----En la ciudad de Trelew, a los días de julio del año dos mil veinte, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“N., N. R. c/ T. S.A. s/ Cobro de Pesos e Indem. de Ley” (Expte. N° 67 – Año 2020 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. 112. ----------

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

----Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 91, en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 86/90, por el cual se hace lugar parcialmente a la demanda entablada por N. R. N. contra T. S.A., condenando a esta última a que abone a aquél la suma de $ 875.074.76, en el plazo de diez días, con más los intereses fijados, e imponiendo las costas en un 95% a la demandada y en un 5% a la actora. ----------

----A fs. 92 se concede el recurso. A fs. 101/103 obra la expresión de agravios de la recurrente, cuyo traslado conferido a fs. 104 fuera contestado a fs. 105/107.----------

---I.- Haré una breve reseña de los agravios expuestos y de la respuesta a los mismos, a fin de delimitar el “thema decidendum” de la facultad revisora de esta Alzada. ----------

----1) La demandada se agravia, en primer lugar, de que el juez concluyera que se adeudaban horas extras al actor con el único fundamento de la prueba pericial contable, sin considerar las defensas deducidas por su mandante. Concretamente aduce que omite analizar la conducta del actor a lo largo del vínculo laboral, en cuya extensión nunca formuló reclamo alguno por falta de pago de horas extras, ya que sólo lo hizo con posterioridad a la extinción de la relación de empleo. Cita jurisprudencia al efecto.--------

---En segundo término se objeta que se acogiera el reclamo de los rubros S.A.C. sobre preaviso y sobre integración del mes de despido. Resalta la naturaleza indemnizatoria de estos conceptos, lo que impide la procedencia del sueldo anual complementario sobre los mismos dado que éste tiene una estricta naturaleza remuneratoria, tal como se desprende de lo dispuesto por el art. 121 de la LCT. Destaca así que el S.A.C. es ajeno a cualquier tipo de indemnización.----------

---Seguidamente cuestiona que la sentencia dé plena eficacia al dictamen pericial, tomando así como mejor remuneración normal y habitual para formalizar los cálculos indemnizatorios, la suma de $ 66.478,96 correspondiente al mes de junio de 2017. Señala que no se analiza el pedido de aplicación de los topes indemnizatorios fijados por el CCT 460/73, que no puede ser otro que el vigente a la fecha de extinción del vínculo al 29/09/17 y que tiene fuente legal, por lo que el no haber indicado en cifras el

mencionado tope no neutraliza ni quita sustento a su pretensión, dado que el juez conoce el derecho. ----------

---Por último se agravia de la imposición de costas, dado que se carga a su parte el 95% y el 5% a la actora, cuando esos porcentajes no guardan proporcionalidad con los montos por los que prospera la demanda. Aduce al respecto que el decisorio rechazó la pretensión del actor respecto a la sanción del art. 2 de la ley 25323, cuyo monto representa más del 20% de la cifra por la que prospera la acción. De allí que entienda que es arbitrario que se cargue a la contraria sólo con el 5% de las costas. De manera general hace referencia al concepto constitucional del derecho de propiedad, considerando que de mantenerse los importes y conceptos individualizados en la sentencia, se vulneraría dicho derecho de su titularidad. Expresa reserva del caso federal y efectúa el petitorio de estilo.----------

----2) La accionante contesta los agravios, señalando, en primer lugar, que el recurso deviene desierto, ya que la contraria discrepa con las apreciaciones del juez sin fundamento en los hechos y el derecho alegados en la sentencia. Cita jurisprudencia relativa a la falta de crítica concreta y razonada. Sin perjuicio de ello responde los agravios. En cuanto al primero sostiene que la apelante no ha aportado prueba efectiva que acredite las horas realizadas por el trabajador, dado que no trajo a juicio la libreta de trabajo del empleador, ni los libros de tráfico que hubiesen permitido dar cierta certeza a lo solicitado por el actor. Agrega que además no impugnó la prueba pericial contable en la que se basa el decisorio, explayándose acerca de la fuerza probatoria de este tipo de prueba. Considera que también debe rechazarse la alusión al reclamo extemporáneo del trabajador, ya que se ha demostrado que el actor ha laborado horas en exceso con documentación laboral que no ha sido cuestionada, a lo que añade que la contraria tenía la obligación de aportar las planillas horarias que le imponía el art. 6, inc. c de la ley 11.544.----------

----En cuanto a la segunda queja expresa que resulta mayoritaria la doctrina y la jurisprudencia respecto a que la incidencia del sueldo anual complementario debe ser computada para el cálculo de la indemnización sustitutiva del preaviso, por cuanto en su calidad de salario diferido, integra el total de las remuneraciones que el trabajador hubiera percibido durante el plazo de preaviso. Cita jurisprudencia al efecto. ----------

---Con relación a la tercera queja, indica que la demandada se limita a mencionar que no se aplicó el tope indemnizatorio sin aportar elemento alguno que pueda corroborar el error del juez, introduciendo dicha defensa en esta instancia. Agrega que la limitación del tope indemnizatorio no podrá en ningún caso resultar confiscatorio para el trabajador.

----Finalmente en lo que respecta a la imposición de las costas, menciona que la proporcionalidad o el monto del ítem rechazado carece de incidencia directa en las costas, las que deben ser soportadas por el vencido según el principio general aplicable

al caso. Explica que la demanda prosperó en casi toda su extensión, careciendo de significativa magnitud el punto desestimado. Cierra su presentación con el petitorio de estilo.----------

----II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, procedo a examinar los agravios de la demandada en el orden expuesto ya que el mismo guarda una lógica coherente para el tratamiento de los temas. No obstante ello haré una breve mención al pedido de deserción efectuado por la actora.—----------

----1) Como se adelantara, la actora postula que se declare desierto el recurso de la demandada por entender que su contenido no consiste en una crítica concreta y razonada del decisorio recurrido (ver fs. 105/vta., pto. 2, a). Al efecto debe partirse de la premisa de que en casos de duda, es decir, si existe o no impugnación suficiente por tratarse de un acto lacónico o incompleto, debe estarse por la apertura de la instancia. Tal la orientación de nuestra jurisprudencia desde antiguo: la sanción de la deserción de la instancia por su gravedad debe aplicarse con criterio favorable al apelante, a condición de que el agraviado individualice, aunque sea en mínima medida, los motivos de su disconformidad (conf. CN. Civ., Sala E, 30/9/80, LL, 1981-A-154). Los agravios se tiene decidido en esta orientación-, no necesitan ajustarse a formalidades sacramentales e inclusive su cumplimiento a los efectos del recurso ha de ser apreciado con tolerancia, según una interpretación que se estima adecuada a una mejor aplicación de la garantía de defensa en juicio (conf. CN. Com., Sala A, 27/3/81, ED, 93592). La sanción que importa la deserción, en suma, reviste carácter restrictivo (conf. C. Civ. y Com. San Isidro, Sala I, 28/9/76, LL, 1977-C-436). ----------

