Rawson, 04 de junio de 2020.

------ **VISTOS**:----------

------ Estos autos caratulados: **«S., J. E. c/ S. A. I. SA s/ Sumario – Cobro de Pesos e Indem. de Ley» (Expte. Nº 25.157-2019),**----------
------ **DE LOS QUE RESULTA:**----------
------ A hojas 441/464, la demandada interpuso casación por arbitrariedad (art. 291 inc. *e* del CPCC) contra la SDL N° 29/19 de la Sala «B» de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia (hojas 409/436), que rechazó su recurso de apelación y confirmó la sentencia de primera instancia.----------

------ En su presentación se refirió al objeto (I), requisitos formales (II), hechos de la causa (III), fundamentación del recurso (IV), ratificó la reserva del caso federal (V) y realizó el petitorio de estilo (VI).----------

------ Fundó su casación en tres agravios. En el primero, denunció la arbitraria violación del art. 245 LCT, al incluir en la base de cálculo de la indemnización por antigüedad conceptos que no revisten la condición de normales y habituales.--------

------ Ello surge –indicó- de la confirmación de la sentencia de primera instancia que admitió mecánicamente los rubros demandados por el trabajador, que calculó la indemnización del art. 245 LCT en base a la remuneración del mes de mayo/2015, que incluía rubros que carecen de la normalidad y habitualidad exigidas por la norma. Puntualmente afirmó que en ese mes se abonó un rubro - «suma Expte. MTEySS2015 OMIT»- que sólo fue pagado en dos oportunidades en el último año de servicios, horas nocturnas al 100% solamente abonadas en tres oportunidades, y horas extras muy por encima de la cantidad devengada en el resto de los meses.----------
-------- Sostuvo que la cámara arbitrariamente hizo lugar a la presunción del art. 55 de la LCT porque no adjuntó la documentación que se le intimó a presentar, a pesar de reconocer la inexistencia de la declaración jurada del actor prevista en el art. 41 de la Ley XIV N° 1. Ello determinó hacer prevalecer la presunción por sobre el deber legal que la ley impone al actor ----------

------ Desde otro aspecto, indicó que también resulta arbitrario el apartamiento de la pericia contable rendida que fue nuevamente soslayada, pese a concluir que las pretendidas diferencias salariales e indemnizatorias reclamadas por el actor, resultaban inferiores a las practicadas en la demanda, y que fueron admitidas por las sentencias de ambas instancias.----------

------ Acusó un deliberado desinterés de las instancias previas en las constancias probatorias que desacreditan la versión de la demanda. Citó jurisprudencia de la CSJN. ----------

------ En definitiva, sostuvo que la conclusión de la cámara importa derogar los requisitos de habitualidad y normalidad impuestos por el art. 245 de la LCT, estableciendo que la indemnización allí prevista se calcule sobre el mejor sueldo percibido el último año, con abstracción total de los rubros que lo componen.-------

------ Aseguró que el déficit que formuló al fallo de primera instancia -en su apelación- en cuanto a que no se analizaron los recibos de haberes para determinar la mejor remuneración mensual, normal y habitual, se potenció en el ámbito de la cámara, porque no mereció ningún tratamiento. Citó jurisprudencia.----------

------ En segundo lugar, se agravió por la imposición de intereses sobre las sumas no remuneratorias desde que cada una fuera debida y no desde que quedara firme la declaración de inconstitucionalidad, o en su defecto desde la interposición de la demanda, como lo solicitó subsidiariamente. ----------

------ Indicó que el interés moratorio exige para comenzar a devengarse que exista mora del deudor, y que a la fecha del despido del actor no existía mora de su parte.

Agregó que la alzada soslayó todo tratamiento de sus argumentos al respecto, por lo que el pronunciamiento es arbitrario. ----------

------ Razonó que el fallo deja de lado el art. 7 del CCyC que consagra el principio que las leyes rigen para el futuro, y aparece reñido con ese postulado que confirma

los efectos «ex nunc» de toda regla de derecho, sostener que la declaración de inconstitucionalidad tiene un efecto retroactivo del que carece aquella.----------

------ Añadió que un análisis lógico jurídico de la cuestión impone como conclusión que, si toda ley carece de efecto retroactivo, no puede adjudicársele este efecto a la declaración de invalidez constitucional de aquella. Citó jurisprudencia y doctrina. -

