas por las que la figuración comercial de la E. Transportes G. SA y E. SRL explotan distintas líneas del transporte público, la primera con extensión a otro país y E. SRL en el ámbito interno, de allí la distinta actividad laboral que le implicaba al actor en la conducción de los móviles de transporte, el cese de la actividad laboral dispuesto G., las razones de la cesación, el análisis de la liquidación final que indica el pago de la antigüedad, todo lo que indica la inexistencia del fraude laboral.

Con tales elementos enfrenta la decisión judicial que en letra muy minúscula transcribe sus fundamentos, (fs,1257), cuando con aplicación del art.31 LCT, le señala que el actor trabajó para dos empresas, lo que se desprende de la documentación y de los testimonios de los Sres. R., A. y G. y con lo que interpreta que el vínculo laboral debe llevarse al 10/04/2002.

Los datos exhibidos por la demandada de las dos sociedades en forma particularizada, son naturalmente

los que hacen a su actuación comercial pública, pero no son impedientes de conductas de orden interno en la relación laboral de un dependiente, en el caso el actor, demostrativos de una actividad con intereses comunes, con datos y actuaciones vinculantes, incidentes en los derechos de protección del trabajador.

Es la propia alegante que en su defensa aún agrega otro elemento que explica los datos vinculantes de la empresas, respecto al actor, la existencia de un socio de ambas empresas. La mención que pretende ser de menor entidad, desluce frente a los datos incorporados a los autos. El señor S. L. L. otorga el poder de fs.220/220vta.al letrado de autos como socio gerente de E. S.R.L. y adviértase la prueba incorporada a fs.1119/1121, datos registrales de la AFIP de Transportes G. S.A.I.C.F.I.C.T.Y.T, con el mismo Sr. S. L. L. como Administrador de Relaciones de clave Fiscal.

Y no se pretenda distinguir en lo absoluto por la salida internacional del transporte de la E. G., primero porque no afecta la naturaleza de la tarea laboral que comporta a un chofer, pero además, porque del mismo informe de la AFIP señalado a fs.1120, señala la actividad económica de servicio de transporte automotor interurbano regular de pasajeros.

El contexto de tales vínculos directivos comunes a las dos empresas que también considera el fallo, justifica la relevancia de los restantes elementos de prueba de la conexión empresaria, las testimoniales relacionadas a fs.1241/124lvta. que no resultan controvertidas al relevar otras constancias, las

testimoniales que consigna a fs.1241/1241vta., los recibos salariales de fs.59/60/61 de la E. G., firmados por el Ing. Orlando J.L. A., como Gerente E. SRL, incluso los restantes de fs.63/66, firmados por el empleador (apoderada de ambas empresas), ora por Transportes G. S.A., ora por E. SRL.

El fraude, no obstante la afirmación de la demandada que abonó la antigüedad, no salva otros derechos conexos derivados del mismo concepto, como el fraccionamiento de la antigüedad que resultaría, lo que motivara el pronunciamiento de la CNT Sala VIII, 22/8/08, "Lomana c/ A. Francesa Filantrópica y de Beneficencia y otro", cuando declaraba que existía responsabilidad solidaria en los términos del art.31 de la LCT, por fragmentación de la antigüedad del actor por la existencia de dos vínculos aparentemente distintos, cuando en verdad fue uno solo "…y si en el mejor de los casos se considerase que no existió malicia en tales conductas, lo cierto es que debe calificarse como reprochable el manejo imprudente de ambas codemandadas (Cita: Ley de Contrato de Trabajo (anotada), Alfredo J. Ruprecht, pág.208/209, Ed.Zavalía año 2014).

Es que además invocó la actora los principios del art.26 L.C.T., que considera empleador a la persona física o jurídica o a un conjunto de ellas tengan o no personalidad jurídica propia, siendo evidente con las pruebas señaladas precedentemente, que la actividad laboral del actor vinculaba a los empresas del transporte de pasajeros.

Por todo lo expuesto se rechaza el agravio.

2. Respecto a la *"Injustificada e indebida consideración del despido sin causa…"* de fs.1258vta.,

niega que el despido haya sido injustificado, con lo que en principio cita los que llama diecinueve comunicaciones y sobrados antecedentes para dar por datos falsos y mendaces cualquier argumento de la contraria (fs.1259 últ.párr.).