----A la luz de lo expuesto, y sin perjuicio de la suerte que corran los agravios, se observa que la accionada individualizó de manera concreta los puntos de sus quejas, básicamente que el juez reconoció el cumplimiento de horas extras con el solo apoyo de la prueba pericial contable sin considerar lo extemporáneo del reclamo de la actora, que no corresponde el cálculo del aguinaldo sobre el mes de preaviso y la integración del mes de despido, que no se tuvo en cuenta el tope indemnizatorio convencional, y que se impusieron las costas en proporciones que no se ajustan al vencimiento parcial y mutuo. De acuerdo a lo reseñado se advierte la identificación concreta de los aspectos en los que se impugnó el razonamiento del juez, por lo cual, y reitero, más allá de la suerte o acierto de las quejas, en principio, se cumple con el requisito de crítica concreta y razonada, por lo que no corresponde declarar la deserción de manera preliminar, total y general como lo solicita la accionante. Ello, sin perjuicio de una eventual deserción parcial por no confutarse los argumentos del juzgador en alguno de los agravios.--------

----2) Como se expuso, en el primer agravio de la accionada se cuestiona que se tuviera por acreditado el cumplimiento de horas extras con el fundamento de la pericia contable sin considerar las defensas que esgrimiera, concretamente el largo tiempo durante el cual el trabajador no efectuó reclamo alguno, lo que sólo realizó una vez extinguido el

vínculo laboral. Cita jurisprudencia que considera disvalioso el reclamo tardío y extemporáneo (ver fs. 101 vta./102, pto. IV, 4.1.1).----------

----Sobre la falta de reclamo del actor durante la vigencia del vínculo laboral, efectivamente se trata de una defensa que fuera esgrimida al contestarse la demanda (ver fs. 23/vta., pto. 6.4). Al respecto he sostenido que no cabe atender el argumento de que el trabajador no efectuó reclamo alguno durante un prolongado lapso de tiempo (ver CANE, Sala "B", SLD Nº 44/08 del 19/06/08). Razoné en el sentido de que la regla general de interpretación del art. 919 del C. Civil -actual art. 263 del C. Civil y Comercial- explica que el silencio no puede ser considerado como una manifestación de voluntad, conforme al acto o a la interrogación, a excepción de los supuestos que la misma ley establece (conf. CN. Civ., Sala G, 16/5/84, ED, 110-431), pudiendo configurar admisión cuando el deber de contestar tenga evidencia directa y distinta, pero el silencio por sí solo no implica que existiera ese deber de responder (conf. CN. Com., Sala D, 18/2/85, LL, 1985-C-608). La circunstancia de que la falta de reclamo se prolongara durante el tiempo, hace que la única sanción que el ordenamiento prevea a la mentada falta de reclamo es la de la prescripción liberatoria (conf. art. 3947 y concs. del C. Civil -actual art. 2532 y concs. del C. Civil y Comercial- y 256 de la LCT). Si a ello se añade el principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador contenido en el art. 12 de la LCT, tampoco corresponde inferir la existencia de una renuncia tácita en los términos del viejo art. 873 del C. Civil. Es que debe recordarse que el actual Código Civil y Comercial si bien dispone en su art. 949 que *"La renuncia no está sujeta a formas especiales, aun cuando se refiera a derechos que constan en un instrumento público"*, en su art. 948 establece que *"La voluntad de renunciar no se presume y la interpretación de los actos que permiten inducirla es restrictiva".* Es así que la inactividad del actor no puede servir de fundamento para el rechazo de su reclamo.----------

-----Sin perjuicio de lo anterior, cabe considerar que el juez de grado, al analizar la prueba pericial contable, señaló que el experto destacó que la demandada lleva el Libro de Sueldos y Jornales (art. 52 LCT), así como detalló en el Anexo "A" mes a mes la fecha de pago de los haberes del actor y determinó en el pto. 4) la cantidad de horas trabajadas por mes en el período comprendido entre noviembre de 2015 a julio de 2017, de acuerdo a la libreta de trabajo aportada. Continuó razonando que para el cálculo de las horas extraordinarias, no teniendo registro de parte de la empleadora, volcó en las planillas de asistencia los horarios que se indican en las libretas de trabajo, tomando como criterio la misma metodología adoptada por la empleadora. Así en el Anexo "B" expuso en forma de recibos la liquidación mensual correspondiente y realizó un cuadro comparativo con los recibos de sueldo acompañados, concluyendo que las diferencias ascienden a $ 601.339,80 (ver sentencia a fs. 87 vta., tres últimos párrafos/88, 1er. párrafo). ----------

----En la pericia contable, en su pto. 4) el experto detalló la cantidad de horas trabajadas de acuerdo a la libreta de trabajo aportada por el trabajador, la libreta aportada por la empresa y la libreta de tráfico aportada por esta última (ver f. 55 vta./56). Es así que en base a dicha documental, y dado que la demandada no contaba con el registro de horas extraordinarias, el perito volcó los horarios que indican la libreta de trabajo, de acuerdo a la metodología de la empresa, y en base a dicho cálculo estableció el monto de las diferencias salariales (ver fs. 56/vta., pto. 5). Como lo dejó en claro el sentenciante, la experticia no fue impugnada por las partes (ver sentencia a fs. 87, anteúltimo párrafo), lo que se corresponde con las notificaciones de fs. 59/60 y la falta de cuestionamientos posteriores a dichas notificaciones.----------

----Todo lo anterior me conduce a señalar que el juez se basó en la pericia contable, la cual a su vez está respaldada en la prueba documental aportada por ambas partes. Frente a ello, el único argumento que esgrime la quejosa radica en que el trabajador no efectuó reclamo alguno sino hasta después de extinguido el vínculo laboral, lo cual evidentemente resulta insuficiente para confutar el razonamiento del juez. Al respecto debe recordarse que se ha considerado que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso. Razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna. La parte del fallo no impugnado o criticado insuficientemente, como sanción al recurrente, quedará consentida, pues, la demanda de impugnación viene a determinar los agravios y capítulos que se someten a la Cámara. En suma, la expresión de agravios debe contener un análisis de la sentencia, señalando y demostrando, punto por punto, los errores en que se ha incurrido y las causas por las cuales el pronunciamiento se considera injusto o contrario a derecho (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, T° 1, págs. 941/942). Asimismo se entendió que carece de contenido la expresión de agravios que transcribe textualmente la opinión de autores y fallos jurisprudenciales, sin vincularlos a los hechos que los motivan (conf. CN. Civ., Sala A, 23/4/81, LL, 1981-C-280). Sobre esto último cabe señalar que la apelante citó jurisprudencia relativa a la falta de reclamo del trabajador, pero amén de que no operó la prescripción liberatoria ni se debe presumir la renuncia del derecho a reclamar -como se expuso al inicio de este considerando-, se obvió la prueba documental y pericial en la que se basó el juzgador.----------

----Por lo demás, más allá de que en base a lo expuesto habré de proponer la deserción parcial de este agravio, es de recordar que el perito señaló que la demandada no llevaba registro de las horas extraordinarias (ver fs. 56, pto. 5). Sobre la prueba de las horas extras ha de expresarse que es cierto que alguna opinión doctrinaria ha considerado que la misma ha de ser fehaciente (conf. Altamira Gigena (coordinador): “Ley de contrato de trabajo”, Ed. Astrea, 1981, Tº 2, pág. 245; Sardegna: “Ley de Contrato de Trabajo”, Ed.

