En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de diciembre del año dos mil veinte, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de modo remoto del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL y para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"Y., H. C/ Y. S. SA S/ Cobro de pesos e indem. de ley" (Expte. N° 121 - Año 2020)** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N° 10081/18), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 299.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral Nº 2 dictó sentencia a fs. 265/270 vta., la cual fue apelada a fs. 271 por la parte demandada, siéndole concedido el recurso a fs. 279. Expresó agravios la recurrente a fs. 284/288, siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 290/292.

2 – La sentencia

La sentencia dictada en la instancia originaria hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a Y. S. S.A. a abonar al Sr. H. Y. dentro del quinto día y mediante depósito judicial, la suma de $ 135.871,10.- con más los intereses a la tasa activa del B. del C. S.A. para las operaciones de descuento de documentos comerciales, desde la exigibilidad de cada crédito hasta su total y efectiva cancelación; impuso las costas del juicio por su orden y las comunes por mitades (art. 72 CPCC) y reguló los honorarios de los

profesionales intervinientes, con excepción de los Dres. F. A. y M. A., en razón del pacto de cuota litis debidamente homologado en autos.

Dejó sentado inicialmente la sentencia en crisis que debía determinarse la legitimidad del despido con causa del actor dispuesto por la empleadora, conforme la carta documento del 17/11/2017 (fs. 3).

Luego de analizar la prueba producida en autos, la decisión de primera instancia plasmó que, del estudio de los elementos probatorios arrimados a la causa, resultan acreditadas las circunstancias fácticas que ameritaron el despido directo del actor efectuado por su empleadora Y. S. S.A., por lo que resulta justificado el despido. Por tal razón, rechazó los rubros indemnizatorios por despido y los agravamientos indemnizatorios previstos por los arts. 1 y 2 de la Ley 25.323.

Con respecto al reclamo por el pago de las "diferencias salariales", la sentencia valoró los testimonios de S., B., M. F. y B. y expresó que los mismos son contestes en que el actor era el "asador", el "parrillero" y que carneaba, entre otras tareas del cuidado del campo. Asimismo, dijo que de los testimonios resulta que "E. P." ofrecía servicios de comidas. Tuvo en cuenta también el informe del Ministerio de Turismo de la Provincia que hizo saber que el alojamiento "E. P." está inscripto en ese organismo bajo la denominación de Hotel Cuatro Estrellas, especialización "Rural".

Se deja constancia en el fallo en crisis que para el cálculo de las "diferencias salariales" se pondera el dictamen pericial contable producido en autos, al que le otorgó plena eficacia probatoria.

Es así que admitió el reclamo por "Diferencias Salariales" como "Parrillero" - Categoría 6- de un establecimiento 4 estrellas conforme el CCT Nº 389/04, por la suma de $ 135.871,10.-

3 – <u>Agravios de la demandada</u>

3.1-) El primer agravio de la demandada apunta a la admisión por la sentencia de la totalidad de las "diferencias salariales" reclamadas por la

parte actora en base a una categoría convencional que no se corresponde con las propias de un establecimiento como el que prestaba tareas el actor. Plantea la recurrente que la decisión eludió tener presente la **discontinuidad** en las prestaciones del servicio por parte del reclamante. Expresa que la excursión diaria "Día de Campo y Pingüinos" tenía lugar desde el 15 de Septiembre hasta el 15 de Abril de cada año, en forma coincidente con la temporada de pingüinos y que el actor estaba vinculado únicamente a este producto, por lo que sus prestaciones eran **discontinuas**.

Sostiene que deberían haber quedado fuera de consideración aquellos meses en los cuales no se llevaba adelante la actividad por estar fuera de temporada.

Insiste, además, en que el actor no era "parrillero" sino que era puestero o peón de campo y que sólo era "parrillero" dentro de una temporada específica y de modo **eventual**. Culmina afirmando que el actor nunca prestó tareas en el hotel.

3.2-) En el segundo agravio plantea que la sentencia hizo lugar a "diferencias salariales" que se encontraban **prescriptas** al momento de entablar la demanda.

Menciona la norma del art. 256 de la LCT y afirma que la actora interpuso la demanda el 24/05/2018 y que -previo a ello- no existe ningún acto que haya tenido la virtualidad de suspender el curso de la prescripción de las diferencias salariales reclamadas, en los términos del art. 2541 del CCyCN. Afirma que no hubo interpelación fehaciente alguna que suspendiera el curso de la prescripción. Con respecto al telegrama enviado por el actor expresa que en el mismo se cuestiona la registración como "tareas generales" y que el reclamante nunca estuvo registrado de tal forma.

