En la ciudad de Trelew, a los 7 días de diciembre del año dos mil veintidós, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo Fernando Peral y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Florencia Cordón Ferrando y de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M., J. M. c/ T. D. O. S.A. y Otra s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. Nro. 492- Año 2022 CAT)**, venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 16/11/22 (pág. 71). Las Magistradas y el Magistrado resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:

--- I. En fecha 31 de agosto de 2022 (hojas 57/65) la jueza de primera instancia dictó sentencia haciendo lugar a la demanda entablada por J. M. M. en contra de T. D. O. SA y T. P. SA, condenando a ambas firmas a abonar al actor, solidariamente, las sumas adeudadas en concepto de horas extras y las diferencias salariales derivadas, por los períodos reclamados en demanda, las que ordenó determinar mediante pericia contable o liquidación de parte a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia, ello con más intereses, capitalizables desde la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del CCCN) y costas a cargo de las demandadas vencidas.

---Estas últimas interpusieron recurso de apelación y nulidad (ID 799574), expresando agravios mediante escrito digital (ID 805969), contestado por la contraria por ID 811388.

---II.- Sentencia apelada.

---El pronunciamiento recurrido tuvo por cierto el trabajo en horas suplementarias denunciado en la demanda, expresando que el trabajador prestó declaración jurada sobre la veracidad de las circunstancias y que habiendo incumplido las accionadas con la presentación del registro de horas suplementarias, adquirió operatividad la presunción contenida en el art. 41 de la ley XIV N° 1.

---Sostuvo que las libretas de trabajo agregadas a la causa adolecen de graves falencias formales y que no resulta posible precisar la jornada de trabajo cumplida por el actor. Añadió que los hechos expuestos en la demanda y precisados mediante ID 773131, fueron corroborados por las declaraciones testimoniales producidas. Señaló que debe aplicarse al caso el régimen especial de excepción (CCT460/73) en lo relativo a la jornada máxima mensual y el régimen general en lo relativo al descanso mínimo entre jornada y jornada (12 horas).

---En base a lo expresado, proyectó las horas mensuales trabajadas por el actor en cada uno de los recorridos efectuados. Finalmente, refirió que cotejados los recibos acompañados

surge que no se liquidaban directamente al actor horas extras, motivo por el cual M. resulta acreedor de las diferencias reclamadas.

--- III.- Agravios de las demandadas.

---Las recurrentes sostienen que se hizo lugar al reclamo actoral de modo irregular, al haberse trastocado el procedimiento. Esgrimen que se permitió al accionante, bajo el ropaje de una "medida para mejor proveer", luego de clausurada la etapa probatoria y antes del dictado de la sentencia, que el actor complete aspectos esenciales de la demanda, provocando una alteración del proceso que afecta el derecho de defensa de su parte.

---Manifiestan que la requisitoria formulada como medida para mejor proveer excedió notoriamente el acotado ámbito de este tipo de medidas, por cuanto implicó introducir en la etapa final del proceso todos los elementos estructurales de la pretensión, que debieron haber sido expuestos con claridad y precisión en la demanda.

---Añaden que la medida significó suplir una grave y trascendente deficiencia de la parte actora, otorgando una extemporánea ocasión de modificar, ampliar y/o mejorar la demanda, afectando gravemente la igualdad de las partes y el debido proceso.

---Consideran que dicho proceder configura un vicio *in procedendo* que se plasma con plenitud en la sentencia y que ahora conforma un vicio *in iudicando*, al receptar como hechos controvertidos los datos de trazas, horarios y descansos que la señora jueza impusiera en el final del proceso, salvando la orfandad del demandante.

--- Dicen que este Tribunal convalidó la medida bajo el calificativo de que se requirió que se realice una aclaración en relación al objeto del reclamo, pero que en verdad no fue una "aclaración" ni ello se observa en el requerimiento de la Jueza.

---En base a lo expresado solicitan que, en resguardo de la garantía basal del debido proceso, se revoque la resolución recurrida.

---IV. Tratamiento de los agravios.

---Surge de la reseña que las apelantes pretenden la revocación de la sentencia en base en una supuesta irregularidad procesal, consistente en la "medida para mejor proveer" dictada por providencia de fecha 18/10/2021, por considerar que la misma implicó un exceso jurisdiccional que afectó el debido proceso y su derecho de defensa, al permitirle al actor modificar los términos de la pretensión. Ninguna impugnación dedujeron a la cuestión de fondo debatida y decidida en la sentencia.

---En tales condiciones adelanto que propondré al Acuerdo el rechazo del recurso.