Universidad, 1999, pág. 586). En forma concordante se expidió la jurisprudencia al manifestar que *"Las horas extraordinarias deben probarse de modo asertivo, efectivo, categórico y convincente, tanto en lo que respecta a los servicios prestados como al tiempo en que se cumplieron...El trabajo extraordinario debe ser probado por quien lo alega, dado que lo que se presume es que la jornada no excede el máximo legal"* (conf. CNAT., Sala I, 17/9/93, DT, 1994-B-1977); así como que *"no es suficiente la prueba de presunciones a los efectos de acreditar el cumplimiento de servicios en horas suplementarias"* (conf. CNAT, Sala IV, 18/3/68, JA, 1968-III-377). Sin perjuicio de ello, se ha aceptado en varios casos, aplicar las presunciones procesales previstas en los arts. 71 y 86 de la ley nacional de procedimiento laboral, argumentándose -entre otras razones- que no es dable exigir a su respecto un rigorismo probatorio distinto del requerido para la acreditación de otros hechos, máxime si se tiene en cuenta que por encontrarse los registros en manos del empleador, al trabajador suele resultarle difícil la acreditación de tal extremo (conf. CNAT., Sala I, 20/03/03, DT, 2003, B-1395; Sala V, 23/03/79, DT, 1979, p. 484). En concordancia con esta última línea jurisprudencial se ha expedido este Cuerpo (conf. CANE, Sala "B", SDL Nº 35/08 del 22/05/08, entre otros). Es que atinadamente se ha dicho que no existe norma legal alguna que establezca que la valoración de la prueba de las horas extraordinarias deba ser realizada con mayor estrictez, o que la convicción que arroje la prueba producida deba ser más contundente que para cualquier otro hecho litigioso. Al no existir ninguna norma ni principio jurídico que avale que el horario denunciado en una demanda no pueda ser tenido por cierto -salvo prueba en contrario-, se señala que los jueces deben valorar tales pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, y que la posición restrictiva es incompatible con la realidad y la lógica, ya que exige un mayor rigor probatorio a un hecho que, cuando es real es de difícil probanza por parte del trabajador afectado. Es así que los jueces deben resolver, valorando los elementos de juicio obrantes en la causa a fin de determinar cuál es la verdad procesal sobre el tema, sin apelar a argumentos dogmáticos (conf. Cantard, Albor Ángel: "Horas extraordinarias", en Revista de Derecho Laboral, Rubinzal-Culzoni Editores, 2006-1, págs. 147/148). ----------

-----Por lo demás es de destacar que de los recibos de haberes se desprende que era habitual el desempeño de horas extraordinarias (ver recibos de fs. 27/35, 37 y 39/40 de la documental reservada). Es así que, tal como argumenté en el antecedente mentado, el "Registro de Horas Suplementarias" resultaba obligatorio dada la habitualidad en el desempeño, lo cual no era llevado por la demandada, según explica el perito contador a fs. 56, pto. 5). Al respecto ha de señalarse en cuanto a la obligación de llevar el libro de registro de horas suplementarias del art. 6, inc. c) de la ley 11544, que resulta razonable exigirla cuando las mismas se cumplen habitualmente, tal como ha quedado demostrado con la prueba testimonial y lo que se desprende de los recibos de haberes. El art. 55 de la LCT establece: *"La falta de exhibición a requerimiento judicial o administrativo del libro,*

registro, planilla u otros elementos de contralor previstos por los artículos 52 y 54 será tenida como presunción a favor de las afirmaciones del trabajador o de sus causahabientes, sobre las circunstancias que debían constar en tales asientos". Al respecto es de destacar que en los reclamos por horas extras, y de conformidad con lo normado en el artículo 6, inc. c, de la ley 11544 y su decreto reglamentario 16115/33 ("Las Empresas llevarán Registros Permanentes de todas las prolongaciones de la jornada de trabajo, que sean excepcionales, la indicación de su función en horas y días, causas que obedezcan y personal comprendido en las excepciones"), la presunción del art. 55 de la LCT resulta operativa, aun cuando lo cierto es que la mayoría de la salas de la CNAT evalúan el tema con particular estrictez, y parte de la jurisprudencia estima que por no ser uno de los requerimientos del artículo 52 de la LCT la inscripción del horario de tareas, las horas laboradas en exceso deben ser acreditadas de manera fehaciente sin que en su beneficio opere la presunción (conf. Sforsini, M. Isabel, en Ackerman-Sforsini: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Rubinzal-Culzoni Editores, 2016, págs. 485/496). ----------

----En síntesis, y sin perjuicio de todo lo expuesto *obiter dictum,* postulo la deserción parcial de este agravio por insuficiencia técnica (conf. art. 60 de la ley XIV N° 1, y arts. 268 y 269 del CPCC). ----------

---- 2) En su segunda queja, la demandada cuestiona que se hubiera calculado el sueldo anual complementario sobre el mes de preaviso y la integración del mes de despido, lo que considera improcedente dada la naturaleza indemnizatoria y no remuneratoria de estos rubros, a cuyo fin se basa en lo dispuesto por el art. 121 de la LCT (ver fs. 102, pto. IV, 4.1.2). Cabe señalar que el juzgador no efectuó un juicio de valor sobre la procedencia de lo cuestionado, sino que se atuvo a la liquidación practicada por el perito contador quien liquidó el aguinaldo sobre lo adeudado por el mes de preaviso y la integración del mes de despido (ver sentencia a fs. 88, 2do. párrafo y pericia contable a fs. 57). ----------

----Al respecto me he expedido en el precedente de esta Sala "B", SDL N° 102/09, del 16/11/09. Allí sostuve que se ha entendido que el rubro integración del mes de despido sigue igual suerte que la indemnización sustitutiva de preaviso del art. 232 de la LCT, ya que el primero forma parte del segundo y no es una indemnización distinta (conf. CN.Trab., Sala IV 31/10/93, in re: "Fernández González, Tomás y otros c/ Sasetru S.A.", DT, 1984-A, 177). En base a dicho criterio, es de tener presente que la "tarifa" fijada por la norma del art. 232 de la LCT consiste en una indemnización equivalente a la remuneración que correspondería al trabajador durante los plazos señalados en el art. 231, definición claramente diferenciada de la prevista para la indemnización por antigüedad en el art. 245 de la LCT. Bajo tales condiciones, entonces, es palpable la intención del legislador orientada a establecer un parámetro de cálculo en función de la remuneración "previsible" que el trabajador habría percibido -o devengado- de continuar

