En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de septiembre del año dos mil veinte, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia de Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL y de manera remota el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"D. L. L., H. M. C/ A. SRL Y OTROS s/ Cobro de pesos e indem. de ley" (Expte. N° 65 - año 2020),** venidos del Juzgado Laboral N°1 (Expte N° 31/2018) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN**: ¿Son justos los honorarios regulados a los letrados intervinientes? **TERCERA CUESTION:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs.524

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

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral Nº 1 de esta ciudad dictó sentencia a fs. 476/488 vta., la cual fue apelada a fs. 489 por la parte actora y a fs. 491 por la codemandada A. S.R.L., siendo concedidos ambos recursos a fs. 490 y 493 respectivamente. A su vez, el letrado apoderado de la actora apeló la regulación de sus honorarios por considerarla "baja" (conf. fs. 489), concediéndosele el recurso a fs. 490. La parte codemandada A. S.R.L. apeló por "altos" la totalidad de los honorarios regulados en la sentencia, interponiendo también el Dr. L. A. N., por derecho propio, recurso de apelación por considerar "bajos" los honorarios que se le regularon en la sentencia (conf. fs. 492), siendo concedidos ambos recursos a fs. 493. Expresó agravios la actora a fs. 494/499 vta., siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 507/509. Expresó sus

agravios la codemandada recurrente a fs. 501/505 vta., siendo contestado por la actora a fs. 511/515 el traslado conferido de los mismos.

2 – La sentencia

La sentencia recurrida: a) Hizo lugar parcialmente a la demanda contra A. S.R.L., condenando a la misma a abonar a H. M. D. L. L., previos descuentos legales, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de pesos que se determine en la etapa de ejecución de sentencia; impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes; b) Rechazó la demanda entablada por H. M. D. L. L. contra J. S. S. M.; impuso las costas a la parte actora y reguló los honorarios del letrado de la demandada, sin practicar regulación al apoderado de la actora en virtud del pacto de cuota litis obrante en autos y homologado y c) Rechazó la demanda entablada por H. M. D. L. L. contra C. C.; impuso las costas al reclamante y reguló los honorarios al CMF y al letrado de la demandada, no haciéndolo respecto del letrado de la actora en razón del pacto de cuota litis obrante en autos y oportunamente homologado.

Dijo la a quo que debía determinar si la demandada logró acreditar los hechos injuriantes que le imputara al actor como causal del despido directo y si los mismos -de ser probados- poseen la entidad suficiente para la decisión adoptada.

Resumió que las causas objetivas invocadas para el despido fueron dos: 1) una grave agresión verbal a sus superiores jerárquicos y 2) haber protagonizado violencia de género hacia la Sra. C., lo cual provocó una grave injuria y pérdida de confianza.

El análisis de la prueba le hizo concluir a la sentenciante que la parte demandada no cumplió con la carga procesal de acreditar la injuria impeditiva del vínculo y que diera motivo a su decisión rupturista. Tuvo en cuenta que el actor negó los hechos que se le imputaran y que no hay en

autos documentación que abone la versión de ninguna de las partes. Sostuvo, conforme testimonio obrante en autos, que existió una discusión entre S. M. y el actor, pero no una agresión, que tampoco surge que haya habido una agresión hacia la Sra. C. y dejó en claro que tampoco se advierte que haya existido una situación que pudiera calificarse de violencia de género hacia C., máxime cuando la situación se generó en un clima de trabajo enrarecido y con un reclamo del empleador que, a entender de la Magistrada a quo, no resultaba pertinente.

Determinó la decisión que con las pruebas de autos no se logró acreditar las irregularidades que motivaron la decisión rupturista y que las circunstancias esgrimidas en la comunicación del despido no fueron debidamente acreditadas. Es por ello que dispuso que la demandada debe abonar la indemnización por despido sin causa.

Teniendo en cuenta que el actor estaba cursando una licencia por enfermedad, ordena la sentencia que la demandada deberá abonar salarios hasta el alta (14/10/2017).

Admitió el agravamiento previsto por el Art. 2 de la Ley 25.323 dado que la actora ha intimado infructuosamente el pago de las indemnizaciones, sin obtener respuesta favorable.

No encontró procedente la indemnización por Daño Moral ya que de la prueba producida no surge ni siquiera indicio de que haya habido una intención de afectar el buen nombre y honor del actor.

Con respecto a las “diferencias salariales” reclamadas, declaró prescriptas las correspondientes a los meses de Julio y Agosto de 2015.

Con respecto a la “categoría” reclamada y el porcentaje correspondiente a “zona desfavorable” ha dicho la a quo que resulta acertado el reclamo del actor sobre que el salario básico consignado en los recibos de sueldo no es el salario básico convencional vigente para cada período.

También le otorgó la razón al actor en lo que corresponde como "incremento por zona", que no es un adicional, sino que es un básico incrementado, por lo que los demás adicionales deben calcularse sobre éste y no sobre el básico común y luego aplicar el % por zona desfavorable.

En cuando al "adicional por antigüedad" y "adicional por puntualidad y asistencia", ha dicho que se reflejan diferencias salariales al modificarse la base.

En relación al "adicional por título", no fue admitido en razón de no haber probado el actor la realización y aprobación de ningún estudio universitario o terciario completo.

No estando acreditado su pago, condenó a abonar la "Canasta Navideña Dic. 2015" y la "Suma No Remunerativa Marzo 2016 y Junio 2016". En lo que hace a la "liquidación final" ha dicho que sólo prosperarán los rubros por las diferencias que surjan por las diferencias salariales.

En lo que respecta a las "Horas Extras" reclamadas, tuvo en cuenta que el actor afirma que cumplía jornada de 8 horas diarias de lunes a viernes y 4 horas los sábados en la sede de la empresa y que hacía horas extras en la atención de buques. Ha dicho la Magistrada que de los testimonios surge que el actor cumplía tareas tanto en el puerto como en la oficina y, sin prueba en contrario de la demandada, entendía que cumplía la jornada denunciada en la demanda, o bien en la oficina o bien en los buques, añadiendo a dicha jornada la cumplida en el puerto fuera de ese horario cuando atendía los buques.

Dispuso la sentencia que existieron "horas extras" que debían ser liquidadas por las partes o el perito contador en la etapa de ejecución de sentencia, las que fueron trabajadas fuera de la jornada convencional. Con respecto al SAC se hace lugar a la diferencia que surja por las diferencias salariales.

Admitió la multa que impone el Art. 45 de la Ley 25.345 en razón de que el certificado confeccionado por la empleadora no cumple con todos los requisitos legales.

Con respecto a los Intereses a aplicar sobre el monto de condena, determinó la tasa activa promedio mensual del B. del C. S.A. para las operaciones de descuentos comerciales desde que cada suma fue debida y hasta el efectivo pago.

En lo que hace a la solidaridad pretendida con relación a los codemandados C. y S. M., ha dicho la a quo que la pretendida solidaridad no ha sido fundada en la demanda, afirmándose solamente que se acciona contra ellos por ser socios gerentes de la sociedad empleadora. Destaca el fallo que de los informes enviados por I.G.J. surge que los codemandados no son socios de la S.R.L., por lo que no hizo lugar a la condena solidaria reclamada.

3 – <u>Los agravios de la parte actora</u>

3.1) Agravia a la actora el rechazo del resarcimiento por el daño moral. Hace referencia y transcribe lo expuesto en la demanda; sostiene que en la sentencia se reconoce el calvario sufrido por el actor, haciendo referencia a los testimonios del Dr. F. y del Lic. G. Menciona el informe del Cuerpo Médico Forense, que no fue objetado por las partes y dice que la sentencia lo ha soslayado.

Menciona a los testimonios de P. y C. en apoyo de su agravio.

Afirma que no había motivo para que el actor fuera denunciado en una dependencia policial por "violencia de género" y sostiene que se ha afectado la dignidad y el buen nombre del actor.

Cita un precedente de esta Alzada y afirma que en el caso se ha incurrido en conductas configurativas de acoso moral, hostigamiento y maltrato, las que originan responsabilidad extracontractual, que se ha afectado de manera personal al trabajador y ello ha repercutido en su salud que ha padecido

física y psicológicamente el maltrato proferido por su empleadora y sus superiores jerárquicos.
Según su postura, el reclamo debió ser admitido.

3.2) El segundo agravio es por el rechazo de la demanda contra los codemandados S. M. y C.
Expresa que la sentencia no ha considerado que la demanda promovida contra estos codemandados se enderezaba en orden a la reparación del daño moral el cual había sido causado por los mismos y que a ellos se los menciona expresamente en el apartado referido al pedido de resarcimiento del daño moral.
Afirma que en ninguna parte se invoca la solidaridad de los codemandados S. M. y C. en orden a responder en forma subsidiaria por las obligaciones de la principal A. S.R.L. Insiste en que la responsabilidad de estos codemandados es en orden a su participación en el hostigamiento sufrido por el actor en el ámbito laboral.