------ Señaló que la materia debatida en autos, se encuentra totalmente controvertida, existiendo posturas encontradas y antagónicas de parte de los jueces que integran las Salas de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, por lo que solicitó que este Cuerpo se pronuncie al respecto a fin de salvaguardar no solo sus derechos sino también la seguridad jurídica en todo el ámbito de la Provincia del Chubut.----------

------ Por último, se agravió por la condena con fundamento en el art. 80 de la LCT. Sostuvo que la intimación fue extemporánea por prematura ya que el vínculo culminó el «15/08/2015» mientras que la intimación se cursó el «15/09/2015», es decir antes del plazo previsto por el art. 3 del Dec. Ley 146/01. A ello, agregó se suma que la documentación fue entregada en tiempo y forma, y negó que exista evasión fiscal. ----------

------ Además, argumentó que no se la puede condenar a abonar la multa porque no se incluyeron los conceptos no remunerativos y/o la mayor función desempeñada por el actor ya que recién por el pronunciamiento de primera instancia fueron considerados parte integrante de la remuneración, sin revestir ese carácter al momento de extinguirse la relación laboral. ----------
----- Insistió que el objetivo central perseguido por la ley 23545 fue el de combatir la evasión fiscal, a tal fin recurrió a los antecedentes parlamentarios de la norma y citó jurisprudencia. Señaló que la exigencia del certificado que debe entregarse al trabajador se convirtió en realidad en un mecanismo para acceder a una indemnización equivalente a tres remuneraciones mensuales. Agregó, que ello no coincide con el fin de la norma, y en autos nadie indicó que se configuró tal supuesto fiscal. ----------

------ Acusó que la sentencia en crisis hace una aplicación automática y mecánica del art. 80 de la LCT, apartándose del real sentido y alcance de la norma, e incurre así en la doctrina de la arbitrariedad. ----------

----- Hizo reserva del caso federal y realizó el petitorio de estilo. ----------

---- **CONSIDERANDO:** ----------

------ **I.-** De conformidad con lo dispuesto por el art. 295 del CPCC, corresponde ahora que determinemos si el recurso fue bien o mal concedido. Ello porque, compete a la cámara controlar de modo preliminar las exigencias establecidas por los arts. 289, 291, 292 y concs. del código adjetivo. ----------

------ **II.-** Este Superior Tribunal de Justicia tiene dicho que: «El escrito de interposición del recurso debe bastarse a sí mismo dado el carácter autónomo que posee; su sola lectura tiene que ser suficiente para la comprensión del caso» (STJCh, SI N° 58/SRE/09; Fernando De la Rúa. 1968. *El Recurso de Casación*, Ed. Víctor P. de Zavalía, 223. Juan Carlos Hitters. 1998. *Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación*. Ed. Platense SRL, 2ª edición, 611. CSJN, *fallos*, 308:2263; 323:2205, entre otros). ----------

------ Advertimos que tal déficit, surge evidente de la estructura que presenta el recurso en análisis. Es que al realizar la descripción de los antecedentes del proceso (ap. III), omitió toda referencia a la prueba producida y ponderada en autos. Ello resultaba relevante, pues justamente el primer y tercer agravio que esgrimió requieren el análisis de hechos y pruebas del caso que justamente no se ocupó de relatar. ----------

------ Además, la reseña de la sentencia de primera instancia es parcial. A modo de ejemplo, vinculado a los agravios esgrimidos, no relató que la juez se refirió al impedimento denunciado por la experta contable en la pericia que no pudo constatar los libros y registros laborales ni las planillas horarias y registro de horas correspondientes a toda la relación laboral, que solo pudo verificar planillas de horas

y asistencia por los períodos: 16/08/2014 al 15/11/2014 y del 16/12/2014 al 15/02/2015; no señaló que se le achacó no haber acompañado la documentación por la que fue intimada (libros de sueldos o jornales y/o fichas móviles rubricadas); ni refirió a los argumentos por los que la juez viabilizó la liquidación practicada en la demanda, esto es la falta de exhibición de los registros que genera una presunción favorable a la extensión del tiempo extra de trabajo invocado por el accionante en la demanda, y la impugnación genérica efectuada por la demandada, basada solamente en la improcedencia de los rubros reclamados. Tampoco reseñó el análisis de la procedencia de la indemnización del art. 80 de la LCT que efectuó la magistrada. --

------ De igual forma, en el relato de los antecedentes no hizo referencia alguna a la contestación de la expresión de agravios obrante a hojas 395/303.----------