trabajando durante los plazos de preaviso. Es así que la jurisprudencia resolvió afirmativamente la problemática sobre la posible incidencia del SAC en la indemnización sustitutiva del preaviso, pues en definitiva se trata de una remuneración que se habría devengado en favor del trabajador si el preaviso se le hubiera otorgado (conf. Del Bono, Carlos M., en Rodríguez Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, Ed. La Ley, 2007, Tº IV, págs. 210/212). En tal sentido se consideró que la indemnización sustitutiva del preaviso debe incrementarse con la parte proporcional del sueldo anual complementario que corresponde a ese lapso, en tanto se trata de una remuneración que se habría devengado a favor del trabajador si el preaviso se le hubiera otorgado” (conf CN. Com., Sala D, 21/09/05, in re: “Lugones, Guillermo s/ inc. de prev. En Tecno Agravial S.A. s/ concurso preventivo”, La Ley Online, cit. en Rodríguez Mancini-Barilaro, op. cit., ídem, pág. 213). De acuerdo a lo expuesto, añadí que, dado que la integración del mes de despido debe seguir la suerte de la indemnización sustitutiva de preaviso, corresponde computar sobre ambos rubros el sueldo anual complementario. Reiteré dicha posición en el precedente de esta Sala “B”, SDL N° 06/10, del 19/03/10. ----------
---A la luz de lo expuesto es que propongo el rechazo de esta queja. ----------
--3) En tercer lugar se objeta que en el decisorio, siguiendo a la pericia contable, se tomara como mejor remuneración normal y habitual para liquidar los cálculos indemnizatorios, el sueldo correspondiente a junio de 2017 que asciende a $ 66.478,96. Se argumenta que no se analizó el pedido de aplicación de los topes indemnizatorios fijados por el CCT 460/73, que no puede ser otro que el vigente a la fecha de la extinción del vínculo (29/09/17), y que tiene fuente legal (ver fs. 102/vta., pto. IV, 4.1.3). ----------
----Cabe mencionar que al contestar demanda, la accionada aludió a la existencia de los topes legales en virtud de lo dispuesto por el art. 245 de la LCT y que en todo caso debía aplicarse la doctrina judicial establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “V.”, según la cual resulta inconstitucional dicho tope cuando afecte en más del 33% el salario del trabajador (ver fs. 22 vta.). En cuanto al CCT 460/73 cabe decir que en la materia relativa al despido remite a las disposiciones legales (conf. art. 34), esto es a la LCT. Lo que resulta claro es que, ni en la contestación de demanda ni en este agravio, la quejosa precisa por qué el sueldo denunciado y el considerado por el juzgador exceden el tope legal, ya que no lo precisa. Y mucho menos alude a que se violara la doctrina judicial del fallo “V.” que permitiera deducir que el tope legal no afectara en más el 33% del sueldo habitual y normal. Es así que se omite toda crítica concreta y razonada al respecto, ya que se limita a aludir a un tope legal sin poner de manifiesto por qué se lo habría violado ya que no se efectúan precisiones al efecto.----------
------Por las razones expuestas, y las mismas desgranadas en el primer considerando, es que postulo la deserción parcial de este agravio por insuficiencia técnica (conf. art. 60 de la ley XIV N° 1, y arts. 268 y 269 del CPCC). ----------
--------4) Por último la recurrente se agravia de la imposición de costas en un 95% a su

parte, aduciendo que al haberse rechazado la sanción pecuniaria establecida en el art. 2 de la ley 25323, cuya incidencia numérica es superior al 20%, la carga del 5% a la actora resulta arbitraria (ver fs.102 vta., pto. IV 4.1.4). He dicho que este es el último agravio a examinar, ya que lo expuesto a fs. 102/103, pto. IV, 4.1.5 es una mera referencia genérica al concepto constitucional del derecho de propiedad, con cita doctrinaria, pero que no contiene agravio concreto alguno, por lo que nada corresponde decidir al respecto. ----------

-----Es así que volviendo a la queja relativa a la imposición de las costas, habré de decir que es sabido que para determinar la noción de vencido debe aplicarse una visión global del juicio y no reducirse a un análisis aritmético de las pretensiones y resultados (conf. CN. Com., Sala C, 13/7/90, LL, 1990-E-283). En el mismo sentido se consideró que para la imposición de las costas lo que vale es la razón o la sin razón de las respectivas posiciones que el magistrado extrae de lo expuesto y probado en el pleito. Él está autorizado a dar al complejo de hechos relatados por los desavenidos, un encuadre jurídico distinto del que éstos perciben, en atención a la fórmula *da mihi factum, dabo titi ius* (conf. Sentís Melendo, *Iura novit curia,* en Revista derecho procesal 1947, 2da. parte, págs. 208 y sigtes.; C. 1era., Sala III, La Plata, causa 178.895, reg. sent. 186/80, entre otras). También se sostuvo que para establecer el carácter de vencido en una contienda judicial no es admisible parC.zar el litigio con relación a los distintos reclamos, sino que ha de estarse a un enfoque global del resultado de la controversia (conf. SCBA, DJBA v. 100, pág. 130; LL, 152-140). Y en similar orden de ideas, el máximo tribunal provincial, decidió que es dable discernir la condición de derrotado o vencido en un enfoque global del pleito, mediante un prudente análisis particularizado a la cuestión en debate (conf. STJCH, in re: “C. L. c/ Pcia. del C.”, SD 07/91 y “C. de R. c/ C. C. y otro”, SD 03/93).---

----Sentado lo anterior, cabe señalar que aritméticamente, la suma reclamada por el rubro rechazado (ver sentencia a fs. 88 vta./89), fue liquidada en $ 142.745,71 (ver demanda a fs. 09), lo cual representa aproximadamente el 16% del monto total reclamado de $ 880.426,84. Sin embargo no puede dejar de valorarse que se trata de un mero punto dentro de todos los rubros indemnizatorios reclamados, a lo que debe agregarse que la actora demandó además por diferencias salariales, todo lo cual prosperó. Es así que desde el enfoque global antedicho, la incidencia del rubro desestimado resulta ínfima, por lo cual, la imposición de costas en un 5% a la accionante resulta adecuada. ----------

-----A la luz de los motivos expuestos es que propongo el rechazo de este agravio.----------

----III.- En consecuencia de todo lo expuesto y razonado, corresponderá propiciar al acuerdo que se confirme el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios. ----

----En virtud del principio objetivo de la derrota, las costas se imponen a la apelante vencida (conf. art. 57 de la ley XIV N° 1). ----------

----En cuanto a la regulación de honorarios por las tareas realizadas en esta sede, dado

el mérito y extensión de las mismas, así como el resultado del pleito, propongo establecer los emolumentos del letrado apoderado de la actora, Dr. D. G. F., en un 5,46%; y los de los letrados apoderados de la demandada, Dres. M. F. G. y R. O. C., en conjunto, en un 2,25%; en ambos casos sobre el monto total de condena y con adición del I.V.A. correspondiente (arts. 5, 8, 9, 13, 46 y concs. de la ley 2200, y leyes 23349 y 23871).----------

----Voto entonces a esta cuestión 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 demandada a fs. 91, que fuera concedido a fs. 92, contra la sentencia definitiva de la anterior instancia dictada a fs. 86/90 que hizo lugar a la demanda laboral entablada por N. R. N. y condenó a T. S.A. para que en el plazo de diez días abone al actor la suma de $875.074,76, con más sus intereses a la tasa activa que percibe el Banco del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas, con capitalización de los mismos desde la fecha de notificación de la demanda, y con imposición de costas en un 95% a la accionada y en un 5% al accionante. ----------