Se agravia por el reconocimiento de las "diferencias salariales" desde Noviembre de 2015 hasta Mayo de 2016 toda vez que -según dice- se encontraban **prescriptas**.

3.3-) El último agravio apunta a **la imposición de costas** y afirma que la misma no respeta el principio objetivo de la derrota.

Afirma que lo medular de la controversia no eran las "diferencias salariales" sino la legitimidad del despido. Sostiene que no se respetó el principio objetivo de la derrota porque no se valoró que de todos los rubros reclamados por la parte actora (seis) solamente se admitió uno (las diferencias salariales), por lo que se hizo lugar a un 16,67% del total de los rubros reclamados.

También hace una comparación en cuanto a los montos reclamados y expresa que del importe total del reclamo, sólo se hizo lugar a un 27,51%. En base a ello considera que debió tenerse en cuenta el principio objetivo de la derrota dado que las matemáticas resultan clarificadoras a tal fin.

4 – Tratamiento de los agravios

4.1 – Prestación de tareas discontinuas o eventuales por el actor

La cuestión vertida en este agravio con respecto a que las tareas invocadas por el reclamante fueron prestadas de manera discontinua o eventual, aparece recién en la fundamentación recursiva, sin que haya tenido un anterior planteamiento a fin de su oportuno debate, consideración y resolución por la primera instancia.

Sabido es que si las cuestiones que se traen a la Alzada, nunca fueron propuestas en la instancia de origen, resulta vedado al Tribunal su tratamiento, porque el Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia, a la Cámara le está vedado tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación o reconvención en su caso, precisamente, porque a la demanda de la nueva propuesta le faltaría el primer grado de jurisdicción. En consecuencia, la expresión de agravios no es la vía para introducir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente

estadio procesal (conf. Cám.Civ.Com. L. de Zamora, Sala I, 14/09/06, JUBA, B2550528).

Es que los límites de la jurisdicción abierta por el recurso de apelación están dados por los capítulos litigiosos propuestos al inferior y no por la sentencia apelada; es decir que si bien el recurso contra el pronunciamiento abre la jurisdicción de la Alzada a efectos de resolver sobre la justicia del mismo, ello no posibilita fallar sobre tema alguno que no hubiese sido propuesto a la decisión de aquél (conf. Cám.Civ.Com. M. del Plata, Sala II, 29/11/05, cit. en ARAZI…, *"Cód. Proc."*, T.I, pág. 500).

Debe quedar en claro, por lo hasta aquí dicho, que en manera alguna el recurso de apelación posibilita fallar sobre las peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas ante el juez de primer grado, pues el tribunal *"ad quem"* carece de atribución para resolver sobre capítulo alguno que no hubiese sido propuesto a decisión del inferior. El órgano jurisdiccional, consecuentemente, sólo debe fallar conforme a las pretensiones deducidas en juicio, que hubieren sido planteadas en la debida oportunidad, según las reglas que gobiernan el proceso. Quedan marginadas de la función revisora de la Alzada las presentaciones extemporáneas. Y obviamente, la expresión de agravios no es la vía pertinente para modificar la relación procesal introduciendo nuevos planteos o defensas que debieron proponerse en el correspondiente estadio (ver MORELLO-SOSA-BERIZONCE, *"Cód.Proc.Civ.Com."*, T. III, pág. 400 y sigs.).

Es por ello que la Cámara no está obligada a considerar cuestiones que, tal como aquí ocurre, por no haber sido articuladas en oportunidad de promoverse la demanda, resulta ajena a la relación procesal. Es que, como ya señalara, mediante la apelación no pueden someterse a conocimiento de la Alzada defensas o cuestiones que no habían sido articuladas oportunamente (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1978, I, p.115) y si llegara a resolver

un tema que no integró la litis y que recién fue introducido en la expresión de agravios, incurre en violación del principio de congruencia según hemos visto.

Tengo muy en claro, de conformidad con lo hasta aquí expuesto, que el agraviado pretende introducir mediante la expresión de agravios cuestiones que no fueron oportunamente propuestas en la instancia inferior y sobre las que, obviamente, el Juzgado actuante no se ha expedido. De allí que sea manifiestamente improcedente pretender que este cuerpo trate las mismas al resolver el recurso interpuesto.