------ Este déficit dificulta la adecuada comprensión del caso con la sola lectura de la pieza recursiva e impide establecer si existe o no la infracción que se alega, y sabido es que no corresponde acudir a otras piezas del expediente para completar el relato omitido.----------

------ **III.-** Sin perjuicio de lo anterior, pero aún más relevantes, resultan las falencias en la actividad crítica que intentó el casacionista en su presentación, las que adelantamos no satisfacen las exigencias propias de la instancia recursiva que intenta.----------
----- **III.a.-** En su primer agravio, el recurrente acusó la violación del art. 245 de la LCT al incluir en la base de cálculo de la indemnización por antigüedad rubros que carecen de la condición de normales y habituales. Ello pues -indicó- al confirmarse la sentencia de grado por la que se admitió la liquidación efectuada por la actora en la demanda en base a los haberes del mes de Mayo/2015, no se ponderó que tres rubros abonados ese mes no tienen esas características. ----------

------ Advertimos en primer término, que los argumentos traídos por el casacionista en este agravio son coincidentes con los que invocó al momento de apelar. Consta en la expresión de agravios que cuestionó la aprobación mecánica de la liquidación de la demanda que tomó como base de cálculo el mes de mayo/2015 (hojas 369

reverso y sgtes.), así como el apartamiento indebido de la pericia contable (hojas 374 y sgtes.). Los argumentos utilizados coinciden con los esgrimidos en este recurso. ------ Sobre la inadmisibilidad de esta inadecuada técnica de reeditar en el recurso extraordinario objeciones de una sentencia que tuvieron respuesta de la alzada nos hemos pronunciado en las SI Nº 09/SRE/07, 68/SRE/08, 43/SRE/19 y SD Nº 04/SRE/07, 05/SRE/08 y 60/SRE/09, entre otras. Al respecto, seguimos el criterio de la Corte Nacional, que sostuvo que la mera reedición de objeciones formuladas en las instancias anteriores no cumple el recaudo de formulación de una crítica concreta y razonada de los fundamentos del *a quo* (art. 268 del CPCC y Regla 10 Acuerdo N° 3821/09). ----------

------ En tal sentido, recordamos que: «Cuando el tribunal de origen se hizo cargo del capítulo desechándolo o desplazó el tratamiento, sin duda será insuficiente el recurso de inaplicabilidad de ley, que se limite a reiterar los argumentos obviando toda réplica a las razones que llevaron al rechazo o al desplazamiento» (Alberto Tessone. *Recursos Extraordinarios*, Edit. Editora Librería Platense SRL, pág. 210).

------ Lo dicho resulta patente en tanto el embate intentado no enfrenta los argumentos expuestos en la sentencia en crisis en respuesta a sus agravios. Es que los magistrados votantes, coincidieron que la juez de origen había dado razones fundadas para apartarse de las conclusiones de la pericia, ya que la experta no determinó la diferencia salarial correspondientes a los meses de octubre, noviembre de 2014, enero, marzo y junio de 2015, por carecer de los elementos indispensables para la realización de su labor que no fueron acompañados por la empleadora pese a la intimación cursada, y que ello provocaba la deficiencia de esa prueba esencial para ser considerada por sobre toda otra prueba. Ello vinculado además a las facultades del juez como director del proceso (hojas 412/413; hoja 427 reverso, párrafo final/428 reverso, segundo párrafo).----------

------ La primera votante, además, se refirió a la omisión del actor de otorgar declaración jurada de acuerdo al art. 41 de la Ley XIV N° 1, en cuanto a que el único efecto que provoca es balancear la carga de la prueba, y en el caso la insuficiencia de información de la contadora determinó que la pericia contable lejos estuviera de

aportar elementos para el esclarecimiento (hoja 412 reverso segundo párrafo). En los dos votos, se constató la liquidación practicada por el actor, se la encontró ajustada a derecho y conforme a los criterios sustentados por este Cuerpo en fallos recientes y CSJN (ver hojas 413 párrafo final y sgtes., hoja 428 reverso, párrafo final/hoja 429 primer párrafo).----------