----La expresión de agravios de la demandada luce a fs. 101/103, el traslado conferido a fs. 104 fue evacuado por su contraria a fs. 105/107, y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. De Cunto, por lo que atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las consideraciones que en su caso corresponda realizar.----------

----2. Al contestar el traslado conferido la parte actora estima que la expresión de agravios no constituye una crítica concreta y razonada de la sentencia apelada sino una mera apreciación sin sustento en la totalidad de los hechos del expediente, por lo que solicita se declare la deserción del recurso de apelación. ----------

---Al respecto, la lectura de los agravios permite observar que la apelante formuló diversos cuestionamientos y al menos en algunos tramos desarrolla una línea argumental que contiene un mínimo de suficiencia técnica, por lo que ello autoriza a ingresar a su estudio, máxime si se considera que la deserción del recurso debe interpretarse con criterio restrictivo en razón de la garantía de defensa en juicio (Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1998, T. 1, par. 101, pág. 275). ----------

---Por ello, sin perjuicio del resultado final que puedan alcanzar los agravios vertidos, no cabe declarar la deserción total del recurso de apelación como lo peticiona el actor. ----

3. La recurrente en su primer agravio impugna que el a-quo se pronuncie a favor del reclamo del actor en concepto de horas extras al privilegiar exclusivamente la prueba pericial contable sin considerar las defensas deducidas por su mandante. Estima que omite analizar la conducta del actor a lo largo del vínculo laboral, en cuya extensión

jamás formuló reclamo alguno por falta de pago de horas extras pues sólo lo hizo con posterioridad a la extinción de la relación laboral. Cita jurisprudencia en apoyo de su postura.----------

----Adelanto que la queja resulta inaudible ya que en reiterados pronunciamientos tuve oportunidad de señalar que el transcurso del tiempo sin efectuar reclamos no importa silencio como manifestación de voluntad, excepto en los supuestos previstos por el art. 919 del Código Civil que no se dan en el caso de autos. Nótese que esa normativa -hoy art. 263 del C.C. y C.- establece que el silencio no es considerado como una manifestación de voluntad, conforme al acto o a la interrogación, sino en los casos en que haya una obligación de explicarse. Además, la intención de renunciar no se presume y la interpretación de los actos que induzca a probarla es restrictiva, de acuerdo al art. 874 del Código Civil, hoy art. 948 del C.C. y C. Añado también que la falta de reclamo prolongado en el tiempo sólo trae consecuencias respecto de la prescripción liberatoria (art. 3947 y concordantes del Código Civil, art. 2352 y concordantes del Código Civil y Comercial). Agrego también que en el ámbito del derecho laboral debe tenerse presente la regla de la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador establecida en el art. 12 de la L.C.T. y también el alcance del art. 58 de ese ordenamiento. ----------

------Por eso, la falta de reclamo durante la vigencia de la relación laboral y eventual demora posterior no cabe ser interpretado como admisión toda vez que no se admiten presunciones en contra del trabajador que conduzcan a sostener la renuncia al empleo o a cualquier otro derecho derivado de su silencio (art. 58 de la L.C.T.), pues la clara directriz fijada por esa norma impide que se valore como presunción en contra de los reclamos judicialmente efectuados por el trabajador la ausencia de reclamos oportunos durante la vigencia del vínculo (CNTrab., sala II, abril 29-994, DT. 1994-B, 2128). Conclusión a la que se arriba como consecuencia del principio protectorio que en diversas normas suple la insuficiencia del dependiente para autoprotegerse ante la situación de desigualdad en que se encuentra el trabajador, toda vez que es el empleador el que fija las pautas del contrato y de la relación de trabajo. ----------

---Es criterio de esta sala “B” en diversos pronunciamientos, c. 22.241, S.D.L. 48/08, c. 53/2008, S.D.L. 15/2009, c. 92/09, S.D.L. 75/09, c. 235/08, S.D.L. 76/2009, c. 389/09, S.D.L. 96/2009, c. 693/09, S.D.L. 117/09, y más recientemente en c. 653/15, S.D.L. 04/16, y c. 198/17, S.D.L. 52/17. ----------

---A todo evento señalo que el juzgador al valorar la prueba pericial contable expuso a fs. 87 vta./88 que en la misma: ***Se destaca que la demandada lleva Libro de Sueldos y Jornales (art. 52 LCT) rubricado en hojas móviles por sistema de computación ante la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social Mendoza. Aunque indica que comprende los períodos de noviembre 2015 a julio 2017, si bien las hojas se encuentran foliadas, ninguna de ellas está sellada y firmada por la autoridad competente,dejando aclarado que las remuneraciones concuerdan con los recibos***

de sueldo obrantes en el expediente. Detalla en el Anexo "A" mes a mes la fecha de pago de los haberes del actor y determina en el punto 4) la cantidad de horas trabajadas por mes en el período comprendido entre noviembre de 2015 a julio de 2017, de acuerdo a la libreta de trabajo aportada en autos. Para proceder al cálculo de las horas extraordinarias, no teniendo registro de parte de la empleadora, vuelca en las planillas de asistencia los horarios que se indican en las Libretas de Trabajo, tomando como criterio la misma metodología adoptada por T. S.A. De acuerdo al detalle practicado en el Anexo "B" expone en forma de recibos la liquidación mensual correspondiente (ver fs. 51/54 y vta.) y realizando un comparativo con los recibos de sueldo acompañados en la documental reservada (fs. 14/37) por los períodos noviembre/2015 a julio/2017, concluye en que dichas diferencias ascienden a $601.339,80 de acuerdo el detalle practicado en el punto 5) de su informe. ----------

---------O sea, el perito en su punto 4) efectuó un detalle de la cantidad de horas trabajadas por el actor con sustento en prueba documental, libreta de trabajo aportada por el trabajador y libreta y Libro de Tráfico agregados por la empresa.----------

---------De tal modo, y en razón de que la accionada no tenía registro de horas extraordinarias el experto sobre la base de esa documental volcó los horarios que resultan de las libretas de trabajo tomando como criterio la metodología de la empresa para así determinar el monto de las diferencias salariales según surge del punto 5 de la pericia contable (ver fs. 56/vta.). Dicha pericia no fue objetada por ninguna de las partes tal como lo precisa el fallo a fs. 87, penúltimo párrafo, y así resulta de las notificaciones obrantes a fs. 59 y 60 y falta de impugnación posterior a las mismas.----------

---En tales condiciones, el juzgador ponderó la prueba pericial contable que no fuera impugnada de acuerdo a las reglas de la sana crítica, prueba que a su vez encuentra sustento en la documental arrimada por las partes. ----------

---Por eso, la sola invocación de que el trabajador jamás efectuó reclamo alguno a la empleadora durante la relación laboral ya que sólo lo hizo con posterioridad a la extinción de la misma carece de una crítica concreta y razonada del decisorio. ----------

-----Es que, la ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala "D", abril 24-984, "Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.", L.L. 1985-A, 309). ----------