Reitero: el ámbito de conocimiento de los tribunales de Alzada se encuentra en primer lugar limitado por el contenido de las cuestiones propuestas a la decisión del juez de primera instancia, siendo inadmisible la deducción de pretensiones u oposiciones ajenas a las que fueran objeto de debate en la instancia originaria, derivando dicha limitación del principio dispositivo, que confiere a los justiciables el señorío de la voluntad de fijar los límites del objeto litigioso, y excluye que los tribunales de justicia se pronuncien sobre cuestiones que no hayan sido planteadas oportunamente por las partes. Si se admitiese que en la Alzada pudieran tratarse capítulos no esgrimidos en primera instancia, o fundados en hechos no articulados en ella, importaría alterar los términos en que quedó trabada la litis, con menoscabo del derecho de defensa, y violación de una expresa prohibición legal, como ya se ha señalado (ver MORELLO…, ob. cit., T. III, pág. 413 y jurisp. allí citada).

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y lo normado por los artículos 165 inc. 6°, 166, 274, 280 y concs. del CPCC, considero que los agravios en tratamiento deben ser rechazados en virtud de constituir la pretensión de introducir en el proceso cuestiones que no fueron propuestas en el momento procesal oportuno y que pudieran ser consideradas y resueltas en la instancia inferior, lo cual -de admitirse- configuraría una violación al principio de congruencia, la alteración de los términos en que

quedó trabada la litis, un menoscabo al derecho de defensa en juicio y una violación de la ley. Así lo propongo al Acuerdo.

4.2 – <u>Admisión de "diferencias salariales" prescriptas</u>

Según este punto de la queja, no existió acto o interpelación fehaciente alguna que suspendiera el curso de la prescripción de las diferencias salariales y no le otorga dicho carácter al Telegrama que oportunamente remitiera el reclamante.

En este punto, surge de la sentencia en crisis que *"…ante la comunicación verbal del cese de sus tareas, el actor remitió telegrama a su empleadora con fecha 16/11/2017 (fs. 2) intimando se aclare su situación laboral, registre debidamente el vínculo* ***y abone las diferencias salariales pertinentes****…"* (el destacado es propio). Se trata del telegrama remitido por el actor el 16 de Noviembre de 2017 (conf. fs. 2).

En el despacho postal que estoy considerando -como bien lo destaca la parte actora al contestar el traslado de los agravios de la recurrente- el actor, en lo que aquí interesa, consignó: *"…Usted me abona mis haberes como tareas generales,* ***debiendo abonar las diferencias salariales por el período no prescripto bajo apercibimiento de considerarme gravemente injuriado y despedido por su exclusiva culpa****. Queda Ud. debidamente notificado y legalmente emplazado"* (destacado propio).

De la lectura de la sentencia y de los agravios en tratamiento surge con nitidez que la cuestión a resolver es si el instrumento obrante a fs. 2 reúne los requisitos que la ley, la doctrina y la jurisprudencia exigen a los efectos de producir el efecto de suspender el curso de la prescripción.

Para que se tenga por operada la prescripción liberatoria, se exige como única condición el silencio o la inacción del titular de un derecho durante el transcurso de un período de tiempo.

Sin embargo, el curso de la prescripción puede verse alterado por alguno de los fenómenos provenientes de una manifestación de voluntad del acreedor suficiente como para desvirtuar la presunción de abandono de su derecho, como son la interrupción y la suspensión.

La norma del Art. 2541 del CCyC establece que *"El curso de la prescripción se suspende, por una sola vez, por la interpelación fehaciente por el titular del derecho contra el deudor o el poseedor. Esta suspensión sólo tiene efecto durante seis meses o el plazo menor que corresponda a la prescripción de la acción"*.

Haciendo un comentario sobre el Art. 3986 del anterior Código Civil, el Dr. BORDA -como es sabido, inspirador de la reforma dispuesta por las leyes 17.711 y 17.940- expresó que la nueva norma dice que la prescripción se suspende por la constitución en mora, pero hubiera sido más apropiado decir por la *interpelación*, que indudablemente es lo que se ha querido significar, ya que la constitución automática no produce ese efecto suspensivo, sino que siempre será menester articular un requerimiento interpelativo de ese tenor para que opere el supuesto de suspensión del plazo prescripcional (conf. *"La reforma del Código Civil. Prescripción"*, ED, 29747/8, N° III-4 y *"Tratado de Derecho Civil. Obligaciones"*, T. II, N° 304, p. 28/29). La nueva norma actualmente en vigencia requiere la *"interpelación"* al deudor.