------ Lo expuesto, además se vincula con la exigencia del rebatimiento «total» de la sentencia, porque si el recurrente cuestiona un aspecto del fallo objetado, pero omite impugnar otro segmento de la resolución, que le da basamento suficiente, la decisión del caso puede quedar apuntalada por el tramo no discutido que, al quedar incólume, hace que aquella resolución deba permanecer firme (Néstor Pedro Sagüés. 2013. *Derecho Procesal Constitucional. Recurso extraordinario*. Buenos Aires: Astrea, t. 2, p. 357). ----------
------ Estos argumentos concernientes al agravio no fueron tenidos en cuenta por el impugnante, y su crítica en definitiva sólo logra exponer una opinión disímil a lo decidido, sin que logre conmover las bases que fundan esta porción del decisorio, ni patentizar la arbitrariedad que le adjudica al fallo.----------
----- La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho: «la doctrina de la arbitrariedad no cubre la disconformidad del apelante con las conclusiones del *a quo* ni tiene por objeto corregir sentencias equivocadas o que se reputen tales, sino que sólo atiende la exigencia constitucional de que aquellas sean fundadas y constituyan una derivación del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa» (CSJN, *Fallos*: 298:30; 302:836; 1030; 303:770 y otros; y STJCh, SI N° 25/SRE/09, 114/SRE/18 entre otras).----------

------ Desde otra perspectiva -y sumado a lo anterior- cabe considerar, que los aspectos cuestionados por impugnante en este agravio (pericial, presunciones, montos de liquidación de indemnización) remiten en definitiva a un análisis del material probatorio producido en autos, lo que –como sabemos- es un asunto vedado en el carril extraordinario que pretende transitar. Ello tal como fue expuesto en STJCh, SI N° 29/SRE/07, 66/SRE/09, 176/SRE/17, 207/SRE/17 entre otras. -------

------ **III.b.-** En el segundo agravio, la empleadora criticó la imposición de intereses sobre las sumas no remuneratorias desde que cada una fuera debida y no desde que quedara firme la declaración de inconstitucionalidad, o en su defecto desde la interposición de la demanda, como lo solicitó subsidiariamente. ----------

------ En este punto, señaló que se trata de una materia controvertida, sobre la que existen posturas encontradas y antagónicas de parte de los jueces que integran las Salas de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia. ----------

------ Al respecto cabe consignar que, si el mismo tema puede ser resuelto con fundamentos en más de un criterio, la circunstancia que el decisorio no se compadezca con aquel que el recurrente entiende aplicable al caso, no necesariamente lo tiñe de arbitrario (STJCh, SD Nº 24/SRE/99; 04/SRE/07 y SI N° 43/SRE/2019 entre otras). ----------

------Y en todo caso, no es la causal elegida la idónea para provocar que este Cuerpo se expida en miras a superar la existencia de fallos contradictorios. ----------

----- Por otra parte, resulta oportuno señalar que por SD N° 13/SL/2019 -de fecha posterior a la interposición del recurso en análisis- y en relación al planteo de fondo efectuado, definimos que los intereses moratorios sobre las diferencias del capital de condena por los rubros de carácter no remuneratorio declarados

inconstitucionales, se deben desde que debieron abonarse cada una de las sumas.---

------ **III.c.-** En el tercer agravio, la casacionista cuestionó la condena con fundamento en el art. 80 de la LCT. ----------

------ Este agravio, a más de identificar erróneamente la fecha de culminación del vínculo y la de ocurrencia de la intimación, nuevamente se trata de una reedición del efectuado por la demandada al apelar (ver reverso de hoja 280, último párrafo/hoja 290). Constatamos que en esa oportunidad utilizó idénticos argumentos: la extemporánea intimación por prematura del actor, la entrega en tiempo y forma de la documentación laboral requerida, y que la multa no puede admitirse porque no se

consignó que el actor cumplía una mayor función o le correspondían rubros no remunerativos, los que recién fueron reconocidos por la sentencia de primera instancia. ----------

------ Y advertimos al contrastar la sentencia que los puntos que desarrollan en casación ya fueron materia de tratamiento en la alzada. En el primer voto, la Dra. García Blanco (hoja 421 último párrafo/421 reverso primer párrafo), argumentó que la juez de origen definió los contenidos del certificado del art. 80 LCT y delimitó las falencias del entregado sobre lo cual no encontró argumento alguno de la demandada para revocar el fallo, ya que no hizo referencia alguna a la documentación fiscal. A su vez, sobre la base de prueba puntual a la que refirió de manera concreta, desestimó el planteo relativo al plazo de la intimación. Por su parte, el Dr. Hayes (hoja 431 reverso, segundo párrafo/433 reverso) entendió que se cumplió el plazo de la intimación y los 30 días corridos exigidos por la norma desde el 25/08/2015 al 25/09/2015, pues el mes de agosto cuenta con 31 días. Además, analizó las exigencias de la documentación a entregar, sobre la base de lo cual también rechazó el agravio. ----------