---Es que, por un lado, la denominada medida para mejor proveer objeto de cuestionamiento fue oportunamente apelada por las demandadas, con argumentos idénticos a los expresados en este nuevo recurso, y esta Sala confirmó su procedencia mediante SIL Nro. 57/2021, de fecha 15/12/2021, convalidando el ejercicio de aquélla potestad judicial.

---Allí dijimos especialmente que a través de la denominada “medida para mejor proveer”, la jueza de primera instancia no ordenó ninguna medida de prueba, sino que requirió a la parte actora que realice una aclaración en relación al objeto de su reclamo, facultad judicial que se encuentra expresamente incluida dentro de las facultades ordenatorias del Juzgado que surgen del art. 36, inc. 2°, punto a, del CPCC (de aplicación supletoria) en cuanto la Jueza puede “*disponer, en cualquier momento, la comparencia personal de las partes para…requerir las explicaciones que estimen necesarias al objeto del pleito”.*

---Agregamos en dicha oportunidad que no se advertía en el caso que por su intermedio se conmovieran las posturas asumidas por las partes en la causa, sino que solamente se aclaraban, sin que ello suponga poner en una situación de indefensión a la parte demandada, en tanto la aclaración solicitada no perturbaba el material probatorio producido en autos.

---Se advierte con facilidad que el recurso en análisis consiste en una reiteración de argumentos impugnativos anteriores a los cuales ya se les dio debida respuesta, convalidando este Tribunal el requerimiento de las explicaciones o aclaraciones peticionadas por la Magistrada de primera instancia.

---De tal modo, el principio de preclusión procesal impide que se renueve el debate respecto de aquellas cuestiones que han sido decididas en la causa mediante resoluciones firmes (conf. Palacio ‘Derecho Procesal Civil’, t. I, p. 282), debiendo destacarse que éstas no sólo adquieren tal carácter para las partes, sino también para el tribunal que las dictó, quien se ve impedido de revocarlas o modificarlas cuando han quedado consentidas por las partes (Cámara Contencioso Administrativo Federal - Sala II, ‘P., J. C. -Inc. Liquidación y otros c/ EN - Mº Defensa - s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.’, del 26/3/10; “E. c/ T. SA s/PROCESO DE EJECUCION”, 27/10/20).

---Sin perjuicio de que lo dicho es suficiente para rechazar el recurso, no se observa que la aclaración requerida respecto al objeto del reclamo trastocara los elementos estructurales de la pretensión.

---Ello así dado que la Jueza de la anterior instancia peticionó precisión respecto al recorrido de la traza Trelew- Comodoro Rivadavia-Trelew, (horarios, recorrido ida y vuelta, tiempos de descanso) y qué trazas realizó en el período reclamado (octubre 2017/mayo2019), pues no surgía discriminación alguna de la liquidación, de modo que resultaba imposible proyectar las horas extras reclamadas.

---El actor reclamó en su demanda horas extras, francos, feriados, descansos y horas nocturnas y diferencias salariales derivadas, todo ello por período no prescripto (octubre 2017/ mayo 2019), por entender que se le abonaban fuera de las prescripciones del CCT Nro. 460/73, dado que se le pagaban “por vueltas” y no por las horas que insumen dichas vueltas.

---Indicó que por el periodo en reclamo realizaba dos trazas, TRELEW-COMODOROTRELEW y luego en el último tiempo el recorrido TRELEW-BARILOCHE-TRELEW. Acompañó información de los horarios de los mentados recorridos obtenidos de la página Web de la empresa. Denunció y ejemplificó con los horarios vigentes al momento del distracto TRELEW-BARILOCHE-TRELEW. Por último, practicó liquidación detallando mes por mes las horas trabajadas, las horas abonadas y las reclamadas.

--- Me resulta claro, entonces, que las explicaciones requeridas y brindadas por ID 773131, no excedieron ni modificaron en modo alguno los hechos argumentados, sino que se precisaron. Tampoco aquéllas explicaciones trastocaron el objeto de la pretensión, sino que tendieron a la correcta cuantificación del rubro reclamado.

---Es decir, no observo violación alguna de la congruencia procesal ni, por ende, afectación del derecho de defensa de las apelantes, dado que no se falló en relación a una cosa no demandada ni a rubros, conceptos o prestaciones que no fueron objeto de petición en la demanda.

--- Por otra parte, no debemos olvidar, que en la pretensión laboral campea el orden público y se tutela de manera diferenciada al trabajador, de modo que, consecuentemente, se maximizan los poderes-deberes instructivos y ordenatorios de los jueces.