De tal suerte la interpelación a que alude el artículo bajo análisis debe reunir las condiciones intrínsecas de idoneidad de la figura constitutiva de la mora, entre los que se destacan: *a)* que la misma configure una exigencia categórica de pago, *b)* que importe un requerimiento apropiado en cuanto al objeto, modo y tiempo de pago de la obligación que se reclama, y *c)* que constituya una interpelación coercitiva y no declarativa del derecho que persigue. La primera característica impone desechar la eficacia de toda comunicación que aparezca como una simple insinuación de pago, debiendo conformar un requerimiento expreso, categórico y preciso. La segunda se refiere a lo

apropiado del requerimiento, en orden a la determinación del objeto debido, al modo de satisfacer el crédito y al tiempo en que el mismo debe saldarse. La tercera impone que la interpelación para ser idónea, ha de ser coercitiva y no meramente declarativa, por lo que no es apta la manifestación del acreedor reservando derecho que específicamente no reclama o la que tiende a recabar datos para la preparación de una acción (conf. BUSSO, E., *"Código Civil Anotado"*, T.III, art. 509, p. 261, N° 47; COLOMBO, A., *"Obligaciones en general"*, N° 91, p. 74; SALVAT-GALLI, *"Tratado. Obligaciones"*, T. I, N° 89, p. 104; LLAMBIAS, J.J., ob. cit., T.I, N° 114/116, p. 142/145; CNCiv., Sala A, LL 104280, LL 101-874, LL 98-536; ídem, Sala C, LL 99-502; ídem, Sala F, LL 98-541; ídem, Sala A, 04/10/94, LL 1995-B, 549).

Siendo así, es evidente el acierto de la sentencia cuando ha admitido el reclamo por las "diferencias salariales", teniendo en cuenta el ya referido telegrama despachado por el actor a la demandada (conf. fs. 2).

Resulta para mí muy claro que en el despacho en análisis se exigió el pago de la "diferencias salariales" que el actor reclamaba.

Tengo presente también que con el envío en cuestión se cumplimentaron los requisitos que la ley, la doctrina y la jurisprudencia exigen para el caso, esto es: una interpelación coercitiva, un requerimiento expreso, categórico y preciso, con un objeto determinado y con la fijación del tiempo dentro del cual la obligación debe ser satisfecha.

Efectivamente, en la especie ha realizado la parte accionante una *interpelación de pago*, entendida como **el requerimiento que se realiza a una persona para que pague una deuda pendiente**.

En otras palabras -y vale remarcarlo-, el artículo 2541 del CCyC hace referencia a la *"interpelación fehaciente"* del acreedor (acta notarial, telegrama, carta documento, etc.) exigiéndole el cumplimiento de la obligación.

Cabe destacar que quien *interpela*, exige, intima al pago de una suma concreta, un derecho cierto y exigible, no un derecho hipotético que todavía no ha sido declarado jurisdiccionalmente.

En rigor se trata de *interpelar*, es decir, que el deudor conozca por medio fehaciente que existe reclamo de pago del crédito pretendido (conf. BUERES-HIGTHON, *"Código Civil"*, Bs.As., Ed. Hammurabi, 2001, T. 6 B, p. 691, "c" y 692 "d"; conf. CNCiv., Sala H, 29/10/99, J.A., 2000-III, 696, citado por FALCON, E.M., *"Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial"*, Rubinzal-Culzoni, 2006, Sta. Fe, T.I, pág. 1044/45; Cám.Civ.Com. Azul, Sala II, 21/04/2009, *"T. P. SRL c/ L. B.A. C. Arg. Seg. y Ots."*, C. 51.845, JUBA).

De conformidad con lo hasta aquí desarrollado, ha quedado perfectamente en claro que para que sea procedente la aplicación de la norma del art. 2541 del CCyC a los efectos de suspender el curso de la prescripción, el acreedor debe *interpelar* al deudor y la intimación debe configurar una exigencia categórica de pago, importar un requerimiento apropiado en cuanto al objeto, modo y tiempo de pago de la obligación que se reclama y constituir una interpelación coercitiva y no declarativa del derecho que se persigue (conf. CNACiv., Sala A, 15/05/97, N° 219.615; ídem, 14/09/98, LL 1999-A, 367, DJ 1999-3, 337).