3.3) En el tercer punto se fundamenta la apelación que interpuso con respecto a la regulación de sus honorarios por considerarla "baja".

4– <u>Los agravios de la codemandada A. S.R.L</u>.

4.1 En primer término se agravia porque la sentencia condenó al pago de los salarios devengados hasta el alta del 14/10/2017, considerando que en el momento de su despido cursaba licencia por enfermedad.
Sostiene que al momento en que se produjo el despido (18/08/2017) estaba vencida la licencia por 72 hs. otorgada por el Dr. R. L. según su certificado del 14/08/2017, sin que se haya notificado la existencia del certificado

expedido el 15/08/2017 por el Lic. de A. Inclusive dice que el actor en su telegrama del 17/08/2017 no notificó la existencia del certificado emitido el 15/08/2017 por el Lic. de A., ni lo hizo posteriormente.

Afirma que la única licencia que el actor tenía otorgada desde el 14/08/2017 era la consignada en el certificado expedido por el Dr. L. por 72 hs., encontrándose vencida al 18/08/2017.

4.2 El segundo agravio es por la imposición a su parte del agravamiento previsto por el Art. 2 de la Ley 25.323.

Sostiene que, contrariamente a lo afirmado por la a quo en su sentencia, el actor no realizó una intimación fehaciente a la demandada A. S.R.L. reclamando el pago dentro de las 48 horas de las indemnizaciones establecidas en los arts. 232, 233 y 245 LCT. Afirma que la falta de cumplimiento de este requisito que impone el art. 2 de la ley, debió conducir al rechazo de su pretensión.

4.3 En el tercer punto se plantea el agravio por la condena al pago de "horas extras" impuesto por la sentencia recurrida.

Plantea que su parte negó que el actor haya trabajado horas extras y que la jornada específica de labor está prevista en el CCT 632/11. Conforme a ello, sostiene que el actor debió probar que trabajó por encima de la jornada laboral que se fija en el CCT.

Insiste en que la prueba de la prestación de servicios en horas extraordinarias está a cargo del trabajador y se trata de una probanza que debe ser categórica.

Esgrime que la a quo invirtió la carga de la prueba poniéndola en cabeza de la demandada y presumió la realización de horas extras.

Afirma que de las declaraciones testimoniales y del informe de la Administración Portuaria no surge que el actor cumpliera su labor en exceso de la jornada que establece el CCT 632/11.

4.4 Finalmente plantea que se ha omitido la aplicación del tope indemnizatorio correspondiente al CCT 632/11 vigente en la época de la rescisión del vínculo laboral.

Expresa que se condena a su parte al pago de la indemnización por despido sin causa, quedando diferida su determinación para la etapa de ejecución de sentencia. Agrega que la decisión omite dejar constancia de cuál es la base de liquidación de la indemnización por antigüedad y que ésta debe superar el tope indemnizatorio que establece el art. 245 LCT, que en este caso debe ser el que corresponde al CCT 632/11. Solicita se decida esta cuestión.

5 – <u>Tratamiento de los agravios de la parte actora</u>

5.1 – <u>Rechazo del resarcimiento por daño moral</u>

Por lo general la jurisprudencia ha negado la posibilidad de reparar el daño moral producido por el despido arbitrario, destacando que la indemnización es omnicomprensiva de todos los daños que pudiera sufrir el trabajador a consecuencia de la extinción del contrato de trabajo (conf. HERRERA, en VAZQUEZ VIALARD (Dir.), *"Tratado"*, T. 5, pág. 290; ETALA, C.A., *"Contrato de Trabajo"*, Ed. Astrea, 2005, pág. 670). Sin embargo, se ha abierto paso una tendencia jurisprudencial que en el momento actual de la evolución reconoce la posibilidad de acumular a las indemnizaciones tarifadas de la ley, otro resarcimiento destinado a reparar el daño moral, si éste resulta consecuencia de un hecho distinto de la simple denuncia del contra to (conf. HERRERA, ob. cit., T. 5, pág. 292), cuando en ocasión de la

ruptura del contrato o fuera de ella, el empleador incurre en conductas que causan perjuicio al trabajador desde el punto de vista extracontractual, es decir, cuando le causa un daño que resultaría indemnizable aun en ausencia de una relación laboral (conf. FERNANDEZ MADRID, *"Tratado Práctico"*, T. II, pág. 1727).

El daño moral importa una lesión a afecciones legítimas, como la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares, pero no comprende cualquier inquietud o perturbación del ánimo derivadas de la privación de bienes materiales. Para que se configure el daño moral, debe tratarse de hechos con virtualidad suficiente para producir lesión en las afecciones legítimas de las víctimas (conf. GRISOLIA, J.A., *"Manual de Derecho Laboral"*, Abeledo Perrot, 2001, 7ª edic., pág. 469; GASQUET, P.A., *"La indemnización por daño moral en el marco de un despido sin justa causa"*, DT 2018 (mayo), 1072, LLOnline: AR/DOC/787/2018).

El reclamo de un resarcimiento basado en un daño moral debe analizarse desde dos perspectivas claramente definidas: a) el plano contractual y b) el extracontractual.

Con relación al primer aspecto, en el ámbito del contrato de trabajo todo daño moral se encuentra normalmente incluido en el concepto de injuria laboral, y desde esa perspectiva el resarcimiento tarifado resulta omnicomprensivo de todos los daños que sufre el trabajador como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo sin justa causa. En cambio, desde el punto de vista extracontractual, resultaría procedente este rubro, en forma autónoma, en los supuestos en que el hecho determinante del daño fuese el accionar doloso del empleador, debiendo aplicarse esta interpretación con carácter restrictivo. Vale decir, que la indemnización por daño moral sólo resultaría procedente en aquellos casos excepcionales en que el despido vaya acompañado de una conducta adicional del empleador

que resulte civilmente resarcible aún en ausencia de un vínculo contractual (conf. GASQUET, P.A., ob. cit.).

Clarificando más el tema, corresponde dejar sentado que se trata de identificar cuándo estamos frente a un incumplimiento contractual y cuándo ante un acto ilícito. Si el incumplimiento contractual es grave de parte del empleador (injuria) la reparación será la tarifada (art. 245, LCT) y sólo si media un acto ilícito ajeno al despido, procedería también el resarcimiento por daño patrimonial y/o moral anexos ya que se trataría de una causa ajena a la que provocó la denuncia del contrato. Reitero: si el incumplimiento contractual del empleador es grave, la reparación correspondiente es la tarifada y la añadida sólo procede si ha mediado contemporáneamente un acto ilícito, ajeno a la causal del despido. En el caso de presentarse la otra causa -acto ilícito añadido- el trabajador deberá acreditar el daño para acceder a la reparación adicional.

Queda en claro, entonces, que en el caso del despido injustificado si no media un hecho ilícito adicional, la indemnización por antigüedad abarca toda clase de daño patrimonial o extrapatrimonial porque esa es la voluntad legislativa. Para que proceda otra reparación, es preciso establecer si esa conducta patronal constituye un hecho distinto e independiente del despido. La ley es la que ordena, reparte el derecho y si se ajusta a las bases constitucionales -cuestión que está fuera de discusión, por lo menos hasta ahora- no es admisible apartarse de ella creando figuras que el legislador no incorporó. El régimen de tarifa excluye todo otro resarcimiento mientras se mantenga la situación dentro del parámetro de las obligaciones contractuales porque así lo regula expresamente el art. 242 de la LCT.

Diferente es el supuesto ya marcado, de que la conducta patronal implique un acto ilícito calificado como tal por la ley, que permita imputarle responsabilidad extracontractual.

Es por lo hasta aquí dicho que la posibilidad de una reparación adicional sólo se abre si, como lo ha explicado la doctrina y la jurisprudencia, el despido -directo o indirecto- viene acompañado de una ofensa adicional, distinta al mero incumplimiento. Pero claro está que esto deberá ser objeto de una identificación clara, prueba y merituación adecuada y prudente para no crear automáticamente una categoría de despido diferenciado que la ley no contempla (hasta aquí, conf. RODRIGUEZ MANZINI, J., *"Daño moral en el contrato de trabajo"*, DT 2014 (septiembre), 2369, La Ley 2014-E, 1256; LLOnline: AR/DOC/2973/2014).

De lo expuesto y explicado considero que queda suficientemente claro que para que el empleador tenga obligación de indemnizar el daño moral es necesario que al producir el despido cometa un ilícito independiente de la mera ruptura -cuya reparación se encuentra tasada legalmente-, esto es, debe incurrir en una conducta adicional, y ella debe encuadrarse en la actividad reprochada por el art. 1109 del Código Civil Velezano (conf. SCBA, 26/08/97, DT, 1998-A-554). De manera concordante con lo que vengo exponiendo, la jurisprudencia es reiterada en el sentido de otorgar un resarcimiento por daño moral sólo en aquellas especiales situaciones en que ha mediado un acto ilícito por parte del empleador (conf. CNTrab., Sala X, 18/12/02, DT, 2003-A-852).