La rotunda descalificación por falsedad y mendacidad de cualquier argumento de la contraria resulta inadmisible, tanto porque conforme con la lógica la recurrente no puede desentrañar la intención del actor con tales alcances y por otra, los antecedentes desfavorables lejos se encuentran de justificar el modo verbalizado, ya que la cesantía no tiene soporte si no se acredita el acontecimiento actual como suficiente para justificar el distracto.

En cuanto a la responsabilidad por el accidente que atribuye al actor, le opone que el chofer T. nunca bajo la velocidad y esperaba que el semáforo esté en verde para seguir a una velocidad alocada en una de las arterias mas congestionadas de la ciudad (fs. 1259vta.) lo que justifica la misiva rupturista en los términos que reproduce en letra chica en la foja citada.

La sentencia precisamente a partir de fs.1242 analiza los extremos acusatorios de la causal del despido y considera en primer término la exposición policial N° 57/15 de fecha 7/1/2015 (fs.7), la denuncia del hecho por los dos protagonistas como ocurrido a las 09:10 hs. aproximadamente. Los denunciantes conforman que ambos se encontraban detenidos ante el semáforo, que el Sr. B. demoró en salir y fue colisionado por el actor que iba detrás.

La sentenciante recoge en consecuencia como primer variante a la injuria acusada por la empleadora, que

el embestido automotor del Sr. B. al cambio de la luz del semáforo demoró la salida, con lo que tal hecho en sí no alcanza para atribuir o descartar la existencia de injuria.

La apelante sostiene que la actuación notarial habla por sí sola, puesto que es un claro reconocimiento del actor de su responsabilidad a obrar con imprudencia y negligencia conforme a los años de conductor. Lo manifiesta la apelante con equívoco argumental, pues de lo que se trataba era de probar las causas invocadas, la injuria acusada, con lo que la variante del acta -la demora del Sr. B.- introduce un elemento de evaluación reconocido por las intervinientes del accidente y descolocan la gravedad absoluta que opuso la empleadora con hechos que no se ajustan a la realidad. Ello, sin desconocer que puede existir imprudencia en la reanudación de la marcha de T. –también demora del embestido- pero ello no es lo invocado por la parte empleadora para rescindir (arg. art. 243 L.C.T.).

Además, dentro de la evaluación de los alcances precedentes, el desajuste de los hechos injuriantes invocados se amplían con la a E. RSV (Control Integral de Logística) de fs.344/348. Esclarece conforme al informe de control técnico suministrado a fs.347, que respecto a la hora y minutos reconocida por los protagonistas del accidente del 7/1/2015, T. y B. como ocurrido a las 09:10 horas, el empleador en el despido a las 09,05 horas, en ambos casos al minuto previo de cualquiera de dichos momentos, el automotor conducido por el actor T. se encontraba en cero (0) de velocidad, lo que de por sí demuestra por una parte que detuvo el

móvil en el semáforo. Por la otra, que si previamente llevaba conducía con exceso de velocidad, en el minuto previo al siniestro se encontraban ambos automotores detenidos. En resumen, vuelve a quedar sin prueba corroborante la forma de conducción acusada por la empleadora como injuria, ello, que conducía en el momento del choque a 63 km/h y sin detenerse a la proximidad del semáforo.

Con impertinente terminología, expresa la recurrente a fs.1260vta. que la Sra. Jueza omite "deliberadamente" analizar el informe suministrado por RSV de fs.1143 a 1156, que expresamente detalla segundo a segundo de los instantes previos a la colisión de 63 km/h a 0".

Y la revisión de la foja 1147 resultan de la misma E. RSV, Registro de Velocidad por tacógrafo, provienen de la Orden de Trabajo 3131 (ver fs.343 y 1143) y del mismo programa de detección, con lo que en la tesis sostenida por la demandada suministra a la fecha del accidente y hora 09:02: 27 seg., una velocidad de 63 kms., en el registro inmediato dos minutos después, hora 09:04:55 seg. registra Velocidad 0. El registro siguiente, hora 09:06;26 seg. Señala 56 km./h.

En los registros tomados de la hora de la denuncia conjunta del actor y el Sr. B., hora 09:10 aprox. – siempre a fs.1147 – a las 09:08: 43 seg. registra velocidad 0 y el siguiente 09:12:39 seg. Velocidad 27 km/h.