------Así, la manifestación vertida por la apelante sólo denota su particular punto de vista al desarrollar en forma paralela un análisis propio para arribar a una personal conclusión, sin hacerse cargo del razonamiento expuesto por el juzgador. Y en esa dirección si lo

que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, limitándose a insistir en su punto de vista, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto (Morello, Sosa, y Berizonce, “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial ...”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, pág. 371, y cita de fallos). ----------

-----Tocante a la mera cita de fallo señalo que la mera transcripción, por profusa que sea de citas jurisprudenciales o de doctrina, sin siquiera intentar una explicación para relacionarla con lo debatido en la causa, y por ende, sin justificar la aplicabilidad de las conclusiones sentadas en aquéllas en el caso a resolver, no permite tener por fundado el recurso (Morello, Sosa y Berizonce, obra y tomo citado, págs. 354 y 355, y cita de fallos).----------

----Tales fundamentos conducen a propiciar la deserción de este primer agravio. ----------

---Sin perjuicio de ello, destaco que el perito contador también consideró que la demandada no llevaba registro de las horas extraordinarias (ver p. 5, fs. 56). Y en ese aspecto, no cabe en esta materia exigir un rigor probatorio más estricto al que se requiere para la acreditación de otros hechos. No omito señalar que parte de la doctrina sostiene que la prueba de las horas extraordinarias ha de ser fehaciente (Altamira Gigena, coordinador, “Ley de contrato de trabajo”, Astrea, 1981, T. 2, pág. 245). Que su prueba está a cargo del trabajador, el que a ese efecto deberá producir prueba fehaciente (Sardegna, Miguel Ángel, “Ley de Contrato de Trabajo”, Editorial Universidad, 1989, pág. 586). Su apreciación debe ser realizada con carácter restrictivo (Meilij, Gustavo Raúl, “Contrato de Trabajo”, Depalma, 1981, T. II, pág. 301). Sin embargo, frente a esa postura se consideró que en materia de horas extras no es dable exigir un rigorismo probatorio distinto del requerido para la acreditación de otros hechos, máxime si se tiene en cuenta que por encontrarse los registros en manos del empleador, al trabajador suele resultarle difícil la acreditación de tal extremo (CNTrab., sala I, 20/03/2003, “Ikei, Sebastián J. c. Galdar S.A. y otro”, DT, 2003-B, 1395).----------

----Y siguiendo esta corriente jurisprudencial esta sala “B” ya se pronunció en ese sentido entre otros pronunciamientos c. 22.654, S.D.L. 35/08, y c. 285/09, S.D.L. 79/09, c. 212/11, S.D.L. 23/11, y más recientemente en c. 314/17, S.D.L. 60/17, c. 405/18, S.D.L. 96/18, pues no cabe aplicar un criterio restrictivo o estricto pues se trata de la prueba de un hecho, como cualquier otro, por lo que no hay norma o principio alguno que imponga un mayor rigor probatorio.----------

-----Contra la posición restrictiva comparto la idea de aquellos que sostienen que “no existe norma legal alguna que establezca que la valoración de la prueba de las horas extraordinarias deba ser realizada con mayor estrictez, o que la convicción que arroje la

prueba producida deba ser más contundente que para cualquier otro hecho litigioso", así lo ha dicho la sala 10ª en autos "Liewiski, Laura S. c/ Juncadella S A s/Despido", del 17 de julio de 2001. Claudio E. Andino, contrariando a la posición restrictiva, por no tener justificación teórica ni práctica, concluye -luego de citar jurisprudencia que avala su posición, y teniendo en cuenta la normatividad vigente en materia de carga de la prueba- en que: 1) controvertida la misma, la carga de la prueba está en cabeza del principal, y 2) en defecto de registros válidos, por aplicación del artículo 55 de la LCT, corresponde tener por cierta la jornada denunciada por los actores en la demanda. En la misma línea de pensamiento, Perugini, luego de afirmar que no existe norma ni principio jurídico que avale que el horario denunciado en una demanda no pueda ser tenido por cierto -salvo prueba en contrario-, señala que los jueces deben valorar tales pruebas conforme a las reglas de la sana critica, y que la posición restrictiva es incompatible con la realidad y la lógica, ya que exige un mayor rigor probatorio a un hecho que, cuando es real, es de difícil probanza por parte del trabajador afectado. Y concluye en que los jueces deben resolver de este modo, valorando los elementos de juicio obrantes en la causa a fin de determinar cuál es la verdad procesal sobre el tema, sin apelar a argumentos dogmáticos (Cantard, Albor Ángel, "Horas extraordinarias", en Revista de Derecho Laboral, Rubinzal-Culzoni Editores, 2006-1, págs. 147/148).----------

--------Por lo demás, esa postura contraria a la posición restrictiva es doctrina sentada por el Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados "T., M. S. y otros c/S. N. S.A. s/dif. de hab. e indem. de ley" (Expte. N° 21.173-T-2007), del 10/10/2008, S.R.E. N° 11/2008, al precisar que "no existe norma legal alguna que establezca que la valoración de la prueba de las horas extraordinarias deba ser realizada con mayor estrictez, o que la convicción que arroje la prueba producida deba ser más contundente que para cualquier otro hecho litigioso" (del voto del Dr. Caneo), y que "exigir un rigorismo probatorio extremo no tiene asidero legal … no media en este caso ninguna diferencia con otro rubro de naturaleza laboral" (voto del Dr. Royer). Criterio también seguido por el S.T.J. en autos caratulados "M., O. A. c/ S. N. S.A. s/cobro de hab. e indem. de ley" (Expte. Nº 21.174-M-2007), del 10/10/08, S.R.E. Nº 12/2008, al expresar "No hay motivo alguno para imponer tal regla de interpretación, por cuanto, se trata de un reclamo laboral -horas suplementarias- como puede serlo de cualquier otro tipo de pretensión de la misma naturaleza. Es suficiente, que el actor haya probado que las horas extras fueron laboradas y el tipo de tareas cumplidas; para la viabilidad judicial de su reclamo; porque ésta fue la base y límite de su pretensión, y respecto de la cual recae la carga de su acreditación (art. 377, segundo párrafo del C.P.C.C. por remisión expresa del art. 45 de la Ley Nº 69 vigente). Con esto quiero decir, que contra la posición restrictiva en la que se enroló la Alzada, -hoy- comparto la idea de aquellos que sostienen que "no existe norma legal alguna que establezca la valoración de la prueba de las horas extraordinarias deba ser realizada con mayor estrictez, o que la convicción que arroje la

prueba producida deba ser más contundente que para cualquier otro hecho litigioso” (del voto del Dr. Caneo).----------

------Con ese alcance, pongo de relieve que de los recibos de haberes agregados a estos autos (ver documental reservada, fs. 27/35, 37 y 39/40) surge la realización de horas extras con habitualidad y por ello la empleadora estaba obligada a llevar el Registro de Horas Suplementarias.----------

--En efecto, el art. 6, inciso c), de la ley 11.544 impone la obligación de inscribir en un registro únicamente las horas suplementarias de trabajo cuando las mismas son cumplidas por los trabajadores con habitualidad, por lo que resulta evidente que en esta causa por haberse acreditado tal habitualidad la patronal tenía la carga de presentar dicho registro. ----------