Es por ello que para que el daño moral inherente al despido sea susceptible de una reparación adicional a la tarifada, se exige que la conducta del empleador pueda ser calificada de ilícita cuando, con dolo o culpa, daña voluntariamente al trabajador a través de expresiones que van más allá del mero incumplimiento contractual, concretándose en imputaciones que permitan llegar a la ilicitud delictual o cuasidelictual que es la que comprende el art. 1078 del Cód. Civ. (conf CNTrab., Sala I, 19/03/03, TSS, 2003-592).

Analizando las quejas del recurrente advierto que contiene una serie de reiteraciones de lo expuesto en la instancia originaria y hace mención a actuaciones puntuales que de ningún moldo logran demostrar -y menos aún convencer- de la comisión de un acto ilícito por parte de la empleadora en perjuicio de su dependiente. En la queja se afirma la existencia de sufrimientos por parte del actor, pero no se llega a la demostración clara, precisa y contundente de la comisión de un acto ilícito por parte de la empleadora en directo perjuicio del actor.

A simple título ejemplificativo, advierto que la queja hace mención del dictamen pericial psicológico practicado por el CMF. Ante el requerimiento sobre el estado actual del actor y si existen vestigios de situación de stress laboral, la profesional interviniente ha dicho: *"…En su estado actual no observo síntomas relacionados al estado de ánimo depresivo, no hay trastornos del sueño ni de la conducta alimentaria, ni tampoco afectada el área de su voluntad. Tratándose de un cuadro agudo al desaparecer el factor de stress laboral ha podido encontrar alivio a sus síntomas y ha podido adaptarse al nuevo ámbito laboral sin mayores dificultades… Han disminuido los síntomas psicosomáticos ligados al stress como ser las cefaleas frecuentes, dolores abdominales, hinchazón de sus labios, etc. Considerando los datos del MMPI 2 no reporta sintomatología clínica significativa al momento actual…"* (conf. fs. 462/463).

En la queja se hace mención a lo expresado en este informe al decir *"…Se puede observar ciertos resabios como secuelas emocionales en el evaluado…"*, lo cual en modo alguno es relevante frente a los claros términos que acabo de transcribir precedentemente del mismo trabajo y, menos aún, contribuye a avalar la postura del quejoso.

Finalmente, debo destacar que la queja contiene constantes afirmaciones sobre la necesidad de reparar el daño moral sufrido por el actor y la existencia de conductas que lo produjeron, pero lejos está la presentación de

demostrar concretamente cuál fue el "acto ilícito" cometido dolosamente por la empleadora a los efectos de que resulte procedente su pretensión.

Observo que se insiste en que existió una denuncia policial por "violencia de género" sin motivo alguno, pero no se ha acreditado qué daños provocó al actor este proceder a los efectos de justificar la pretendida indemnización y tampoco surge demostrado que esta actuación fue realizada dolosamente con la intención de dañar al actor.

Para ir concluyendo, corresponde dejar sentado que la noción de daño moral no puede ser equiparada a las simples molestias o perturbaciones que puede llegar a producir el incumplimiento contractual, toda vez que esas contrariedades son propias de cualquier contingencia contractual, lo contrario importaría que cualquier incumplimiento sería viable para producir un daño moral resarcible (conf. TRIGO REPRESAS – LOPEZ MESA, *"Tratado de Responsabilidad Civil"*, T.I, pág. 480; en RODRIGUEZ MANZINI, J., ob. cit.).

Teniendo en cuenta los fundamentos de la a quo para rechazar la pretensión de indemnización del daño moral formulada por el reclamante, los términos de la queja y las constancias de autos, no cabe más que rechazar la misma y confirmar lo resuelto en la instancia originaria.

5.2 – <u>El rechazo de la demanda contra los codemandados San M. y C.</u>

Al tratar este agravio, se dice en la queja que la sentencia no consideró que la demanda promovida contra estos codemandados se enderezaba en orden a la reparación del daño moral que había sido causado por los mismos y que en ninguna parte se invocó la solidaridad de ambos en orden a responder en forma subsidiaria por las obligaciones de A. S.R.L. Adelanto que estas expresiones aparecen recién en los agravios y en ningún momento se aclaró

algo en este sentido en la demanda. O sea, estamos ante un argumento vertido para armar la queja y no surge nada similar del texto de la demanda. Advierto que en la presentación inicial la parte actora dijo: *"…vengo a promover formal demanda contra la firma* ***A. S.R.L****…. con domicilio en la calle… y contra* ***J. S. S. M. y C. C.****, socios gerentes ambos de A. S.R.L…. por el cobro de las sumas de dinero que surgen de la liquidación practicada en planilla y la reparación del daño moral ocasionado al actor, o lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos, intereses, gastos y costas…"* (conf. fs. 74).

Al referirse a la pretendida indemnización por "daño moral", se dice en la demanda: *"…esta parte solicita se condene a los accionados A. S.R.L., J. Sebastián S.M. y C. C. al pago de la suma de* ***$ 50.000.- (pesos cincuenta mil)*** *en concepto de daño moral…"* (conf. fs. 86 vta.).

Lo transcripto es muy claro para relevar la forma en que ha sido promovida la demanda por la parte actora y que de ninguna manera puede aceptarse la postura que esgrime en la queja al decir que se ha demandado a los citados codemandados a los efectos de la reparación del daño moral. No es así. Aquí se demandó a tres partes por el total de los rubros reclamados sin hacer ninguna discriminación ni diferenciación. Además, se dijo expresamente en la demanda que S. M. y C. eran *"socios gerentes ambos de A. S.R.L. …"*.

La sentencia ha rechazado la pretensión de condenar a estos dos codemandados en razón de haberse acreditado que no son socios de A. S.R.L., por lo que en modo alguno la queja puede ser escuchada.

5.3 – <u>Fundamento de la apelación de honorarios</u>

En el último punto de su fundamentación recursiva el letrado apoderado de la parte actora introduce los fundamentos por los cuales ha apelado por "baja" la regulación de sus honorarios practicada en la sentencia.

Estando prevista como segunda cuestión el tratamiento de las apelaciones interpuestas con respecto a las regulaciones de honorarios de los

profesionales intervinientes, habré de expedirme sobre ello al resolver la misma.

6 – <u>Tratamiento de los agravios de A. S.R.L</u>.

6.1 – <u>Condena al pago de los salarios devengados hasta el alta del 14/10/2017</u>

Agravia a la recurrente que la sentencia le haya impuesto la obligación de pagar al actor los salarios devengados hasta el día 14/10/2017 en razón de encontrarse con licencia por enfermedad en el momento en que la empleadora dispuso su despido. Dice la apelante que cabe entender que se dispuso así en razón de los certificados expedidos con fecha 15/08/2017 y 15/09/2017, agregados en autos. He dicho ya que esta parte afirma que no se le notificó la existencia del certificado expedido el 15/08/2017 por el Lic. R. de A.

Conforme las actuaciones que tengo a la vista (conf. fs. 357 a 359 vta.), el actor -con fecha 15 de Agosto de 2017- depositó en la Secretaría de Trabajo Dirección Regional Puerto Madryn el Certificado otorgado por el Lic. R. de A. en el cual se describe su estado de salud y se le indicó reposo laboral ambulatorio durante 30 días a partir de la fecha (15/08/2017).

O sea que, en cumplimiento de su obligación legal, el dependiente depositó el indicado instrumento por ante la dependencia indicada a los efectos de que por intermedio de la misma se le hiciera llegar a la empleadora. En la demanda se dijo que el actor no estaba en condiciones de concurrir a su lugar de tareas para entregar el certificado, razón por la cual el mismo día martes 15/08/2017 procedió a consignar el mismo por intermedio de la Secretaría de Trabajo, Delegación Puerto Madryn, quienes concurrieron al domicilio del empleador para notificar y entregar el citado certificado que amparaba la licencia por enfermedad del actor.

Luego de esta actuación el actor recibió la carta documento del 18/08/2017 notificándole el despido dispuesto por la empleadora.

Sin perjuicio de anticipar que he de considerar válido el procedimiento administrativo realizado por el dependiente por ante la Secretaría de Trabajo de esta ciudad, advierto que en el despacho postal que remitiera la empleadora al actor con fecha 29/08/2017, se le dice: *"…Posterior a su desvinculación se recibió un certificado médico a través de la Secretaría de Trabajo, el cual no tiene la trascendencia que Usted le otorga desde que la relación laboral se encontraba finalizada por su exclusiva culpa…"*. Teniendo en cuenta la fecha de este despacho, es evidente que el "certificado" que se menciona en su texto es el que estoy aquí considerando, o sea, el emitido con fecha 15/08/2017 que recibiera la empleadora por intermedio de la Secretaría de Trabajo. No cabe otro razonamiento. Que la empleadora le haya dado trascendencia o relevancia a este documento, o no lo haya hecho, es otra cuestión, pero en lo que aquí interesa es evidente que el mismo fue oportunamente recibido por ella mediante la intervención de la Secretaría de Trabajo Provincial y de allí que no estemos ante un caso de "omisión" o de incumplimiento a la obligación de dar aviso al empleador.