Los datos del párrafo precedente adoptados por la sentencia y con sustento jurídico (Art.9 L.C.T. ref. Ley 26.428), permiten la conclusión interpretativa favorable de fs.1243, que no se puede determinar si fue

el exceso de velocidad lo que provocó el accidente a las 09:02:27 a 63km./h, o los 27 km./h. de las 09:12:39 seg., otorgando crédito a la inmovilización previa de ambos automotores ante el semáforo, que el actuar fue culposo y no doloso y que era la demandada conforme con el art.381 del ritual, la que debía aportar elementos suficientes que confirmaran los elementos fácticos invocados.

Con las conclusiones precedentes demostrativas de la justa interpretación de la sentencia que no se ha probado la falta actual con la entidad rescisoria pretendida (conf. asimismo 2do.párr. art.242 L.C.T.), las cargas culpatorias sobre la conducción de un profesional, la distinción entre lo cualitativo y cuantitativo de la falta, el reconocimiento de un obrar culposo, la defensa respecto porque no cuentan el juicio con el tacógrafo de control de velocidad, no asumen por lógica una subsanación que modifique la conclusión de ausencia de prueba suficiente concreta del hecho actual. Ya se señaló que el obrar culposo no es la prueba de los hechos de la causal invocada y respecto al tacógrafo, en todo caso, igualmente la sentencia analizó puntualmente la información del tacógrafo, con los resultados ya establecidos.

En cuanto a la cita de jurisprudencia de esta Cámara, no es la que pueda modificar los hechos debatidos en el presente juicio, la que por otra parte de su lectura, no importa sino la exigencia de la clara demostración de la prueba de la gravedad de la falta y del rigor en torno al principio de conservación del contrato.

Por todo lo expuesto se rechaza el segundo agravio.

3.Indebido análisis de la excepción de prescripción (fs.1263vta.).

De las defensas que resultan del agravio examinado como material recurrido, ya se ha visto el sostenimiento de la recurrente que afirma la inexistencia de acto interruptivo o suspensivo de la prescripción por una parte y en cuanto al deficiente análisis de la prescripción, que la Sra. Jueza si bien refiere básicamente el plazo prescriptorio del art.256 L.C.T., (con las notas de los arts.257 L.C.T. y art.3986 CC) y al rechazar la misma, nada dice de las diferencias y viáticos reclamados desde noviembre de 2012, que lógicamente, de la retroacción de los plazos que resulten han de alcanzan tan amplia reclamación.

La sentencia (fs.1247vta.), señala en principio que ambas partes coinciden con la prescripción bienal del art.256 LCT, pero asimismo agrega la Juzgadora que debe integrarse con el art.257 L.C.T. y el art.3986, párr.2 del C.C., que en consecuencia los rubros que el actor se encuentran dentro de dicho plazo respecto a la discusión del despido y de los créditos que reclama como consecuencia de dicho acto susceptible del análisis de la antigüedad y por lo que rechaza el planteo de prescripción, por lo que asimismo resulta abstracto analizar la existencia de plazos que interrumpan o suspendan la misma.

Es contradictoria la conclusión precedente de la Sra. Jueza, si como resulta del punto c. diferencias de haberes (fs.1247vta.), da curso a la liquidación de fs.182, que contiene rubros liquidados con evidencia de ser anteriores a los plazos que resultan de la excepción interpuesta.

La demanda se interpuso en 30/12/2015 (fs. 214vta.), cuando media la suspensión de la prescripción resultante de la CD de fs. 295 de fecha 23/1/2015, con lo que la demanda quedó beneficiada con dicha suspensión y los que los efectos de la acción se retrotrajeron al 23/1/2013.

Equivoca entonces la sentencia que todos los rubros reclamados por la actora se encontraban dentro de los términos del art.256 LCT., ni siquiera fueron dentro del plazo de mayor amplitud de la puesta en mora (art.3986, 2do. párr. del C.C.), por lo procede parcialmente la prescripción interpuesta, a los créditos anteriores a la fecha indicada, 23/1/2013.

Es oportuno señalar que la fecha punto de partida de la prescripción febrero 5/2016 tomada por la apelante (fs.1264) no se ajusta a derecho, ya que la voluntad interruptiva se produce con la presentación de la demanda en la mesa de entradas general reglamentada para la presentación del juicio.