-----En ese contexto, ante la falta de presentación del Registro de Horas Suplementarias, le incumbía a la empleadora la prueba contraria sobre los hechos que debieron consignarse en dicho registro en virtud de la presunción contemplada en el art. 41 de la ley de procedimiento laboral y también en el art. 55 de la L.C.T. En este último aspecto se señala que el artículo comentado (art. 55, L.C.T.) establece una presunción a favor de las afirmaciones del trabajador o de sus derechohabientes contenidas en su demanda, y que versasen sobre las circunstancias que debían constar en tales asientos, en caso de falta de exhibición a requerimiento administrativo o judicial de los libros, registros, planillas u otros elementos de control. Se trata de una presunción iuris tantum que admite prueba en contrario, por cuanto la ley no la establece como iuris et de iure (Rodríguez Mancini, Jorge, Director, Barilaro, Ana Alejandra, Coordinadora, “Ley de Contrato de Trabajo. Comentada, Anotada y Concordada”, La Ley, 2007, T. II, págs. 587/588). ----------

----Dicho de otro modo. Una vez probada la realización habitual de horas extras, lo que en esta causa surge de los recibos de haberes acompañados, era carga de la empleadora demostrar el cumplimiento de la obligación genérica de llevar el registro de las horas laboradas pues esa obligación le es impuesta por el art. 6, inciso c, de la ley 11.544, y el art. 21 del decreto 16.115/33.----------

-----Ese es el criterio de esta Cámara de Apelaciones, sala “A”, c. 20.371, S.D.L. 30/05, c. 21.191, S.D.L. 56/07, c. 582/17, S.D.L. 16/17, c. 513/16, S.D.L. 38/17, y sala “B”, c. 22.654, S.D.L. 35/08, c. 212/11, 23/11, c. 165/18, S.D.L. 50/2018, entre otros pronunciamientos. ----------

----Por tales fundamentos, y sin perjuicio de lo expuesto en forma precedente, atento a que la apelante no se hizo cargo de la ponderación de la prueba pericial contable efectuada por el juzgador conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 390 y 481 del C.P.C.C.), prueba que a su vez se sustentara en la documental aportada por ambas partes, a lo que se suma que la falta de reclamo durante la relación laboral no permite presumir la renuncia de derechos por el trabajador y que tampoco se operó la prescripción liberatoria, resulta evidente que la quejosa en este primer agravio incurrió en deserción

por insuficiencia técnica del mismo (art. 60 de la Ley XIV N° 1 y arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). ----------

--4. En su segundo agravio la accionada impugna que el a quo considere rocedente el reclamo de los rubros S.A.C. sobre preaviso y S.A.C. sobre integración del mes de despido. Resalta la naturaleza indemnizatoria de estos conceptos y que ello impide la procedencia del cálculo del S.A.C. sobre los mismos ya que éste tiene una naturaleza estrictamente remuneratoria, lo que surge del art. 121 de la L.C.T. Agrega que en consecuencia el S.A.C. es ajeno a cualquier tipo de indemnización.----------

----Acerca de tal cuestión ya me pronuncie en c. 542/09, S.D.L. 102/09, a favor de la inclusión del sueldo anual complementario en la indemnización sustitutiva por falta de preaviso y en la integración del mes de despido. ----------

----En efecto, su cómputo ante la falta de preaviso no se debe al carácter indemnizatorio pues dicha circunstancia llevaría a la exclusión del s.a.c. Por el contrario, su inclusión tiene como fundamento que en el caso la normativa alude “a la remuneración que correspondería al trabajador durante los plazos señalados en el art. 231” (art. 232 de la L.C.T.). Así, dentro de ese salario debe considerarse la parte proporcional del sueldo anual complementario. ----------

----Por eso, en cuanto a la incidencia del aguinaldo en la indemnización, pacíficamente se resolvió que debía tenérselo en cuenta para su cálculo, pero dado su carácter resarcitorio no generaba a su vez salario anual complementario (Vázquez Vialard, Director, “Tratado de derecho del trabajo”, Astrea, 1984, T. 5, págs. 225/226). Por lo corriente se calcula sobre los haberes devengados en el último mes normalmente trabajado los que deben incrementarse con la parte proporcional del sueldo anual complementario. En síntesis, se trata de un resarcimiento que tiene como base las remuneraciones que el trabajador habría percibido normalmente durante el lapso del preaviso omitido (Fernández Madrid, Juan Carlos, “Tratado Práctico de Derecho del Trabajo”, La Ley, 3ra. ed. act., 2007, T. II, pág. 1838). ----------

---Con ese alcance, corresponde incluir el sueldo anual complementario a los fines del cómputo de la indemnización sustitutiva por falta de preaviso tal como lo hiciera el juzgador. ----------

----A su vez, no existen dudas en cuanto a que la integración del mes de despido no tiene carácter salarial sino indemnizatorio (CNTrab., sala VII, febrero-28-1995, “Gunsett, Julio A. c. MAPCO S.R.L.”, TySS. 1996-103). ----------

-----Sin embargo, aquí también debe señalarse que su cómputo “se integrará con una suma igual a los salarios por los días faltantes hasta el último día del mes en que el despido se produjera” (art. 233 de la L.C.T.). ----------

----En consecuencia, ante el claro texto legal y al igual que en el caso de la indemnización sustitutiva por falta de preaviso, el sueldo anual complementario integra la base indemnizatoria a los fines del cálculo de los *días faltantes*.----------

----La indemnización sustitutiva debida al trabajador se integrará entonces con una suma equivalente a los salarios esperados por los días faltantes hasta el último día del mes en el que se produjera el despido. ... corresponde reconsiderar la clásica enseñanza sobre su naturaleza jurídica, que afirma que “el rubro integración mes de despido sigue igual suerte que la indemnización sustitutiva del preaviso, ya que el primero forma parte del segundo y no es una indemnización distinta”. En cuanto a su base de cálculo habrá de estarse a los mismos criterios que se utilizan para liquidar la indemnización a la que accede (Ackerman-Tosca, “Tratado de Derecho del Trabajo”, Rubinzal - Culzoni Editores, 2005, T. IV, pág. 438). ----------

----La indemnización integrativa del mes de despido sigue igual suerte que la sustitutiva del preaviso, de la que forma parte y no es distinta, pese a que el accionante deba reclamarla en forma independiente y para liquidarla se debieron computar los salarios correspondientes a los días faltantes del mes en que se notificó el distracto, con más la parte proporcional del sueldo anual complementario de la que resulta privado el trabajador con motivo de la extinción del vínculo (Cámara, Sala del Trabajo, Concepción del Uruguay, Prov. de Entre Ríos, 06/05/93, “Castella, Julio E. C. Proveeduría del Sindicato del Personal de la Industria de la Carne s/indemnizaciones”, sumario 5000602, elDial ATBEF). ---------- ----------

----Por tales razones, se desestima este segundo agravio. ----------

---5. En su tercer agravio la recurrente impugna el fallo ya que la sentencia le da plena eficacia al dictamen pericial al tomar como mejor remuneración normal y habitual para formalizar los cálculos indemnizatorios al salario correspondiente al mes de junio de 2017 ($ 66.478,96). Expresa que no analiza el pedido de aplicación de los topes indemnizatorios fijados por el CCT 460/73, aplicable a la actividad, que no puede ser otro que el vigente a la fecha de extinción del vínculo (29/09/17) y que tiene fuente legal, por lo que al no haber indicado en cifras el mencionado tope, no neutraliza, ni quita sustento a su pretensión, atento a que el juzgador conoce el derecho. ----------

------En tal sentido, destaco que en el escrito de contestación de demanda la empresa manifestó que se vulneraría la aplicación del tope máximo establecido por la L.C.T. y la jurisprudencia dictada por la Corte Suprema en el caso V. (ver p. VI. 6.1., fs. 22 vta.).