Sabemos que como una manifestación del deber de fidelidad, el trabajador está obligado a dar aviso al empleador de la enfermedad o accidente en el transcurso de la primera jornada de trabajo del impedimento. La ley no requiere forma determinada para efectuar el aviso. Es por eso que se ha decidido que si se acredita que el trabajador comunicó a su empleadora que sus ausencias respondían a motivos de salud, obró en consonancia con las previsiones del art. 209 de la LCT y no puede sostenerse que sus ausencias fueron injustificadas o que su actuar fue contrario a la buena fe, de modo que -en este contexto- el despido resulta injustificado (conf. CNTrab., Sala I, 28/11/2000, DT, 2001-A-984).

El aviso al empleador está impuesto por la ley como un requisito para la percepción del salario por enfermedad (*"mientras no lo haga perderá el derecho a percibir la remuneración correspondiente"*, dice el artículo), pero la omisión puede ser subsanada posteriormente -con lo que el trabajador recupera su derecho a la percepción de salarios- si se trata de una enfermedad o accidente que por su carácter ha ocasionado una razonable imposibilidad de dar aviso oportuno. La imposición del requisito del aviso como condición para la percepción de los salarios de enfermedad, está justificado en tanto el conocimiento de la enfermedad por el empleador es presupuesto indispensable para que éste pueda ejercer su derecho de control (art. 210, LCT) (conf. ETALA, C.A., *"Contrato de Trabajo"*, cit., pág. 562).

Vemos entonces que en el caso de haberse omitido el aviso al empleador la cuestión es subsanable. En este caso y a mi entender, no existió "omisión" de informar sino que, por el contrario, el certificado que acreditaba la enfermedad del actor fue depositado o consignado por el reclamante ante la Secretaría de Trabajo de Puerto Madryn a fin de que dicha dependencia procediera a entregarlo a la empleadora. O sea, estamos ante una situación considerablemente más favorable para el dependiente que si fuera un caso de "omisión".

De conformidad con los principios que vengo exponiendo es que se ha resuelto que el derecho al cobro de los salarios caídos por enfermedad subsiste si la dolencia padecida resulta luego fehacientemente acreditada y razones objetivas tornan explicable la falta de aviso al empleador (conf. CNTrab., Sala II, 09/06/2009, LLOnline: AR/JUR/75526/2009).

En razón de lo hasta aquí expuesto y fundamentado, considero que la actuación del actor en lo que hace a la obligación que impone la norma del art. 209 de la LCT ha sido adecuada y conforme a derecho. Por otra parte, si es subsanable -como hemos visto- el caso del que omite dar aviso al

empleador, resultaría claramente irrazonable castigar al dependiente que depositó en tiempo y forma el certificado de salud por ante la Secretaría de Trabajo para que, por su intermedio, llegue a manos del empleador. A todo evento, se daría también lo previsto en la última parte por la norma del art. 209 de la LCT al establecer la pérdida del derecho a percibir la remuneración correspondiente "…*salvo que la existencia de la enfermedad o accidente, teniendo en consideración su carácter y gravedad, resulte luego inequívocamente acreditada*".

En razón de lo expuesto, es evidente que la comunicación del despido que remitiera la empleadora al actor el día 18/08/2017, se materializó estando el dependiente con licencia por enfermedad, ello en razón de que el día 15/08/2017 le habían prescripto treinta (30) días de reposo laboral a partir de esa fecha.

Posteriormente, el día 14/09/2017, el Lic. R. de A. le indicó reposo durante treinta días a partir de esa fecha, conforme el certificado obrante a fs. 361 y que fuera entregado a la empleadora por intermedio de la Secretaría de Trabajo de Puerto Madryn (conf. fs. 360/363).

La sentencia apelada ha dicho que habiéndose encontrado el actor cursando licencia por enfermedad, deberá la empleadora abonar salarios según las previsiones del art. 213 LCT hasta el alta del día 14/10/2017, lo cual se ajusta a derecho y debe ser confirmado, rechazándose la queja.

6.2 – <u>El agravamiento previsto por el Art. 2 de la Ley 25.323</u>

Solicita la apelante se declare improcedente la aplicación al caso de lo dispuesto por el art. 2 de la Ley 25.323 conforme lo resolviera la a quo.

La intención del legislador al sancionar el art. 2 de la Ley 25.323 fue multar a aquellos empleadores que sin motivo o causa válida omitieran dar cumplimiento con la obligación de pago de las indemnizaciones debidas al

trabajador, induciendo a éste a recurrir a la justicia a fin de percibir aquel pago.

Las condiciones para que se condene al pago de la indemnización en tratamiento son dos: a) que el actor hubiera intimado a su empleadora para que le abonaran las indemnizaciones propias del distracto; y b) que ante la conducta reticente de ésta, el trabajador deba iniciar las actuaciones judiciales tendientes al cobro de las indemnizaciones no abonadas oportunamente.

En este caso, tengo a la vista los despachos postales remitidos por el actor a la demandada y no surge que haya intimado el pago de las indemnizaciones que prevén los arts. 323, 233 y 245 LCT.

El art. 2 de la Ley 25.323, contempla expresamente: *"Cuando el empleador, **fehacientemente intimado por el trabajador**, no le abonare las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 345 de la Ley 20.744 y los arts. 6° y 7° de la ley 25.013, o las que en el futuro las reemplacen…"*. O sea, el trabajador debe intimar de modo fehaciente el pago de las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 345 de la L.C.T. bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 2 de la Ley 25.323, sin perjuicio de los demás apercibimientos que considere procedente incluir en el despacho. En este caso, no solo no se intimó el pago de las mencionadas indemnizaciones individualizándolas, sino que tampoco se hizo mención de la norma bajo análisis.

Es por ello que se ha resuelto que corresponde desestimar la indemnización prevista en el art. 2 de la Ley 25.323 cuando la actora se limitó a responsabilizar a la demandada en los términos de dicha norma, pero no controvirtió eficazmente que no reclamó fehacientemente las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la LCT., como expresamente lo exige la norma citada (conf. CNTrab., Sala IV, Sent. 89.795, 25/06/04; FERNANDEZ MADRID, J.C. y D., *"Injurias, Indemnizaciones y*

Multas Laborales", ed. La Ley, pág. 665). Lo expuesto es, además, el criterio de nuestro STJ (conf. SD N° 08/05 S.R.E.).

De conformidad con lo expuesto, el agravamiento indemnizatorio peticionado no resulta procedente y de allí que, admitiendo la queja, corresponda revocar este punto de la sentencia apelada. Así lo propongo al Acuerdo.

6.3 – <u>La condena al pago de horas extras</u>

Entiende la agraviada que el actor no ha acreditado fehacientemente en autos la realización de las horas extras reclamadas y que la sentencia no debió admitir su reclamo en este punto.

Sostiene que de las declaraciones de los testigos como del informe de la Administración Portuaria no surge que el actor cumpliera horas extraordinarias de labor.

A fin de dar una fundada respuesta al agravio en tratamiento, corresponde analizar el reclamo y la producción probatoria en la que la Magistrada a quo basó su condena en lo que a las "horas extras" se refiere.

La a quo menciona los testimonios de F., P., C. y F., como así también el informe de la Administración Portuaria reservado a fs. 251. Concretamente -con relación a este punto- la sentencia ha dicho: *"…De los testimonios aunados surge, entonces, que el actor cumplía tareas tanto en puerto como en la oficina y, sin prueba en contrario de la parte demandada, debo entender que cumplía la jornada denunciada en la demanda, o bien en la oficina, o bien en los buques, atendiendo a dicha jornada la cumplida en puerto fuera de ese horario cuando hubiera que atender buques. En consecuencia, y teniendo en vista el informe de la Administración Portuaria, reservado a fs. 251, determino que existieron horas extras realizadas, las que serán liquidadas por las partes, o perito contador interviniente… considerando trabajadas, además del horario de 8 a 17 hs. de lunes a viernes y de 8 a 13 los sábados,*

-que se considera trabajado siempre-, las horas o minutos por fuera de esa jornada, que haya estado el actor en el ámbito portuario -para lo cual deberá determinarse la diferencia entre cada ingreso y egreso registrado-. Ello por cuanto no encuentro otra razón para que el actor concurriera a puerto que no fuera a atender los buques de la demandada…" (conf. fs. 486/y vta.).