Por todo lo expuesto, el agravio ha de prosperar parcialmente.

4.Improcedencia e injustificada admisión de rubros: Diferencia de haberes, Cuantificación de la indemnización – Vacaciones no gozadas, Días trabajador, integración mes de despido.

Se queja la recurrente de la procedencia de los rubros señalados a tenor de los términos de la demanda, destacando que hubo un desistimiento de testigos, que la prueba pericial tenía limitadas determinadas conclusiones.

Con los alcances limitativos resultantes de la excepción de prescripción, corresponde señalar que la

sentencia detecta de los recibos de haberes como de la pericia contable agregada a fs.1216/1221, que el actor realizó horas extras y percibió viáticos, y si bien reconoce que las Libretas de Trabajo rubricadas por la Secretaría de Trabajo, fueron confeccionadas por el chofer en forma diaria, entiende que la única forma de persuadir su fuerza probatoria es con el control patronal del horario de trabajo (planillas horarias), las que no fueron acompañadas por la empleadora, aplica por tal razón la presunción del art.57 L.C.T. da curso – ahora en lo que corresponde – a los rubros reclamados en la liquidación de fs.182.

No cuestionada esta concepción de la norma laboral, queda instalada la reclamación de la actora con los alcances precedentes y fundamentos del fallo.

Por otra parte, alusiones a los puntos de pericia y detalle de viajes de fs.540/586, otorgando relevancia a sus propias libretas de trabajo con control horario del empleador, entendiendo que existen inconsistencias entre las reclamaciones y lo que define como la correcta liquidación de horas trabajadas, no superan la premisa derivada del art.57 L.T.T. Por una parte, porque las propias Libretas de referencia constituyen documentos de constitución unilateral, ajenos a las exigencias de planilla horaria señalada por la Sra. Jueza, que exigía la debida rubricación de la actora. Tratándose en todo caso de documentos de igual paridad, la interpretación favorece a la dependiente conforme con la pauta del art.9 cit.ref.Ley 26.428.

Por otra parte, debe observarse que la parte demandada tanto al contestar la demanda como ahora en esta Alzada, se limitó sostener el cumplimiento de los

adeudos reclamados y a una controversia por remisión a textos, documentación reservada, normas de convención y sugerencia de lo que debía analizarse y forma de liquidación, sin allegarse por ser parte a ejecutar por sí y demostrar, que las liquidaciones practicadas por la actora no se ajustaban a derecho en sus distintos rubros, con demostración específica a contrario de cada reclamación. La exigencia, a título del art.43 Ley XIV N° 1 del Digesto Jurídico:" En los juicios donde se controvierte el monto por cobro de salario, sueldo u otras formas de remuneración en dinero o en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal demandada".

Por todo lo expuesto se rechaza el agravio.

B) *Rechazo de la indemnización por despido injustificado. Improcedente cuantificación.*

Encontrándose resuelta la antigüedad que debe computarse a los fines indemnizatorios; la inconstitucionalidad de los conceptos no remuneratorios con lo que la integración de la base salarial no resulta injustificada; que no controvierte los fundamentos del fallo por los que corresponde la adición del SAC a la base salarial del primer párrafo del art.245 LCT y que es conforme con la jurisprudencia de esta Cámara en los autos "A., N. B. c/A. E. de S. M. de C. R. s/demanda laboral (Indem. y certif. de servicios)", Expte. N° 113 año 2011; que la sentencia determina con precisión a fs. 1248 que la mejor remuneración mensual, normal y habitual corresponde al mes de setiembre/14 por $ 25.133,93 y a fs.1248vta. reitera el concepto y con mas la adición del SAC, alcanza el monto de $ 27.228,42. Luego la referencia a

“la mejor remuneración normal y habitual devengada por el trabajador al mes de octubre/2013, es mero error de pluma, cuando debió decir “octubre/2014”.

Se rechazan los agravios del punto.

Se rechaza “*Sostenemos el rechazo de la Indemnización por omisión de preaviso y su SAC”* de fs.1268vta., desde que procede la demanda por despido injustificados. Las restantes observaciones a “días trabajados”, “integración del mes de despido”, “Sac 2014 y 2015” y “vacaciones no gozadas y su SAC”, con afirmación de ser conceptos abonados, no modifican lo ordenado en la sentencia ya que se tratan de los montos que resulten considerando la sumas remunerativas y no remunerativas, que han de cotejarse con los pagos realizados por la empleadora, congruente con la deducción ordenada en el primer párrafo de fs.1249vta.