---En este sentido dije en la SDL nro. 18/22 de esta Sala, que en el proceso laboral la identificación del juez o del tribunal como director del proceso ensancha los poderes y los deberes de la autoridad judicial y la congruencia se flexibiliza, ya que debe ser correlacionada con los principios de “progresividad” (es decir, la necesidad de aplicar siempre la norma más progresiva y favorable al trabajador), “irrenunciabilidad” de los derechos del trabajador y “iura novit curia” (el juez debe suplir adecuadamente el derecho, en un marco de respeto al derecho de defensa en juicio). (conf. Adela Pérez del Viso, “El principio de congruencia y la sentencia laboral extra petita, ultra petita y citra petita”. 6/12/2019. Cita: MJDOC-15144-AR | MJD15144).

--- Por lo expuesto, y ante la carencia absoluta de otros cuestionamientos contra la sentencia de primera instancia, se impone el rechazo del recurso de apelación deducido por las demandadas.

--- V. Conclusión.

--- Por las razones expuestas propongo rechazar el recurso de apelación en tratamiento, con costas a la apelante vencida (conf. art. 57 ley XIV N° 1).

--- En relación a los honorarios de los doctores C. D. E. y D. A. E. P., letrados apoderados del actor, propongo regularlos, en conjunto, en el 5,4% del monto del proceso y al doctor A. M. S., en un 3,71 % sobre la misma base, en todos los casos incluyendo el plus

procuratorio y con más el IVA si correspondiere (conf. arts. 5, 6, 7, 8, 13 y 46 de la ley XIII N° 4).

--- Me expido aquí entonces por la AFIRMATIVA.

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Marcelo Fernando Peral expresó:

---I.- La Dra. Cordón Ferrando reseñó el pronunciamiento apelado e individualizó los agravios expresados por las demandadas, para evitar innecesarias reiteraciones solo voy a puntualizar las cuestiones que considero esenciales para resolver el planteo recursivo.

---Las accionadas apelan la sentencia definitiva que hizo lugar a la demanda promovida por el actor, cuestionando la medida dictada por la jueza de primera instancia por providencia de fecha 18/10/2021.

--- En sustento del planteo, expresan que la requisitoria excedió el acotado ámbito de ese tipo de medidas, por cuanto implica introducir en la etapa final del proceso todos los elementos estructurales de la pretensión que debieron ser expuestos con claridad y precisión en la demanda. Añaden que el propio tribunal en las postrimerías del proceso impuso una medida claramente ilegal, puesto que estando trabada la litis, el actor tiene vedado modificar la demanda.

--- Refieren que con la medida en cuestión se otorgó al actor una extemporánea ocasión de modificar, ampliar y/o mejorar la demanda, afectando gravemente la igualdad de las partes con el consecuente agravio al debido proceso.

--- Por los argumentos expresados solicitan, en resguardo de la garantía basal del debido proceso, la revocación de la resolución recurrida.

--- Para resolver la cuestión planteada es preciso señalar que la providencia cuestionada se dictó el 18/10/2021, luego de haberse vencido el término otorgado a las partes a los fines de alegar (art. 51 ley XIV N° 1) y antes de pasar los autos a despacho a fin de dictar sentencia definitiva. De su contenido surge que la jueza requirió a la parte actora que informe “el recorrido que realizaba para la traza Trelew – Comodoro Rivadavia – Trelew (con precisión de horarios, recorrido de ida y vuelta, tiempos de descanso)”. También solicitó que “deberá además precisar que trazas realizó en el período reclamado (octubre 17/mayo 2019)…”.

--- Las demandadas apelaron dicha providencia y el recurso fue concedido por resolución de fecha 26/10/2021, expresando los agravios por escrito digital ID 476544. Allí, básicamente sostuvieron que el requerimiento dispuesto por el tribunal es extemporáneo e inconducente en atención al objeto del acto procesal. También manifestaron que excede el acotado ámbito de este tipo de medidas, por cuanto implica introducir en la etapa final del proceso todos los elementos estructurales de la pretensión. Añadieron que la medida significa suplir la deficiencia de la actora, otorgando una extemporánea ocasión de modificar, ampliar y/o mejorar la demanda, afectando gravemente la igualdad de las partes.

--- Remitidas las actuaciones a la Cámara de Apelaciones, esta Sala dictó la SIL N° 54/2021 confirmando la providencia de fecha 18/10/2021. Para ello, expresamos “en el caso no se ha solicitado la producción de ninguna prueba complementaria sino que se le ha requerido a la parte actora que realice una aclaración en relación al objeto de su reclamo, lo cual se encuentra expresamente incluido dentro de las facultades ordenatorias del juzgado que surgen del art. 36 inc. 2 del CPCC”. También se dijo que “más allá que dicha potestad surja expresamente del texto del código de forma, no se advierte tampoco en el caso, en principio, que se pretenda conmover las posturas asumidas por las partes en la causa, sino aclararlas, ni que ello suponga poner en una situación de indefensión a la parte demandada, en tanto la aclaración solicitada no supone perturbar el material probatorio ya producido”.