---- En conclusión, el ataque no se dirige a la sentencia recurrida, sino que pretende, instalar nuevamente en esta instancia las cuestiones debatidas y resueltas en la instancia anterior. ----------

------ Ello, sin perjuicio que el planteo remite nuevamente a cuestiones de hecho y pruebas ajenas como regla al recurso extraordinario, salvo supuestos de excepción que, a la luz de las razones dadas por la sentencia de primera instancia, las normas aplicadas, la prueba producida, las demás circunstancias allí ponderadas, los agravios ante la alzada y la respuesta obtenida, la recurrente no logra acreditar. -----

------ **IV.-** Es sabido que la doctrina de la arbitrariedad se endereza y cobra plena virtualidad en las sentencias fundadas exclusivamente en la voluntad de los jueces y desprovistas de todo apoyo legal y no cuando media una interpretación errónea a juicio de los litigantes o una disconformidad extrema en el modo de resolver de la alzada.----------

------ «La procedencia de la tacha de arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación» (STJCh, SI N° 72/89, 58, 96, 176, 223/92), «...es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza la sustitución del criterio de los jueces de la causa en la interpretación de las normas y preceptos comunes, ni en la apreciación y valoración de los hechos y pruebas del proceso...», «...aun cuando se pudiera extraer otra conclusión con fundamento igualmente razonable, no es ello suficiente para impugnar de arbitraria una sentencia, cuando la misma cuenta con fundamentos bastantes que obstan a su descalificación como acto jurisdiccional...» (STJCh, SI N° 45/SRE/06, 80/SRE/08 y 82/SRE/08).----------

------ Ella no tiene por fin corregir sentencias que se presuman equivocadas ni resulta procedente en aquellos supuestos donde las partes sostienen una mera discrepancia con la interpretación que hizo el tribunal apelado de normas de derecho común aplicables al caso, o respecto de la consideración de hechos y pruebas que es materia propia de su competencia (CSJN, «SACCO, Juan Carlos c/ BANCA NAZIONALE DEL LAVORO S.A. y Otro s/ Sumario», S. 1813. XLI. RHE08/05/2007, del dictamen de la Procuración General al que remite). ----------

------ Frente a tal exigencia, las conclusiones de la cámara no se presentan como absurdas o ilógicas, ello sumado a que varios de los argumentos expuestos no fueron cuestionados tal como se expuso previamente. ----------

------ En definitiva, la empleadora recurrente no logró acreditar la arbitrariedad invocada, y ello determina la inadmisibilidad de la presentación en examen. --------

------ **V.-** Por lo expuesto, la cámara debió declarar inadmisible el recurso en examen.----------

------ Ello así, las costas por la intervención de este Tribunal han de imponerse a la recurrente perdidosa (arts. 57 y 73 de la ley XIV N° 1, art. 69, CPCC). ----------

------ Por su parte, en mérito a la extensión, calidad y eficacia de la labor profesional cumplida, los honorarios del Dr. F. F. A. han de regularse en un 25 % de los que a favor de la representación letrada de S. A. I. SA fueran establecidos por su labor en primera instancia, siempre que el importe que resulte no sea inferior al mínimo legal de ocho (8) Jus (arts. 7 y 13 de la Ley XIII Nº 4) y con más el IVA si correspondiere.

------- Por ello, el Superior Tribunal de Justicia:----------

---------- **R E S U E L V E** ----------

------ **1°) DECLARAR** mal concedido el Recurso de Casación obrante a hojas 441/464. ----------

------ **2°) IMPONER** las costas a la recurrente perdidosa (arts. 57 y 73 de la ley XIV N° 1, art. 69, CPCC). ----------

----- **3°) REGULAR** los honorarios del Dr. F. F. A. en un 25 % de los que a favor de la representación letrada de S. A. I. SA fueran establecidos por su labor en primera instancia, siempre que el importe que resulten o sea inferior al mínimo legal de ocho (8) Jus (arts. 7 y 13 de la Ley XIII Nº 4) y con más el IVA si correspondiere.---------

------ **4º) REGÍSTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase. ----------

------ La presente resolución es dictada por dos miembros del Tribunal por haberse alcanzado la mayoría y encontrarse en uso de licencia el Dr. Miguel Ángel Donnet.- Fdo. Dres. Alejandro Javier Panizzi y Mario L. Vivas.----------

Registrada el 04/06/2020 bajo el N° /2020. CONSTE.
Fdo. Claudia Tejada. Secretaria**.**