Rechazo a la indemnización del art.2 de la Ley 25.323.

La sentencia establece a fs.1249, las pautas normativas que admiten el incremento indemnizatorio conforme a la norma y ley citada.

La mera invocación por la parte alegante que cuando existen causas suficientes conforme a los hechos ventilados “supone la improcedencia de esta indemnización”, no constituye basamento para la modificación de la conclusión jurisdiccional, sin invocar del cúmulo de cuestiones litigiosas que se refiere (hechos ventilados), cuales justificaban a su juicio el ejercicio de la facultad jurisdiccional.

Se rechaza el agravio.

Quinto agravio. La incorrecta imposición de costas.

Argumenta la apelante sobre la base que E. SRL ha actuado de manera diligente y eficiente, advirtiendo que la reclamación del actor es infundada y que existen constancias suficientes para imponer las costas por su orden. Cita jurisprudencia. Considera que existe una situación agraviante en la imposición de las costas a E., "ya que es el propio juez que las pretensiones del actor deben ser rechazadas y por ello debió imponer las costas por su orden, o en su caso adecuadas al resultado obtenido por cada parte, tal cual lo prevé el art.72 del CPCyC de Chubut".

Las líneas argumentales no se ajustan a la realidad de la presente causa, desde que en lo troncal del juicio lo infundado ha sido la controversia interpuesta por la demandada con resultado negativo, no registrándose por otra parte en la sentencia premisa alguna expedida por la Sra. Jueza que determine que las pretensiones del actor deben ser rechazadas.

Debe agregarse a propósito de las variantes que propone en el modo de imposición de las costas, que los principios generales en la materia tiene en consideración el carácter alimentario de las deudas laborales debidas al trabajador y solo cede en la distribución en casos muy extremos, caso resuelto por el Excmo.Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados: "Orozco, Walter Gabriel c/Operaciones Especiales Argentinas S.A.", Expte. N° 12.041-0-1988, Sent.N| 40/88, donde la demanda prospera por una suma ínfima. Pero no es el caso de autos, donde la sentencia prospera por suma ajena a esta calificación, con lo que rige el principio general de costas a la vencida. Es lo que resulta de la jurisprudencia del S.T.J. en los

autos: “Hernández, Humberto Aníbal c/Frigorífico Siracusa S.A.”, Expte. N° 14364-H-1993, Sent.35/94, donde se imponían las costas a la parte actora en el 70% y el 30% a la demandada, criterio que revoca el Alto Tribunal y establece que en materia de costas en el proceso laboral, estas deben imponer siempre al vencido aunque la pretensión no prospere en su totalidad. Lo expuesto, sin perjuicio que en dicho caso la actora había consentido un porcentual a su cargo.

En conclusión, es la doctrina legal también sentada por el Alto Tribunal de la Provincia, en los autos caratulados: “C., M. A. c/E. R. C. S.A.”, Expte.N° 13.309-C-1991, cuando señala que respecto a la solicitud de la demandada de distribuir las costas conforme al rechazo de acciones deducidas, han de imponerse a la vencida por aplicación del principio general contenido en el art.68 CPCCCh., aún cuando la demanda no hubiera prosperado sino en parte. Aún más terminante resulta en el caso: “V. T., V. c/P. de E. L. B.”, Expte.N° 13.707-V-1992, significando que para establecer la condición de derrotado o vencido, no es admisible parcelar el litigio con relación a los distintos reclamos y a de estarse a un enfoque global de su resultado, entonces, cualquiera sea el monto en que prospera la demanda, el vencedor es quien obtiene – aunque sea en mínima proporción el reconocimiento de su derecho, siendo razonable que no queden a su cargo los gastos realizados para lograr la justicia del caso.

Por todo lo expuesto se rechaza el quinto agravio y se tiene presente la reserva del caso federal.

Costas y regulaciones de honorarios.

Los agravios de la parte demandada resultan rechazados, con salvedad parcial del tercero, pero atento a la regulación honorarios de primera instancia que incluye la excepción de prescripción y la variante que resulte de la liquidación ordenada -por el mérito de los trabajos profesionales y su resultado- quedan ajustados a derecho (arts.5, 6, 8 y concords. Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico) y con las costas ya confirmadas.