Examinada la documental de fs. 2 se advierte que el instrumento remitido oportunamente por la parte actora a la demandada cumple con los recaudos que acabo de señalar para provocar el efecto de suspender el curso de la prescripción de la acción por las "diferencias salariales" reclamadas al demandar.

Esta cuestión es relevante puesto que se trata de una hipótesis de suspensión alegada con recurrencia en el fuero laboral, desde que los telegramas intimatorios del trabajador constituyen la *interpelación fehaciente* mencionada por la referida norma del CCyC. Máxime cuando resulta un mecanismo sencillo y gratuito para el dependiente (Ley 23.789) en la defensa de sus

derechos (conf. BUERES, A.J., *"Código Civil y Comercial de la Nación – Analizado, Comparado y Concordado"*, T.2, Edit. Hammurabi, pág. 622).

He de concluir destacando que del telegrama enviado por el actor surge evidente que reclamó las citadas "diferencias", lo que evidencia su voluntad de responsabilizar al empleador por la falta de pago de ellas, con lo cual corresponde considerar que la intimación surtió los efectos previstos en el art. 2541 del CCyC y que a la fecha de presentación de la demanda no había transcurrido el lapso de prescripción del reclamo.

Por lo tanto, no acompaño a la demandada en su queja y concluyo sosteniendo que el telegrama en cuestión constituyó un instrumento hábil para producir la pretendida suspensión del curso de la prescripción de la acción para el reclamo de las "diferencias salariales". Es por ello que corresponde rechazar el agravio y confirmar en el punto lo decidido en la sentencia en crisis.

4.3 – <u>La imposición de costas "por su orden"</u>

El tercero y último agravio se relaciona con la imposición de costas por su orden. Ya he descripto supra su queja en este aspecto y corresponde aquí tratar y responder a la misma.

Cuando el resultado final de un proceso no trasunta la satisfacción íntegra de una pretensión o una resistencia, se dice que existen vencimientos parciales y mutuos que permiten compensar los gastos del juicio en la medida del éxito obtenido y de los intereses que comprometen a cada parte. Precisamente, Chiovenda demuestra que la compensación en un proceso significa falta de condenación en costas, de manera que si en una sentencia la declaración del derecho se hace contra una sola de las partes que tiene la calidad de vencido, en el mutuo vencimiento la declaración del derecho se hace contra ambas partes, de lo cual resulta que ambas son vencidas

(CHIOVENDA, J., *"Principios de derecho procesal civil"*, ed. Reus, Madrid, 1977, pág. 346).

Los ordenamientos procesales, en general, insisten en utilizar el vocablo "compensación"; quizás por ser una manera clara y explícita de explicar la disposición.

El Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, establece en su Art. 72: *"Si el resultado del pleito o incidente fuere parcialmente favorable a ambos litigantes, las costas se compensarán o se distribuirán prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada uno de ellos".*

En suma, cuando el proceso encuentra que no tiene un único vencedor y el éxito ve favorecidas las pretensiones de ambas partes, el reembolso de las costas debe soportarse en la medida del triunfo, sin necesidad de contar con una adecuada equivalencia (conf. GOZAINI, O.A., *"Costas Procesales"*, ed. Ediar, pág. 108).

Es decir que la distribución proporcional del costo del proceso se fundamenta principalmente en la equidad, lo que puede colegirse fácilmente al observar que la norma comentada emplea la voz *"prudencialmente"* para señalar la situación excepcional que atraviesa el principio objetivo.

En este sentido debe tenerse en claro que no puede distinguirse -a fines de la imposición de costas- los conceptos que integraron el reclamo a fin de imponer dicha carga procesal en proporción al resultado de cada uno de tales rubros, pues proceder de esta manera significa quebrar el principio de unidad de la litis que es premisa del hecho objetivo de la derrota, en tanto también refiere al vencimiento "en el juicio".

En la sentencia en crisis la decisión ha tenido en cuenta que la noción de vencido debe establecerse con una visión global del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados y desde ese punto advierte que la demandada ha resultado vencida en lo referido a las "diferencias salariales", mientras que la actora resultó vencida en su reclamo por la

indemnización por despido y los agravamientos indemnizatorios previstos en los arts. 1 y 2 de la Ley 25.323. Por ello, impuso las costas por su orden y las comunes por mitades (conf. art. 72 CPCC).