Analizando las declaraciones testimoniales producidas en autos, advierto que el testigo P. fue preguntado sobre los horarios en que concurría el actor a las instalaciones portuarias cuando él estaba presente, a lo que contestó: *"…eso depende de la operatoria del barco…los días en los que trabaje el barco tiene que estar continuamente… Pero horarios no te puedo precisar…"*

El testigo F. trabajó junto con el actor y en lo que hace a la labor cumplida dijo: *"…Nosotros manejamos los tiempos. Es más, a veces el buque está una semana y yo no tengo que ir todo el tiempo. Pero si hay algún problema nosotros tenemos que estar, pero no es obligatorio estar todo el tiempo mientras el buque está en el puerto y además no sirve de nada. El trabajo da la libertad de poder hacer otras cosas y no solo estar ahí…"*.

Al testigo C. se le preguntó sobre la forma en la cual prestaba sus tareas el actor para la demandada, en cuanto a horarios y fechas y contestó: *"…todos los días y en horarios distintos, tanto de día como de noche producto de la diversidad de horarios de ingreso de los buques…"*.

Al testigo F. se le preguntó si el actor concurría al puerto y en qué horarios, a lo que contestó: *"…iba al puerto. Y el horario cuando llega y se va el barco. Además iba cuando era necesario, en otras actividades también…"*.

La conclusión que surge como inevitable es que de la prueba testimonial producida en el proceso no surge la acreditación de las "horas extras" reclamadas por el actor en su demanda y de allí que no pueda compartir la conclusión que en sentido contrario ha volcado la Sra. Magistrada a quo en la sentencia en crisis.

Tampoco agrega nada relevante el informe de la Administración Portuaria de Puerto Madryn mencionado por la sentencia. En efecto, en el informe se dice que *"…se registran ingresos y egresos del Sr. H. M. D. L. L…a zona de operaciones portuarias de los muelles Almirante Storni y/o Comandante L. Piedra Buena, remitiéndome en relación a las fechas y horarios de ingresos y/o egresos, consignados en la documental adjunta…**Los motivos se ignoran**…"* (el destacado me pertenece). O sea, este informe de ninguna manera constituye una acreditación de "horas extras" trabajadas por el actor para la demandada y ello en razón de que la misma Administración Portuaria hace saber que se ignoran los motivos por los cuales el actor concurría al puerto. Más claro, imposible.

Algo similar ocurre con la prueba testimonial. En modo alguno puede afirmarse que la misma conduce a la admisibilidad del reclamo y ello debido a que resulta totalmente carente de precisión y certeza sobre la cuestión. Ninguno de los testigos declaró algo relevante y conducente con solidez y precisión para acreditar la realización de las horas extras y su cantidad.

En base a estas pruebas que acabo de referir, la Sra. Magistrada a quo ha admitido que el actor trabajó "horas extras" para la demandada. Adelanto que no me es posible acompañar esta decisión.

Es para mí de una claridad meridiana que si era intención de la parte actora demostrar la realización de "horas extras" durante el período en que se desempeñó para la demandada y que las mismas se encuentran impagas, debió dirigir su actividad probatoria por los canales pertinentes a los fines de lograr su cometido. El no hacerlo hace que tal insuficiencia o inactividad juegue en su contra en cuanto a que se tendrá por no acreditada la realización de las mismas. Juega aquí el principio contenido en la norma del art. 381 del ritual sobre la carga de la prueba.

La carga de la prueba constituye así una imposición de la relación jurídica procesal a las partes, para que observen determinada conducta, pero, al mismo tiempo, aparece como una regla para el juzgador, indicándole cómo debe fallar cuando faltare la prueba de los hechos.

Las partes asumen, por lo tanto, la carga de aportar la prueba de sus afirmaciones, o en caso contrario soportar las consecuencias de incumplir ese imperativo que hace a su propio interés (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1985, III, p. 394). Dicha carga probatoria no atiende tanto al carácter de actor o de demandado, sino a la situación en que cada parte se coloca dentro del proceso, de conformidad a los hechos establecidos o reconocidos, o bien a la naturaleza de los hechos según sea la función que desempeñan respecto de la pretensión.

Surge de estas actuaciones que la parte actora no ha producido prueba alguna tendiente a probar que trabajó las "horas extras" que constituyen el objeto de su reclamo, por lo tanto, debe cargar con las consecuencias que tal proceder le ha acarreado en su contra. El incumplimiento de dicha carga supone soportar el riesgo de dejar indemostrado el hecho que convenga al interés de la parte remisa. La carga de la prueba -enseña Carnelutti- no es más que una distribución del poder de probar, la repartición del riesgo de la falta de prueba. Ante el incumplimiento de la carga procesal probatoria, la duda se resuelve en contra de la parte que no la satisfizo (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1964, III, p. 863; 1966, II, p. 25; DJBA, 74, p. 169; 83, p. 14).

Cuando existen abundantes medios de prueba que sirven para formar la convicción judicial, pierde trascendencia entrar a elucidar sobre cuál de las partes recae la carga probatoria reglada en el artículo 381 del ritual. En cambio, cuando la prueba es magra o han quedado hechos o afirmaciones sin acreditar -tal como aquí ha ocurrido- reviste importancia determinar cuál de los sujetos que actúan en el proceso tuvo que asumir o tenía la necesidad

de demostrar la existencia de los hechos controvertidos o la verdad de las proposiciones afirmadas que fueren desconocidas (conf. ALSINA, "Tratado", 2ª ed., III, p. 254; PALACIO, *"Derecho Procesal Civil"*, T. IV, p. 365; MORELLO-PASSI LANZA-SOSA-BERIZONCE, *"Códigos Procesales"*, 1ª ed., T. V, p.100 y jurisp. allí citada).

En efecto, las reglas sobre la carga de la prueba se dan para descartar la posibilidad de que el juez llegue a un *non liquet* (no fallo) con respecto a la cuestión de derecho a causa de lo dudoso de los hechos; ayudan a aquél a formarse un juicio, afirmativo o negativo, sobre la pretensión que se hace valer, no obstante la incertidumbre con respecto a las circunstancias de hecho, porque le indican el modo de llegar a una decisión en semejante caso (conf. ROSENBERG, *"La carga de la prueba"*, ed. Ejea, pág. 2 y sigs.; SCBA, Ac. y Sent., 1976, I, p. 429).

Hay que tener presente que las reglas del *onus probandi* determinan al juzgador cómo ha de fallar ante la carencia de medios probatorios adecuados, señalándole el litigante que ha de salir perjudicado, que es quien no satisfizo la carga de la prueba de los hechos que avalen la posición que asumió en el proceso (conf. Cám.Civ.Com. S.Isidro, Sala I, SP LL 1979502 (183 SP); MORELLO…, *"Códigos…"*, T. V-A, pág. 142).

A lo hasta aquí dicho se le suma que, en el caso, estamos ante un pedido de pago de "horas extras" cuya realización fue negada por la demandada y es sabido que la realización de las horas extras no puede basarse en meras presunciones, sino que su prueba debe ser terminante y asertiva, en razón de tratarse de prestaciones totalmente excepcionales y ajenas al desenvolvimiento del contrato individual de trabajo.

En relación al tema en tratamiento se ha resuelto con claridad que corresponde rechazar las horas extras reclamadas, en tanto la prueba testimonial producida no es suficientemente convictiva con respecto a la

efectiva realización de las horas extras por parte de la actora (conf. CNTrab., Sala V, 29/03/2010, LLOnline: AR/JUR/6743/2010) y que es improcedente el reclamo de horas extras si no se acreditó que el trabajador cumpliese una jornada tan extensa como la que indica en su demanda y sin perjuicio de que no hay prueba concreta acerca del horario invocado, no está evidenciado que haya puesto su capacidad de trabajo a disposición del empleador más allá de los límites que emanan de la Ley 11.544 y de su decreto reglamentario (conf. CNTrab., Sala II, 11/06/2010, LLOnline: AR/JUR/38112/2010), como así tampoco más allá de lo que marca como jornada de trabajo el CCT 632/11.

Concluyo el punto en tratamiento no compartiendo lo resuelto por la Sra. Magistrada del inferior, dado que las reglas del onus probandi determinaron claramente aquí cómo debía fallar ante la carencia de medios probatorios por parte de la actora y le señalaron que el litigante que debía salir perjudicado por no satisfacer la carga de la prueba de los hechos que avalaban su posición era, precisamente, el actor.

Los fundamentos aquí vertidos me conducen a votar por la admisión de los agravios en tratamiento, lo cual lleva a revocar lo decidido en la sentencia en cuanto admitió la realización de "horas extras" por parte del actor y condenó a la demandada a pagarlas.

6.4 – <u>Omisión de aplicar el tope indemnizatorio del CCT 632/11</u>

Es esta una cuestión que no fue mencionada al contestar la demanda. Por lo tanto, no formó parte de la litis. Ello hace imposible su tratamiento a la luz de lo normado por el art. 280 del ritual.

De todos modos y sin perjuicio de lo expuesto, debo decir que de los propios términos de la queja está la respuesta a lo que la misma plantea. En efecto, dice la recurrente: *"Se condena a la demandada al pago de la indemnización por despido sin causa, quedando diferida su determinación, al igual que el resto de los*

conceptos por los cuales progresa la demanda, para la etapa de ejecución de la sentencia…".