En esta Alzada, por las razones por las que se imponen las costas en primera instancia, atento los trabajos profesionales y su resultado, corresponden asimismo las costas a la parte demandada (art.57 Ley XIV N° 1 del Digesto Jurídico). De conformidad con las normas arancelarias citadas, conjuntamente con el art.13 de la misma, por el mérito de los trabajos profesionales y su resultado propongo los honorarios del Dr. L. I. M. en 30% y los del Dr. S. G. M. en 28%, de los regulados por cada parte en primera instancia.

Voto:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte demandada E. SRL, fundado a fs. 1255/1272, contra la sentencia de fs.1238/1250vta., con los alcances de los puntos siguientes.

2) Hacer lugar parcialmente a la excepción de prescripción interpuesta, con los alcances del considerando relativo al tercer agravio del presente primer voto.

3) Confirmar en lo principal el punto 2 de la parte resolutiva de la sentencia aludida y revocar parcialmente en cuanto a la liquidación ordenada, que

se adecuará al resultado de lo previsto en el considerando del tercer agravio del primer voto.

4) Costas de la Alzada a la parte demandada, proponiendo la regulación de honorarios de conformidad al considerando respectivo.

5) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta a fs.1270vta.

A la primera cuestión la Dra. Alonso, dijo:

1. El fallo apelado y los agravios

El alcance del fallo dictado, los datos del recurso, el contenido de los agravios y de su contestación han sido narrados por el colega preopinante. A tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles y destaco que poco es lo que puedo agregar a tan completo y fundado análisis de las cuestiones planteadas.

2. Tratamiento de los agravios

La recurrente ha expresado cinco agravios los que serán tratados en el orden propuesto.

-Inicio de la relación laboral. Art. 31 LCT

Los argumentos con base en los que de pretende la revisión de este tramo del pronunciamiento no pueden prosperar ya que la prueba colecta y analizada conforme las reglas de la sana critica racional avala la solución consagrada en la instancia de grado.

En efecto, la valoración conjunta de la prueba documental y testimonial a la que refiere el primer votante demuestran que hubo una sola relación laboral que vinculó al trabajador con sujetos plurales y solidariamente responsables de las obligaciones inherentes al grupo.

Esta razón es la que determina mi adhesión a la solución que propone el colega preopinante, es decir al rechazo del primer agravio.

-Despido sin causa

Sabido es que en nuestro sistema legal, la justificación de la injuria es reservada a la valoración de la judicatura. Claro está no librada a la actividad discrecional de quien juzga "sino a su apreciación objetiva que debe ser efectuada a la luz de las reglas de la sana crítica" (CSJN, 7-11-96, "López, Alberto c/Telecom Argentina Stet-France Telecom SA", D. T. 1996-B-2366).

Justamente tal apreciación fue efectuada por la magistrada de grado y el recurrente no ha logrado demostrar el desvío jurisdiccional que pregona. Por el contrario el análisis conjunto de la prueba colectada (informe de control técnico emitido por la empresa RSV, obrante a fs. 347 y acta de choque) efectuada por el primer votante –a la que me remito- demuestra la falta de configuración de la causal esgrimida. La mentada evaluación casuística del contexto y del desarrollo de los hechos demuestra que la conducta reprochada no tiene relevancia suficiente para separarla del mero incumplimiento contractual. Ergo, no es dable sino concluir que la causal imputada no ha quedado acreditada.

Por las razones expuestas que aduno a las dadas por el colega preopinante propicio el rechazo del agravio.

-Prescripción

La cronología de los hechos conducentes a fin de resolver la excepción de prescripción ha sido puntillosamente referenciada por el colega preopinante;

en su mérito y por aplicación de las previsiones de los artículos 256 LCT y 3986 del CC, todo crédito anterior al 23 de enero de 2013 es alcanzado por la defensa de prescripción opuesta al progreso de la acción.

Con base en lo expuesto, se demuestra, sin ambages que el pronunciamiento impugnado debe ser revisado puesto que se ha condenado por diferencias salariales (horas extras y viáticos) correspondientes a los meses de noviembre y diciembre de 2012 y parte del mes de enero de 2013.