----Respecto del C.C.T. 460/73 dicho convenio en lo que hace al despido hace remisión a las disposiciones legales (ver art. 34), es decir a la L.C.T. A su vez, es evidente que la accionada ni en la contestación de demanda ni al expresar agravios brinda razones acerca de que el sueldo denunciado y establecido por el sentenciante excede el tope legal pues no efectúa precisión alguna. Tampoco explica cuál es la violación a la doctrina sentada en el caso “V.” por la C.S.J.N. que lleve a inferir que el tope legal no afecte en más el 33% del sueldo normal y habitual. Esta falta de precisión importa claramente una omisión de crítica concreta y razonada y ello incumple la manda impuesta por el art. 60 de la Ley XIV N° 1 y el art. 268 del C.P.C.C. ----------

------La consecuencia es evidente, la recurrente incurrió en deserción parcial del recurso de apelación por insuficiencia técnica de este agravio (art. 60 de la Ley XIV N° 1, y arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). ----------

----6. En su cuarto agravio la recurrente impugna el fallo al imponer las costas en un 95% a la demandada y en un 5% al actor. Manifiesta que esos porcentajes no guardan proporcionalidad alguna con los montos por los que prospera la demanda y se rechaza la misma. Sostiene que la sentencia rechaza la pretensión del actor respecto a la procedencia de la sanción establecida en el art. 2 de la ley 25.323, y que ese monto supera el 20% de la cifra por la que prospera la acción. Estima que resulta arbitrario que se carguen las costas al actor sólo en un 5%. Refiere de modo genérico que se afecta el derecho constitucional de propiedad, cita doctrina, y entiende que de mantenerse los importes y conceptos individualizados en la resolución recurrida se vulneraria el patrimonio y por ende el derecho de propiedad. ----------

---Respecto a las manifestaciones vertidas al punto 4.1.5. (ver fs. 102 vta./103) en cuanto al derecho constitucional de propiedad, cita de doctrina y vulneración de su patrimonio, corresponde señalar que se trata de una mera generalización que como tal no constituye agravio. Por ello, al no contener una crítica concreta y razonada del fallo nada cabe señalar. ----------

----En lo que hace a la crítica efectuada con sustento en que el rubro rechazado (art. 2 ley 25.323) tiene una incidencia mayor al 20%, pese a lo cual se le impuso al actor sólo un 5% de las costas, adelanto que no le asiste razón a la apelante. ----------

---Nótese que el planteo consiste en que el accionante debe cargar con las costas en proporción al monto que no prospera la demanda, y en tal sentido descarto esa visión simplemente aritmética toda vez que debe efectuarse un enfoque global del resultado alcanzado en el proceso. ----------

---Así, la noción la noción de vencido se establece con una visión global del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados (Arazi-Rojas, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Rubinzal – Culzoni Editores, 2001, T. I, pág. 261 y nota nº 48). Desde esta perspectiva nuestro Superior Tribunal de Justicia tiene dicho que el art. 57 de la Ley XIV Nº 1 no establece un principio general de aplicación mecánica y automática, ya que permite siempre discernir la condición de derrotado o vencido en un enfoque global del resultado del pleito, mediante un prudente análisis particularizado a la cuestión en debate (conf. S.T.J. en autos caratulados “C. L. c/Pcia. del C.”, S.D. 7/91; y “C. de R. c/C. C. y otro”, S.D. 3/93).----------

-----Desde esta perspectiva, por “parte vencida” debe entenderse, a los efectos de la norma que analizamos (art. 68, apartado primero, del C.P.C.C.) a aquélla que obtiene un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición jurídica que asumió en el proceso (Palacio, Lino Enrique, “Derecho Procesal Civil”, Abeledo-Perrot, 1970, T. III, par. 312 b), pág. 369). Es el hecho objetivo de la derrota lo que determina la condena en

costas. Su fundamento no es otro, que el de haber sostenido, sin éxito, una pretensión jurídica (Alsina, Hugo, “Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, EDIAR, 1961, T. IV, pág. 527). Litigante vencido o perdidoso es “aquel en contra del cual se declara el derecho o se dicta la decisión judicial” (Arazi-Rojas, obra y tomo citado, pág. 261, y nota nº 45, con cita de doctrina y de fallos). ----------

-----Con tales alcances, cabe ponderar que el actor resultó vencedor en la cuestión principal referida a las diferencias salariales, y que el rechazo de la sanción prevista por el art. 2 de la ley 25.323 es uno de los ítems dentro de la totalidad de los rubros reclamados, por lo que un enfoque global del resultado del pleito permite considerar que la imposición de costas en un 5% al actor resulta prudente y adecuada en función a ese resultado, en concordancia con el principio antes señalado y los vencimientos recíprocos habidos (art. 57 de la Ley XIV Nº 1 y art. 72 del C.P.C.C.). ----------

-----Por tales razones, se desestima este cuarto agravio referido al régimen de imposición de costas. ----------

------7. En consecuencia, también propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas de Alzada a la demandada apelante vencida, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C.).----------

----Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, entiendo adecuados los honorarios que propicia regular el Dr. De Cunto a favor del letrado apoderado del actor y de los letrados apoderados de la demandada, en este último caso en conjunto, en las sumas porcentuales equivalentes al 5,46% y 2,25%, 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 esta primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto expresó: ----------

En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, corresponde por tanto:-

----I.- Confirmar el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios. ----------

---II.- Imponer las costas de esta sede a la apelante vencida.----------

--III.- Regular los honorarios, por las tareas realizadas en esta sede, al Dr. D. G. F., en un 5,46%; y los Dres. M. F. G. y R. O. C., en conjunto, en un 2,25%; en ambos casos sobre el monto total de condena y con adición del I.V.A. correspondiente. ----------

----Así lo voto. ----------

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

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado 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 (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:----------

---CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.----------

---IMPONER las costas de esta sede a la apelante vencida.----------

---REGULAR los honorarios, por las tareas realizadas en esta sede, al Dr. D. G. F., en un 5,46%; y los Dres. M. F. G. y R. O. C., en conjunto, en un 2,25%; en ambos casos sobre el monto total de condena y con adición del I.V.A. correspondiente. ----------

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

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

RAÚL ADRIÁN VERGARA
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2020 - SDL - CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA SECRETARIO DE CÁMARA