Cuando el resultado del pleito o incidente es parcialmente favorable a ambos litigantes, o de la sentencia resultan vencimientos parciales y mutuos -advierto que aquí se hizo lugar parcialmente a la demanda-las costas deben compensarse o distribuirse de acuerdo al criterio judicial, pudiéndose tomar la base dispuesta por el art. 72 del ritual, sin descartar la posibilidad de aplicar también lo dispuesto por el art. 69, 2do, párr., del mismo cuerpo legal.

Adelanto que no considero equivocado el criterio aplicado en este punto por la sentencia originaria. Y digo esto porque es sabido, en primer término, que las costas derivadas de la acción laboral intentada deben imponerse en el orden causado en tanto el actor pudo creerse con mejor derecho a litigar en función de las aristas particulares y específicas que ha exhibido esta contienda y la pretensión impetrada.

Viendo la problemática desde otro ángulo, advierto también que la circunstancia de que se haya dispuesto que las costas se impongan en el orden causado no trae aparejado una lesión a las garantías de la igualdad y propiedad, pues, lo resuelto favorece a ambas partes por igual.

Otra cuestión que valoro para compartir el criterio de la sentencia en crisis en el punto en tratamiento radica en que el trabajador (actor) bien pudo considerarse asistida de mejor derecho para accionar como lo hizo y ello encuentra sustento en que su demanda no fue rechazada totalmente sino que se hizo lugar a ella en forma parcial.

Y otro de los puntos que evalúo para compartir el criterio de la sentencia radica que en ningún momento la parte demandada admitió alguno de los rubros reclamados por la parte actora en su demanda.

La quejosa pretende que la actora cargue con las costas en una proporción mayor a la impuesta por la sentencia y hace referencia a una proporción aritmética de los reclamos y/o rubros para fundar su petición.

Considero que no le asiste razón conforme lo ha venido determinando en sentido contrario la jurisprudencia en la materia y que correctamente ha aplicado la sentencia en crisis. Es así que se ha dicho que ***teniendo en cuenta que el actor resultó vencido en una parte sustancial de su reclamo y en lo que prospera es por menos de lo pretendido, para lo cual se vio obligado a litigar, las costas de primera instancia deben ser declaradas por su orden*** (conf. CNATrab., Sala V, 17/07/98, LL Online: AR/JUR/4978/1998) y que *en los supuestos en que la demanda laboral prospera parcialmente, las costas deben ser distribuidas en la forma que prevé el art. 71 del Cód. Procesal Civil y Comercial, aun cuando pueda considerarse que el demandante se vio obligado a litigar, pues ello es exacto únicamente en relación con la porción admitida de sus reclamos, sin que haya fundamento objetivo para que quien sólo en parte es vencedor resulte eximido de las costas y éstas sean íntegramente soportadas por quien también obtuvo una victoria parcial* (conf. CNATrab., Sala II, 06/02/97, LL Online: AR/JUR/5997/1997).

Corrobora lo expuesto la resolución que dispuso que ***en materia de costas, cabe tener en consideración que para su fijación no debe prevalecer un criterio puramente aritmético sino jurídico****, valorando los motivos por los que se llega al litigio, como éste se desenvuelve, y los créditos que prosperan, y en tal sentido el art. 71 del Cód. Procesal establece que los mismos se distribuyen prudencialmente en proporción al éxito obtenido* (conf. CNATrab., Sala I, 18/04/97, DT 1997-B, 1556), de allí que ***cabe imponer las costas en el orden causado si la demanda laboral no ha progresado íntegramente, pues en el caso, el capital admitido resulta sensiblemente inferior al peticionado, al no alcanzar al veinte por ciento del monto reclamado****, debiendo acudir al principio contemplado en el art. 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación* (conf. CNATrab., Sala V, 19/12/06, DJ 2007-II, 286).

Solo apuntaré para terminar y avalando lo resuelto en este punto en la instancia Inferior que *ante una demanda laboral que prosperó en un importe menor que el reclamado, no procede la imposición íntegra de las costas a la parte demandada, ya que no es posible prescindir de las respectivas porciones de éxito alcanzadas (art. 71, Cód. Procesal)* (conf. CNATrab., Sala X, 20/09/06, DT Online: AR/JUR/6562/2006).