Resulta claro de los dichos de la recurrente que la determinación de la indemnización por antigüedad se concretará en la etapa de ejecución de sentencia. Pues a ello corresponde someterse ya que no se ha demostrado que la decisión de la a quo sea errónea en este punto.

Por lo expuesto, la queja no es atendible.

7 – Conclusión

De conformidad con lo hasta aquí analizado y fundamentado, mi conclusión es que corresponde: **a) Revocar parcialmente** la sentencia apelada en cuanto condenó a la demandada al pago del agravamiento que establece el Art. 2 de la Ley 25.323 y al pago de las "horas extras" reclamadas por la parte actora y **b) Confirmar** la misma en todo lo demás

que ha sido materia de agravios. Así lo voto.

8 – Adecuación de costas y honorarios

No obstante haber propuesto la revocación parcial de la sentencia apelada, no corresponde realizar la adecuación que establece la norma del art. 282 del CPCC, sin perjuicio de lo que se propone sobre la regulación de los honorarios al resolver la segunda cuestión propuesta al Acuerdo.

9 – Costas de la Alzada

Corresponde imponer las costas de la Alzada de la siguiente manera:

A-) Por el recurso interpuesto por la parte actora: se le imponen a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. R. G., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia

originaria y fijando los del letrado apoderado de la contraria, Dr. L. A. N., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

B-) <u>Por el recurso interpuesto por la codemandada A. S.R.L</u>.: se imponen por su orden (art. 72 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. L. A. N., apoderado de la recurrente, en el 28% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y fijando los del Dr. R. G. (apoderado de la parte actora) en el 28% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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

<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN</u>, 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 el 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 jurídicos objeto de revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. 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, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

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 criterio empleado por el Sr. Magistrado que me precede en el voto.

3.- Los agravios de la parte actora. Tres son los agravios vertidos por la parte actora como fundamentación de su recurso.

En primer lugar, objeta la denegación del rubro daño moral, con fundamento en el “calvario” que habría padecido el actor en su trabajo. Indica que ello surge de los testimonios del Señor P., del Señor C., del Dr. F. y del Licenciado

G., así como también del dictan del Cuerpo Médico Forense, el cual habría sido desatendido por la sentencia.

Sostiene que la denuncia que se le efectuara por "violencia de género" no tiene motivos válidos que la sustenten y que ello afecto su buen nombre y dignidad.

Afirma citando un caso de la Cámara del fuero de esta jurisdicción, que el trato recibido mientras se desempeñaba a órdenes de la demandada, configuró "acoso moral", "hostigamiento" y "mal trato", que originarían responsabilidad extracontractual. Que el maltrato psicológico dispensado por sus empleadores y personal jerárquico repercutió negativamente en su salud.

En segundo término, se agravia del rechazo de la demanda contra los codemandados S. M. y C.

Pone de relieve que la sentencia no advirtió que el reclamo contra los referidos S. M. y C. se orientaba hacia la reparación del daño moral causado por los mismos, siendo mencionados expresamente en el apartado relativo al pedido de resarcimiento de daño moral.

Arguye que en ninguna parte se invoca la solidaridad de los mismos, en orden a responder en forma subsidiaria por las obligaciones de A. SRL.

Por último, apela por bajos los honorarios que le fueran regulados.

4.- Los agravios expresados por la codemandada A. SRL. La queja de la codemandada A. SRL transcurre por cuatro distintos carriles.

En primer término, se agravia porque la sentencia ordenó el pago de salarios devengados hasta el 14/10/2017, con motivo de hallarse el actor gozando de una Licencia por Enfermedad. En este orden, pone de resalto que el día 18/08/2017 la licencia se hallaba vencida desde hacía 72 horas. Que el certificado confeccionado por el Lic. A. el 15/08/2017 no le había sido notificado.

En segundo lugar, se agravia la codemandada por la condena a indemnizar con base en el agravamiento previsto por el artículo 2° de la Ley 25.323. Afirma que se halla acreditado en el expediente que la actora no intimó fehacientemente a A. SRL y en ausencia de tal extremo, requerido por la norma, la sanción no tiene fundamento legal.

En tercer término, se agravia por la condena al pago del rubro "horas extras". Afirma que su parte negó que el actor hubiese trabajado horas extras, y que el actor no ha acreditado haber trabajado tiempo en exceso de la jornada establecida por el CCT 632/11.

Insiste en que la carga de la prueba de este rubro se halla sobre los hombros del trabajador y que la acreditación de los extremos requeridos para crear convicción judicial al respecto, tiene que ser categórica.

Por último, se agravia por la no aplicación del tope indemnizatorio legal correspondiente al CCT 632/11. Pone de relieve que en tanto la determinación del monto de condena queda diferido para la etapa de ejecución de sentencia, la sentencia ha omitido determinar cuál es la base de la liquidación por antigüedad, y que siendo que debe superar el tope que establece el art. 245 LCT, debe ser aplicado el correspondiente al CCT 632/11.

5.- Tratamiento de los agravios de la parte actora. A los efectos de abordar los agravios de la accionante con claridad metodológica, seguiré el orden propuesto en el Punto 3 de este voto.

5.1.- Rechazo del rubro daño moral. En materia de reclamo por daño moral en el fuero del trabajo, la doctrina judicial es conteste al considerar que la admisión del rubro debe ser valorada con criterio eminentemente restrictivo. Ello es así con base en el firme fundamento según el cual la indemnización es omnicomprensiva del universo de daños que pudieran derivarse para el trabajador a consecuencia de la extinción del contrato de trabajo. Desde este

punto de vista toda afectación a la esfera extrapatrimonial se halla normalmente incluida en el concepto de injuria laboral.

En hipótesis de excepción, el daño moral será materia de reparación cuando la afectación sea producto de un obrar ajeno, diverso o extraño al contrato de trabajo. Se entiende que la conducta lesiva de la esfera interior del sujeto, sería vulnerante aun en ausencia de contrato de trabajo.

De lo expuesto cabe colegir que el rubro en cuestión solo habrá de proceder cuando de manera excepcional, la parte actora acredite que el despido va acompañado de una conducta adicional del empleador, la cual resultaría civilmente indemnizable aun si no existiese relación contractual.

Ese hecho adicional es un acto ilícito, el cual debe surgir claramente, exorbitando la esfera del contrato o relación laboral.

No surge del análisis de los planteos del recurrente que se den lo extremos adicionales y extraordinarios que determinen la procedencia del rubro daño moral en estos autos.

Se ha explicado que la ponderación de la prueba al respecto es de carácter restrictivo debiendo quedar claramente acreditado el hecho que exorbita la injuria por la cual se opera el despido. Y es con base en ello que la mera alegación de sufrimientos sin demostración precisa e irrefragable de la existencia de un acto ilícito con entidad suficiente para producir el menoscabo en la esfera interna del actor, no es suficiente para que el embate eche por tierra la denegatoria de la sentencia de grado.

El apelante selecciona un párrafo del dictamen del Cuerpo Médico Forense, pasaje en el que se ponen de relieve ciertos “resabios como secuelas emocionales en el evaluado”.

Sin perjuicio de ello, una cosa es la consecuencia lesiva y otra muy diferente el acto lesivo, y es claro que debe existir un obrar antijurídico diferenciado al mero despido.

Esto es así, porque por más que un dependiente muy sensible pueda sufrir en su esfera interior con motivo del despido más que otras personas, si no existe un hecho ilícito ajeno a la circunstancia contractual, corresponde, –y así se lo considera-, que el menoscabo sea enjugado con la indemnización por antigüedad tarifada por las leyes del trabajo.

A mayor abundamiento, el dictamen del Cuerpo Médico Forense, en otro pasaje, pone de relieve de manera contundente que en la actualidad el actor no presenta "síntomas relacionados al estado de ánimo depresivo", que "no hay trastornos del sueño ni de la conducta alimentaria", y que no se ve "afectada el área de la voluntad".

De lo expuesto cabe concluir que el dictamen del Cuerpo Médico Forense, además de no poder dar cuenta de la existencia de un obrar antijurídico-, tampoco permite tener por acreditada la existencia de afectación clara y diferenciada de la esfera interna de los afectos del actor.

Es por ello que tampoco puede ser atendido el argumento de la parte actora aquí apelante cuando sostiene que la existencia de una denuncia policial por "violencia de género", efectuada sin motivo alguno, provocó el reclamado daño moral.

Ello así por dos razones: la primera es que no se ha acreditado que se tratara de una conducta ilícita de carácter extracontractual; la segunda es que, en lo medular, el ya referido dictamen del Cuerpo Médico Forense no da cuenta de lesiones que denoten en la actualidad afectación de la esfera interior del reclamante.

En general ningún despido es agradable.

El concepto de daño moral no puede ser compresivo de afectaciones, tenues, débiles, simples molestias o perturbaciones, dado que en sí todas las circunstancias que rodean al distracto laboral suelen provocar ese tipo de

traumas, sin que los mismos ameriten indemnización por encima de la tarifada.