--- De lo apuntado se advierte que la demandada pretende introducir en instancia una cuestión que ya fue resuelta con anterioridad. En efecto, los fundamentos de los agravios expresados contra la sentencia definitiva son una reiteración de aquellos que expuso cuando apeló la providencia en cuestión.

--- De tal manera, el principio de preclusión procesal impide volver a reeditar las cuestiones que hubieran sido resueltas con anterioridad en el proceso. En este sentido, cabe consignar que la “preclusión”, como principio ordenador del proceso judicial, viene a poner un límite definitivo e infranqueable al ejercicio de las facultades procesales que ya fueron ejercidas o que fueron dejadas de usar en tiempo oportuno. Como consecuencia de dicho principio, el derecho a realizar un determinado acto procesal se pierde: (i) por haberlo realizado ya una vez (preclusión por consumación); (ii) por haber realizado otro incompatible (preclusión por ejercitación); y (iii) por haber dejado pasar la oportunidad de realizarlo (CNCiv. Sala A, LA LEY, 1997 D, 831).

--- El mentado principio reviste carácter de orden público y da certeza y estabilidad a los actos procesales ya cumplidos, estando vedado al litigante la renovación de una cuestión ya decidida o impugnar tardíamente una resolución, como pretenden las recurrentes al cuestionar en el escrito de expresión de agravios, una providencia que ya había sido apelada y confirmada por este tribunal.

--- Sin perjuicio que con lo expuesto hasta aquí resulta suficiente para rechazar el agravio, advierto que con el dictado de la providencia de fecha 10/10/2021 no se alteró de manera irregular el procedimiento de la causa, tal como lo sostienen las demandadas. En este sentido, considero que no se suplió ninguna falencia expuesta en la demanda, ni tampoco se modificó los términos de la litis. El requerimiento formulado por la jueza de la causa se realizó sobre la base de la pretensión expuesta en la demanda. En efecto, el actor reclamó “por horas extras adeudadas francos,, feriados, descansos y horas nocturnas, diferencias por SAC y vacaciones mal liquidadas”, señalando en sustento de la pretensión que “si bien es cierto que en un principio no tuvo recorrido fijo (lo que se conoce como estar ‘suelto’)

e hizo prácticamente todas las trazas, en el período que se reclama hizo la traza Trelew-Comodoro-Trelew y luego en el último lapso de tiempo hizo el recorrido TrelewBariloche-Trelew" indicando los horarios de salida y llegada. De tal manera, la medida dispuesta se entiende como un requerimiento dispuesto al solo efecto de precisar el reclamo formulado y resolver sobre la prueba producida.

---En consecuencia, acompaño la propuesta de mi colega de Sala de rechazar el agravio expuesto por la demandada.

---V.- Por todo lo expresado, coincido con la Dra. Cordón Ferrando en tanto postula rechazar el recurso de apelación deducido por la demandada.

--- Las costas de alzada se imponen a la demandada perdidosa. --Con relación a los honorarios por los trabajos en esta instancia, también concuerdo con la colega preopinante en tanto postula que los del letrado apoderado de la demandada, Dr. A. M. S. se regulen en el 3,71%, y los de los letrados apoderados del actor, Dres. C. D. E. y D. A. E. P. se fijen en un 5,4%; en ambos casos sobre el monto del proceso, con más el IVA de corresponder (arts. 5, 6, 7, 8, 9, 13, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4).

---Por todo lo expresado, a la primera cuestión me expido POR LA AFIRMATIVA.

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso:

--- Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

--- 1) RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por las demandadas, con costas a su cargo (conf. art. 57 de la Ley XIV Nro. 1).

--- 2) REGULAR los honorarios a los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., en conjunto, en el 5,4% del monto del proceso, y los del doctor A. M. S. en un 3,71 % sobre la misma base, en todos los casos incluyendo el plus procuratorio y con más el IVA si correspondiere.

--- Tal mi voto.

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Marcelo Fernando Peral expuso:

---El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Dra. Cordón Ferrando, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado.

---Así lo voto.

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.).

--- Trelew, 7 de diciembre de 2022.

---En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por las demandadas, con costas a su cargo (conf. art. 57 de la Ley XIV Nro. 1).

GRIFFITHS
E CÁMARA

--- REGULAR los honorarios a los Dres. C. D. E. y D. A. E. P., en conjunto, en el 5,4% del monto del proceso, y los del doctor A. M. S. en un 3,71 % sobre la misma base, en todos los casos incluyendo el plus procuratorio y con más el IVA si correspondiere.

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Florencia CORDON FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

Marcelo Fernando PERAL
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL Nº 66 DE 2022 – SDL.- Conste.

Ricardo Fabián GRIFFITHS
SECRETARIO DE CÁMARA