Con lo hasta aquí analizado considero haber dado respuesta al planteo de la recurrente, demostrado la improcedencia de su petición y explicado porqué considero justa la imposición de las costas del proceso por su orden por parte de la sentencia en crisis, lo cual se ajusta a derecho y debe confirmarse.

En virtud de lo expuesto, corresponde el rechazo del agravio. Así lo propondré al Acuerdo.

5 – <u>Conclusión</u>

Teniendo en consideración que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido a la recurrente y que los expuestos no logran hacer mella en la sentencia apelada, cabe concluir que corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

6 – <u>Costas de la Alzada</u>

Resulta procedente imponer las costas de la Alzada a la parte demandada en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados apoderados, Dres. A. P. y J. I., en conjunto, en el 25% de los honorarios que les correspondieron por su labor en primera instancia a todos los letrados que actuaron por dicha parte y sin regularle a los letrados de la parte actora por la razón dispuesta en la sentencia de primera instancia, lo que no ha sido recurrido por los interesados (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.). Todo ello, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1. Las cuestiones fácticas traídas a decisión.

Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi distinguido colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos traídos a revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de los agravios.

Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, V., W., J. R. c. C., M. M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por el Sr. Magistrado que me precede en el voto.

3.- Los agravios de la parte demandada.

3.1.-Prestación de tareas discontinuas o eventuales. Las cuestiones introducidas por la apelante en relación a estos aspectos constituyen una tardía ampliación de la contestación de la demanda lesiva del principio de preclusión.

Es decir, la parte demandada no planteó esta cuestión en el momento procesal oportuno, de modo que su tratamiento por esta Cámara importaría violentar el principio de congruencia, ya que el tribunal de alzada no puede fallar sobre **capítulos** no **propuestos** a la decisión del Magistrado de Primera Instancia (conf. art. 280 del CPCC).

En efecto, este principio, -de indudable rango constitucional, y reflejado también en los artículos 34 inc. 4° y 165 del CPCC, exige que exista concordancia entre la demanda, la contestación y la sentencia en lo que hace a las personas, el objeto y la causa, de modo que las partes, al fijar el alcance y el contenido de la tutela jurídica requerida, delimitan la actividad jurisdiccional a las cuestiones incluidas en la pretensión de los actores y la oposición de los demandados (Ver: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, 06/06/2017, G., L. C. y otros c. S., M. O. y otros s/ daños y

perjuicios, RCyS 2017-IX, 97, AR/JUR/38916/2017 08/04/2013, Y ESA MISMA Sala en autos: "B, A. H. c. N., M. y otros s/ Nulidad de acto jurídico", L. N° 611.653).

En base a lo expuesto, el agravio queda carente de contenido y será rechazado.

3.2.- Las diferencias salariales.

El art. 2541 del CCCN establece que el curso de la prescripción se suspende, por una sola vez, por la interpelación fehaciente hecha por el titular del derecho contra el deudor o el poseedor. Esta suspensión sólo tiene efecto durante seis meses o el plazo menor que corresponda a la prescripción de la acción.

La suspensión de la prescripción implica la **paralización del curso** de tiempo por la existencia de causas concomitantes o sobrevinientes a su inicio, establecidas por la ley. La herramienta idónea para llevar a cabo este efecto jurídico, -en lo que respecta a este caso-, es la **interpelación fehaciente**.

La CD de fs. 02 emanada de la parte actora resulta diáfana cuando indica que "*Ante la negativa de tareas, íntimo plazo de dos días hábiles aclare situación laboral, bajo apercibimiento de considerarme gravemente injuriada y despedida por su exclusiva culpa. Asimismo, intimo plazo de ley registre en debida forma la relación laboral que nos vincula, ya que se la misma se encuentra registrada. Por medio de la presente intimo plazo de ley registre debidamente la relación laboral que nos vincula, ya que mi función real es la de parrillero, y Usted me abona mis haberes como tareas generales, debiendo abonar* ***las diferencias salariales por el período no prescripto*** *bajo apercibimiento de considerarme gravemente injuriado y despedido por su exclusiva culpa. Queda Ud. debidamente notificado y legalmente emplazado*"

La interpelación para producir efectos debe reunir las condiciones de idoneidad respecto de objeto (identidad de la prestación, modo de

cumplimiento y tiempo de pago) y al sujeto (que el reclamo se dirija contra la persona obligada). Todos estos aspectos derivan de la CD de fs. 02 por lo que la misma produce plenos efectos jurídicos.