Con base en lo expuesto el agravio será rechazado.

5.2.- El rechazo de la demanda contra los codemandados S. M. y C.

El agravio de la actora está centrado en un planteo según el cual, el reclamo contra los codemandados habría revestido un carácter independiente de la acción principal contra A. SRL.

Plantea que en realidad la demanda contra el Señor S. M. y la Señora C., tiende a la indemnización del daño moral, con motivo de su especial participación en los hechos sobre los cuales funda la reclamación de dicho rubro.

He de poner especialmente de relieve que la afirmación de la actora en este agravio, no tiene fundamento en la manera en la que planteo el reclamo.

En este orden, en el escrito de inicio a fs. 74 surge claramente que el reclamo respecto del Señor S. M. y la Señora C., es interpuesta en su calidad de "socios gerentes de A. SRL", y por "el cobro de sumas de dinero".

En lo especialmente relativo a la indemnización del daño moral, a fs. 86 se solicita la condena de los tres codemandados en autos, sin distinción alguna.

Al no hacerse discriminación respecto de la calidad de los demandados, es necesaria la prueba de la condición que efectivamente se les atribuye; y es lo cierto que en autos las probanzas dieron cuenta de que los referidos S. M. y C. no son socios de A. SRL.

Con fundamento en lo expuesto, el agravio debe ser desestimado.

5. 3.- Los honorarios.

El letrado de la actora apeló la regulación de sus honorarios por baja. Introducidos los fundamentos de dicha apelación en el último párrafo de la pieza en examen, debe diferirse el tratamiento de este agravio para la segunda cuestión de este voto.

6.- Tratamiento de los agravios de la codemandada A. SRL.

Me concentraré en el tratamiento de los cuatro agravios sobre los que se erige la fundamentación del recurso presentado por la codemandada A. SRL, siguiendo el orden establecido en el "Punto 4" de este voto.

6. 1.- La condena por los salarios devengados hasta el 14/10/2017.

La codemandada apelante plantea que el despido se operó el día 18/08/2017, y que no se hallaba notificada de la existencia del certificado médico expedido el 15/08/2017 por el Lic. A. que extiende la licencia por 30 días.

Sin embargo, el actor consignó dicho certificado prestamente en la Secretaría de Trabajo Dirección Regional Puerto Madryn el mismo día 15/08/2017.

El hecho de haber remitido el certificado el mismo día en el que fue expedido no es un dado menor, ya que permite tener por cumplido en forma diligente, adecuado y conforme a derecho, el deber de dar aviso de la licencia por enfermedad al principal, de acuerdo con la prescripción del artículo 209 de la LCT que ordena: "El trabajador, salvo casos de fuerza mayor, deberá dar aviso de la enfermedad o accidente y del lugar en que se encuentra, en el transcurso de la primera jornada de trabajo respecto de la cual estuviere imposibilitado de concurrir por alguna de esas causas…" Con base en lo transcripto se debe tener por acreditado el obrar diligente del actor sin que pueda serle reprochado negligencia en el deber de informar al principal de su enfermedad.

Empero, el texto del artículo 209 de la LCT aporta un elemento más, el cual permite razonar correctamente el estatus deóntico de la conducta del actor librándolo de reproche, *v.gr.*, la norma continúa diciendo: "…Mientras no la haga, perderá el derecho a percibir la remuneración correspondiente **salvo que** la existencia de la enfermedad o accidente, teniendo en consideración su carácter y gravedad, **resulte luego inequívocamente acreditada**" (el destacado en negrita me pertenece).

El artículo ante la demora en la entrega del certificado, consagra como principio general la pérdida del derecho a la percepción de remuneración; no obstante ello, establece la salvedad de luego resulte inequívocamente acreditada con posterioridad. Así si la misma ley consagra un mecanismo para salvaguardar el derecho a la percepción del salario cuando el certificado fuese entregado con dilación, razonando *a fortioti*, resultaría ilógico que el dependiente que diligentemente completa un trámite administrativo previsto para la correcta notificación, se vea más perjudicado que quien se demora.

No se me escapa que la norma se refiere a la percepción del salario, y no al supuesto de despido. Empero la analogía es válida y es lo cierto que la conducta diligente del actor en autos, permite tener por correctamente notificada la licencia por enfermedad, habiendo sido entregado el certificado a la demandada por medio de la Secretaría de Trabajo Regional Puerto Madryn (cfr. fs. 360/363).

Por lo expuesto, el mandato de la sentencia que impone a la actora abonar los salarios hasta la fecha de alta acaecida el 14/10/2017, se halla ajustada a derecho, razón por la cual el agravio será desestimado.

6.2.- El agravamiento de la indemnización del artículo 2° de la Ley 25.323.

El planteo de la apelante, se basa en que no existe notificación fehaciente que permita el agravamiento de la indemnización.

El artículo 2 de la Ley 25.323 dispone: "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25.013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%..."

Se desprende que son dos los extremos normativos que deben cumplirse a los fines de la procedencia de la indemnización. El primero de ellos es la notificación fehaciente. El segundo es el no abonar las indemnizaciones de los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25.013.

Del cotejo del expediente no surge que la actora haya intimado al demandado conforme lo exige la norma; más aún: no existe en el intercambio telegráfico referencia normativa que permita tener siquiera tangencial o implícitamente formulado el reclamo.

Los extremos de procedencia del agravamiento de la indemnización dispuesto por el artículo 2 de la Ley 25.323 no fueron acreditados.

Asistiéndole razón a la queja, el agravio será acogido.

6.3.- Las horas extras.

Se agravia la quejosa por cuanto entiende que de la prueba testimonial y del informe de la Administración Portuaria, no surges acreditadas las horas extras que la sentencia ordena sean liquidadas y abonadas como parte informante de la indemnización.

La sentencia afirma basarse en los testimonios de los señores F., P., C. y F., y, en el informe de la Administración Portuaria para resolver en sentido favorable a la pretensión.

En su declaración, el testigo P., preguntado acerca del horario en el cual el actor concurría, sostuvo que no podía precisar horarios, sin perjuicio de que frecuentemente depende de la operatoria de la embarcación.

Al ser preguntado por el mismo tópico, el testigo F. declara: "Nosotros manejamos los tiempos" agregando "a veces el buque está una semana y yo no tengo que ir todo el tiempo […] si hay algún problema nosotros tenemos que estar, pero no es obligatorio […el trabajo da la libertad de poder hacer otras cosas y no está ahí".

El testigo C. no aportó precisiones respecto del trabajo de horas extras por parte del actor, limitándose a decir que trabajaban todos los días en horarios distintos, tanto de día como de noche, como producto de la diversidad de horarios de ingreso de los buques.

Por último, el testigo F. afirmó que el actor iba al puerto manifestando que el horario era cuando "llega y se va el barco".

El informe de la administración portuaria por su lado refiriéndose a los ingresos a la zona de operaciones portuarias, destaca no puede dar cuenta de la calidad en la que el actor ingresa a dicha zona. Puntualmente se lee en el informe: "…los motivos se ignoran".

La realización de horas extras es un hecho que excepciona las reglas normales del contrato general de trabajo exorbitando el régimen de la jornada establecida como pauta base para la liquidación de la remuneración. Así, no es un hecho que pueda ser presumido, exigiendo una prueba sólida y asertiva.

La parte actora no ha logrado acreditar que trabajó horas extras, siendo que la carga de la prueba se halla emplazada sobre ella conforme el artículo 381

del CPCC.

Con base en lo expuesto, el agravio debe ser acogido.

6.4.- El tope indemnizatorio del CCT 632/11.

La demandada apelante se agravia porque la liquidación a resultas de la cual se arribará al monto de condena, no tiene como pauta la aplicación del tope indemnizatorio del CCT 632/11.

Cotejado que fuera el escrito por el cual se contesta la demanda en las presentes actuaciones, puedo advertir que el argumento no forma parte de los planteos presentados por la demandada a la jurisdicción de grado para que dicte sentencia.

Con base en lo expuesto, y toda vez que estaríamos frente a un planteo que no fue articulado en la oportunidad procesal correspondiente, el agravio será rechazado (cfr. artículo 280 del CPCC).

7.- Conclusión.

Conforme la solución que se propone para los agravios en los que se fundan los recursos interpuestos, entiendo que corresponde: (A) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada en lo relativo a la condena al pago del agravamiento de la indemnización instituida en el artículo 2° de la Ley 25.323 y al pago del rubro "Horas Extras" reclamadas; (B) CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás que hubiera sido materia de agravios.

8.- Readecuación.

Sin perjuicio de que la solución que se propone entraña la revocación parcial de la sentencia apelada, la misma permanece inalterable en lo principal que

decide, razón por la cual no corresponde realizar la adecuación prevista en el artículo 282 del CPCC. Ello sin perjuicio de aquello que será propuesto respecto de la regulación de honorarios en ocasión de abordar la segunda de las cuestiones propuestas en el presente Acuerdo.