Por ello, adhiero al acogimiento parcial del recurso propuesto por el Dr. Nahuelanca.

-Diferencias salariales y otros rubros

La impugnación a la condena por las diferencias salariales no alcanzadas por el acogimiento de la defensa de prescripción no puede prosperar por carecer de fundamentos suficientes.

El núcleo argumental del fallo de primera instancia se mantiene incólume. En efecto, no es posible soslayar que como ha señalado la magistrada de grado por imperativo legal la prueba contraria a la reclamación estaba a cargo de la empleadora (arg. articulo 41 ley de procedimiento laboral). En el caso, nada se ha probado ya que la empleadora se ha limitado a afirmar que los montos reclamados no se ajustaban a derecho pero no ha demostrado su improcedencia.

Esta omisión relevante determina mi adhesión al rechazo del agravio propuesto por el primer votante.

La revisión de los restantes rubros (indemnización por despido, por preaviso y su sueldo anual complementario e indemnización agravada del artículo 2 de la ley 25323) tampoco puede prosperar puesto que no

se logra demostrar la existencia de un quiebre en la lógica del fallo y ello así porque la solución dada en la instancia de grado es ajustada a derecho.

En efecto, la indemnización por antigüedad ha sido calculada determinando la base de cálculo con los rubros remunerativos y no remunerativos con más la incidencia del sueldo anual complementario. Es decir, con respeto a las pautas jurisprudenciales que se sustentan en las normas preeminentes de nuestro ordenamiento, las que han sido individualizadas por el primer votante.

Estas consideraciones son aplicables a la indemnización por omisión de preaviso y su sueldo anual complementario.

Finalmente la crítica respecto al agravamiento indemnizatorio del artículo 2 de la ley 25323 es insuficiente. Ello puesto que la mera referencia a la improcedencia con base en la naturaleza de los hechos calificados como injuriosos carece de andamiaje en un todo de acuerdo con la decisión adoptada al rechazar la justificación del despido. -*Imposición de costas*

Mediante el último agravio se cuestiona la imposición de costas a la demandada, el argumento es la falta de valoración del resultado del proceso ya que se hizo lugar a la demanda en forma parcial.

Los fundamentos del recurrente no pueden prosperar, invariablemente hemos sostenido que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados.

Consecuentemente, las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido

fuera exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado aquello procedente. Por lo tanto el fundamento aludido del hecho objetivo de la derrota, no sufre desmedro por la sola circunstancia de que el reclamo inicial no prospere íntegramente y que se hayan reconocido parte de los rubros reclamados (conf. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-B, pág. 112/113, p.532).

Concluyendo, el trabajador necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda y por lo tanto las costas deben ser impuestas al empleador.

3. Costas y honorarios

Las costas de esta instancia deben ser impuestas a la demandada, vencida en lo sustancial, por aplicación del principio general de la derrota.

Los honorarios de esta instancia deben ser establecidos de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas específicas contenidas en el artículo 13 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto, adhiero a la cuantificación que ha propuesto quien me precede en la votación.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia Alonso dijo:

Por todo lo expuesto, considero que corresponde dictar el pronunciamiento propuesto por el Dr. Nahuelanca.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por

mayoría, por lo que el Dr. Julio Antonio Alexandre no emite su voto.

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte demandada E. SRL, fundado a fs. 1255/ 1272, contra la sentencia de fs.1238/1250vta., con los alcances de los puntos siguientes.

2) Hacer lugar parcialmente a la excepción de prescripción interpuesta, con los alcances del considerando relativo al tercer agravio.

3) Confirmar en lo principal el punto 2 de la parte resolutiva de la sentencia aludida y revocar parcialmente en cuanto a la liquidación ordenada, que se adecuará al resultado de lo previsto en el considerando del tercer agravio.

4) Costas de la Alzada a la parte demandada. Regular, de conformidad al considerando respectivo los honorarios del Dr. L. I. M. en el TREINTA POR CIENTO (30%) y los del Dr. S. G. M. en VEINTIOCHO POR CIENTO (28%), de los regulados por cada parte en primera instancia con más IVA si correspondiere.

5) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta a fs.1270vta.

6°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

SILVIA NOEMÍ ALONSO
JUEZA de CÁMARA

FERNANDO NAHUELANCA
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"