A mayor abundamiento puedo indicar que se trata de:

- **Una exigencia categórica**: Es un requerimiento categórico e indudable redactado en términos imperativos.
- **Un requerimiento apropiado**: Referirse a la prestación debida por la demanda.

Un requerimiento coercitivo: La exigencia de pago de las diferencias salariales por el período no prescripto.

- **Una exigencia de cumplimiento factible**: Resultaba hábil para la demandada realizar el cumplimiento.
- **Un requerimiento concreto**: Se individualizan las prestaciones incumplidas.
- **La indicación de las consecuencias:** Se impone el apercibimiento.

En este sentido, concuerdo por el Sr. Magistrado de primera voz, en torno a que la intimación de fs. 02 cumplió con todos los recaudos para poner en marcha la suspensión del plazo prescriptivo (art. 2541 del CCCN), toda vez que la parte actora reclamó las diferencias salariales que la demandada no pagó, por lo que al tiempo de la interposición de la demanda la acción se encontraba plenamente hábil.

3.3.- La imposición de costas por su orden.

La imposición de costas no es una cuestión matemática, sino que obedece a factores o elementos de juicio, en cuyas apreciaciones la ponderación judicial juega un papel preponderante.

Cuando, -como en este caso-, de una misma acción se escinden distintos planteos, alguno de las cuales ha sido admitido por el Sr. Juez de grado y

otros desechados, la calidad de vencedor o vencido no resulta plausible ni evidente.

Insisto, no se trata de una cuestión matemática, cuantitativa o de proporciones, la imposición se basa en aspectos cualitativos de las pretensiones y el destino de las mismas, cuya apreciación queda reservada a la sana crítica jurisdiccional.

En estos supuestos, y bajo estos parámetros, la imposición de costas por su orden, se constituye como el ámbito propicio en donde debe reposar la distribución de las mismas ante un supuesto procesal de esta naturaleza.

Es decir, resulta atinado el criterio sostenido por el Sr. judicante de grado en cuanto a la distribución de costas por su orden, ya que si bien algunas pretensiones fueron desestimadas por el a *a quo* (rubros por despido y agravamientos Ley 25.323), otras fueron acogidas por ese mismo Magistrado (diferencias salariales), por lo que el agravio será rechazado.

4.- Conclusión.

En razón de los argumentos expuestos, corresponde rechazar los agravios y confirmar la sentencia de grado.

5.-La imposición de costas con relación a las partes intervinientes.

La imposición de estas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, D. y M. S.A. c. T. J. y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, “F. L. C. S.A. s/conc. prev. s/ inc. deverific. por: AFIP -DGI”, 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala

B, “C. c. de B. A. a. c.”, 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, “N., N. A. y otro c. O. S. F. A. y otros”, 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), en este orden corresponde imponerlas en esta instancia al apelante, quien ha debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento del derecho (conf. art. 69 del CPCC).

6.- La regulación de honorarios de los profesionales intervinientes. Los honorarios de los letrados intervinientes deben ser regulados en el porcentual propuesto precedentemente por mi colega preopinante en razón de gozar de razonabilidad, encontrarse ajustados a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria (arts. 5, 7, 8, 13, 38 y concs de la Ley XIII Nª 4) y resultar proporcionados en razón de la tarea profesional realizada.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **POR LA AFIRMATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mi distinguido colega integrante de esta Excma. Cámara los fundamentos que he expuesto precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados apoderados, Dres. A. P. y J. I., en conjunto, en el 25% de los honorarios que les correspondieron por su labor en primera instancia a todos los letrados que actuaron por dicha parte y sin

regularle a los letrados de la parte actora por la razón dispuesta en la sentencia de primera instancia, lo que no ha sido recurrido por los interesados (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.). Todo ello, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder.

3) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTION: el Sr. Juez de Cámara Dr. Julian Emil JALIL, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por mi colega de Cámara, el Sr. Magistrado Heraldo Enrique FIORDELISI.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de diciembre de 2020.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados apoderados, Dres. A. P. y J. I., en conjunto, en el 25% de los honorarios que les correspondieron por su labor en primera instancia a todos los letrados que actuaron por dicha parte y sin regularle a los letrados de la parte actora por la razón dispuesta en la sentencia de primera instancia, lo que no ha sido recurrido por los interesados (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.). Todo ello, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder.

3) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.