9.- La imposición de costas en la alzada.

La imposición de costas 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, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "N., Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, las costas por la actuación ante esta Alzada deben ser impuestas de la siguiente manera: (A) Por el recurso interpuesto por la parte actora, se imponen las costas al recurrente en su calidad de vencido; y, (B) Por el recurso interpuesto por A. SRL, las costas se imponen por su orden (Conf. art. Conf. art. 57 Ley XIV 1).

10.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada.

A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados los honorarios deben ser regulados de la siguiente forma: (A) Por el recurso interpuesto por la parte actora, corresponde fijar los correspondientes al Abogado R. G., en su carácter de letrado de la parte actora, en el 25% de los regulados por su actuación en la instancia originaria, y los correspondientes al Abogado L. Á. N., en su carácter de letrado de la parte demandada, en el 30% de los que le fueran regulados en la instancia de grado; con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria); y, (B) por el recurso interpuesto por la codemandada A. SRL, corresponde fijar los honorarios del Abogado L. Á. N. en el 28% de la suma que le hubiere sido regulada en la instancia de grado, y los del Abogado R. G. en el 28% de lo que le correspondiere por su actuación en la instancia anterior; con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria)

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

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

La parte codemandada A. S.R.L. apeló por “altos” todos los honorarios profesionales regulados en la sentencia de primera instancia. A su vez, los Dres. R. G. (apoderado de la actora) y L. A. N. (apoderado de la demandada), apelaron por “bajos” los honorarios regulados a su favor.

A los fines de dar adecuada respuesta a los recursos, corresponde hacer una evaluación con respecto al monto del proceso, su naturaleza y complejidad, el resultado obtenido en cada caso y el mérito de la labor profesional, apreciando su calidad, eficacia y extensión del trabajo.

De conformidad con lo expuesto, **por la demanda promovida contra A. S.R.L.** y que fuera admitida, considero que los honorarios regulados a favor del Dr. R. G. no son justos por insuficientes y de allí que propongo elevarlos y fijarlos en el 17% del monto del proceso. Con relación a los que corresponden -por esta misma acción- al Dr. L. A. N. (conjuntamente con el Dr. C.), también considero que son bajos y propongo elevarlos y fijarlos en el 12% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 7, 38 y concs. Ley XIII Nª 4 y modificat.).

Con respecto a **la demanda promovida contra J. S. S. M. y C. C.**, que ha sido rechazada, considero que los honorarios regulados a favor del Dr. L. A. N. no son justos por exiguos, por lo que propongo elevarlos y fijarlos en el 17% del monto del proceso que estará constituido por el capital reclamado en la demanda con más los intereses fijados en la primera instancia calculados desde la promoción de la demanda hasta el efectivo pago. En lo que hace a los honorarios regulados a favor del C.M.F., considero que no son elevados y de allí que propongo su confirmación (conf. arts. 5, 6, 7, 38, 60 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.). En todos los casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **NEGATIVA**.

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

1.- El agravio relativo a los honorarios profesionales. La codemandada A. SRL recurrió la totalidad de los honorarios profesionales regulados en primera instancia por resultar los mismos altos.

El letrado de la parte actora, Abogado R. G. apeló los honorarios que le fueran regulados por su actuación profesional, por resultar los mismos bajos.

Con idéntico temperamento, el letrado de la parte demandada, Abogado L. Á. N. apeló los honorarios que le fueron regulados por su actuación en la instancia de grado, por bajos.

A los fines de analizar la regulación de honorarios por los trabajos realizados en la Primera Instancia se debe tener en cuenta el principio de indivisibilidad de la acción, la labor desarrollada, la naturaleza del proceso, las etapas laboradas, el éxito obtenido, como asimismo las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados.

A su vez cabe discernir entre aquello en lo que la demanda prospera y aquello en lo que la acción es rechazada.

Con fundamento en lo explicado, por la demanda promovida por el actor contra A. SRL cuya procedencia fuera admitida, considero que los honorarios regulados al Abogado R. G., en su calidad de letrado de la actora, no son justos por resultar bajos, debiendo ser elevados al 17% del monto del proceso; en tanto que los correspondientes al Abogado L. Á. N., conjuntamente con el Abogado C., en su calidad de letrados de la parte demandada, son igualmente bajos, debiendo ser aumentados al 12% del monto del proceso (Conf. arts. 5, 6, 8, 9, 38, 46 y 49 de la Ley XIII N° 4).

Asimismo, por la demanda incoada por la parte actora contra el Señor J. S. S. M. y la Señora C. C., habiendo sido la misma rechazada, considero que los

honorarios regulados al Abogado L. Á. N., resultan exiguos, correspondiendo que sea elevados al 17% del monto total del proceso, que ascenderá a la suma resultante del capital reclamado con más los intereses fijados en el grado desde la promoción de la demanda y hasta el efectivo pago. En lo relativo a los honorarios regulados por la actuación del Cuerpo Médico Forense, considero que los mismos no son elevados, imponiéndose su confirmación (Conf. arts. 5, 6, 8, 9, 38, 46 y 49 de la Ley XIII N° 4).
En todos los casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley Arancelaria con más IVA si correspondiere.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el señor Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, vota **PARCIALMENTE por la NEGATIVA**.

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

De ser compartidos por mis colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos expuestos precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada en cuanto condenó a la demandada al pago del agravamiento que establece el Art. 2 de la Ley 25.323 y al pago de las “horas extras” reclamadas por la parte actora.
2) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás que ha sido materia de agravios.
3) NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS (art. 282 CPCC), sin perjuicio de lo que aquí se resuelve con respecto a las apelaciones interpuestas contra las regulaciones de honorarios de la primera instancia.

4) REVOCAR las regulaciones de honorarios practicadas en la primera instancia a favor de los Dres. R. G. y L. A. N. y **CONFIRMAR** las practicadas a favor del Cuerpo Médico Forense.

5) REGULAR -por la labor en la primera instancia- los honorarios de los letrados intervinientes de la siguiente manera: **a) por la demanda promovida contra A. S.R.L.**, a favor del Dr. R. G. el 17% del monto del proceso y a favor del Dr. L. A. N. (conjuntamente con el Dr. C.) el 12% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 7, 38 y concs. Ley XIII Nª 4 y modificat.); y **b) por la demanda promovida contra J. S. S. M. y C. C.**, a favor del Dr. L. A. N. el 17% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 7, 38, 60 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.). En todos los casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder.

6) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA de la siguiente manera:

A) Por el recurso interpuesto por la parte actora: se le imponen a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. R. G., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria y fijando los del letrado apoderado de la contraria, Dr. L. A. N., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

B) Por el recurso interpuesto por la codemandada A. S.R.L.: se imponen por su orden (art. 72 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. L. A. N., apoderado de la recurrente, en el 28% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y fijando los del Dr. R. G. (apoderado de la parte actora) en el 28% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley

Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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

A la TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos entiendo que la solución es la que propone mi distinguido colega preopinante.
Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Ines de Villafañe no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de septiembre 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

De ser compartidos por mis colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos expuestos precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada en cuanto condenó a la demandada al pago del agravamiento que establece el Art. 2 de la Ley 25.323 y al pago de las “horas extras” reclamadas por la parte actora.

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

3) NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS (art. 282 CPCC), sin perjuicio de lo que aquí se resuelve con respecto a las apelaciones interpuestas contra las regulaciones de honorarios de la primera instancia.

4) REVOCAR las regulaciones de honorarios practicadas en la primera instancia a favor de los Dres. R. G. y L. A. N. y **CONFIRMAR** las practicadas a favor del Cuerpo Médico Forense.

5) REGULAR -por la labor en la primera instancia- los honorarios de los letrados intervinientes de la siguiente manera: **a) <u>por la demanda promovida contra A. S.R.L.</u>**, a favor del Dr. R. G. el 17% del monto del proceso y a favor del Dr. L. A. N. (conjuntamente con el Dr. C.) el 12% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 7, 38 y concs. Ley XIII Nª 4 y modificat.); y **b) <u>por la demanda promovida contra J. S. S. M. y C. C.</u>**, a favor del Dr. L. A. N. el 17% del monto del proceso (conf. arts. 5, 6, 7, 38, 60 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.). En todos los casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder.

6) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA de la siguiente manera:

A) **<u>Por el recurso interpuesto por la parte actora</u>**: se le imponen a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrado apoderado, Dr. R. G., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria y fijando los del letrado apoderado de la contraria, Dr. L. A. N., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

B) **<u>Por el recurso interpuesto por la codemandada A. S.R.L.</u>.:** se imponen por su orden (art. 72 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. L. A. N.,

apoderado de la recurrente, en el 28% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y fijando los del Dr. R. G. (apoderado de la parte actora) en el 28% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así

corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

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

REGISTRADA DBAJO EL N° /20 SDL.