En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veinticuatro días del mes de mayo del año dos mil veintitrés, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. María Fernanda Zanatta y asistencia del primer vocal Dr. Fernando Nahuelanca y de la segunda vocal Dra. María Marta Nieto (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"O., M. E. c/ A - E. SA s/ SUM. (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)", expte. nro. 763/22**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 183/17), y atento al resultado del sorteo de fecha 12 de abril de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dra. María Marta Nieto y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Son justas justa la Sentencia nro. 69/22 de fecha 5 de julio de 2022 y su aclaratoria nro. 75/22? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La SD 69/22 y su aclaratoria n° 75/22 desestimaron el pedido de reinstalación formulado por el accionante, Sr. M. E. O., en contra de firma A - E. SA. Luego, admitió parcialmente el reclamo por diferencias indemnizatorias que entablara y en consecuencia condenó a la demandada a abonar al actor la suma de $599.102,55. Impuso las costas en un treinta por ciento (30%) la parte accionante y en un setenta (70%) a la demandada.

Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. *Recursos*:

Contra la sentencia de grado se alzaron la parte actora mediante ID 736192, y la demandada conforme ID 748796. El representante letrado de la parte actora Dr. N. E. C., por su propio derecho, cuestionó que no le fueron regulados honorarios en ID 738325.

Concedidos los recursos, la accionada expresó agravios en escrito digital ID 796256, sin réplica de la contraria.

Advertido que fue en esta instancia que la parte actora no expresó agravios dentro del plazo previsto por el art. 60 –primer parte- de la Ley XIV N° 1, mediante providencia del 15 de diciembre de 2022, se declaró desierto el recurso de apelación interpuesto.

III. *Antecedentes*:

El Sr. M. E. O., interpuso demanda laboral contra Y. S. P. S.A., peticionando en primer término la reinstalación en su puesto de trabajo como jefe de campo- perforación del que fue separado por despido incausado.

Subsidiariamente, y para el caso que no sea admitida su pretensión, reclamó en concepto de diferencias por liquidación final la suma de $764.181,37, o lo que en más o menos se determine, con más intereses desde que cada suma debió abonarse hasta la fecha de su efectivo pago.

Expresó que ingresó a laborar para S. P. A. S.A. el 23/03/2004. Dijo que, esta última, en fecha 29/01/2015 -con su anuencia- cedió el contrato de

trabajo a Y. S. P. S.A. conservando todos los derechos que poseía en su anterior relación de trabajo.

Explicó luego que la única actividad laboral que prestó para la cesionaria fue la de cursos de capacitación en materia de seguridad e higiene, y que en ningún momento se le indicó presentarse para realizar tareas.

Refirió que en fecha 15/12/16 se le comunicó mediante comunicación postal el despido sin causa, el que decidió rechazar mediante el mismo medio por considerarlo improcedente y malicioso.

Señaló que como consecuencia de ello se le abonó la liquidación final de manera defectuosa.

Fundó su reclamo de reinstalación, y para el caso en que no se haga lugar a dicha pretensión practicó liquidación por las diferencias reclamadas en subsidio.

La accionada Y. S. P. S.A. reconoció expresamente que suscribió con S. P. A. S.A. un acuerdo de cesión de contrato de trabajo del Sr. O. en el marco del art. 229 de la LCT, que el mismo contó con la anuencia del trabajador; y que en fecha 15/12/16 su representada resolvió el vínculo laboral y abonó indemnizaciones de ley.

Argumentó en pos de resistir la petición de reincorporación formulada que califica de improcedente.

Afirmó haber abonado correctamente la liquidación final, cuyo cálculo fue realizado conforme la normativa vigente alegando la improcedencia de las diferencias reclamadas.

En fecha 05/07/21 la demandada denunció la fusión acontecida entre Y. S. P. S.A. y A- E. S.A. producida en los términos de la Ley General de Sociedades.

La decisión arribada en la instancia de grado motivó la crítica de la demandada condenada, así como del letrado representante de la parte actora.

IV. *Agravios*:

La recurrente estructura su critica en cuatro agravios. En primer término, achacó arbitrariedad en la sentencia por cuanto la jueza de grado viabilizó la incorporación del SAC proporcional para el cálculo de la mejor remuneración normal y habitual.

Sostuvo que resulta errada la aplicación del concepto de remuneración de pago "mensual" tal como lo exige el art. 245 de la LCT como condición para su consideración en la base de cálculo de la indemnización por despido.

Criticó que la jueza desoyera las fundadas razones que expuso en libelo de contestación de demanda en cuanto al recaudo de que el salario sea mensual lo que descarta otro tipo de percepción.

Consideró que lo resuelto deviene contradictorio toda vez que no puede sostenerse que algo diario resulte al mismo tiempo mensual.

El segundo agravio versa sobre la condena al pago de la diferencia en la indemnización por despido, sobre la base de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, sin limitación.

Dijo que tal solución deroga el sistema de topes vigente conforme el artículo 245 LCT avasallando su letra y espíritu. Agregó que el fallo sobre el punto contraviene además la doctrina legal establecida por el STJCh en Sentencia n° 1/SRE/2019, con basamento en lo ya resuelto por la CSJN en relación a la norma, que fija un límite la indemnización.

Explicó que el hecho de que el MTEySS no haya fijado el tope indemnizatorio, no determina por sí que deba aplicarse sin más el primer párrafo del art. 245 LCT, sino que debió tenerse presente la existencia de un inequívoco propósito del legislador de establecer un límite a las indemnizaciones por despido, y que la falta de fijación de los "topes" no puede ser entendida como un obstáculo para su acatamiento.

Explica que no se trata de la aplicación analógica del CCT 643/12, sino de la aplicación del propio artículo 245 LCT que remite de forma directa a un Convenio Colectivo de referencia. Lo que le resulta evidente, porque de lo contrario por ejemplo el cuarto párrafo del art. 245 LCT, vulneraría el principio establecido en el art. 16 LCT.

Reprochó que la magistrada desatienda la doctrina legal del STJCh explicando que en el precedente "A." nuestro tribunal cimero provincial estableció que era aplicable el tercer párrafo del art. 245 LCT, en el caso, el tope del CCT 643/12 de trabajadores jerárquicos.

Señaló que la jueza *a quo* se encontraba en condiciones para aplicar la doctrina descripta toda vez que al contestar demanda se especificó que el otro CCT aplicable al establecimiento, era el CCT 643/12.

Se agravió además por cuanto no se aplicó el criterio del antecedente de la CSJN "VIZZOTI" para calcular la indemnización del art. 245 LCT. Dijo que incurrió en error la magistrada al concluir que por no encontrarse publicado el tope correspondiente al CCT 611/10 debía utilizarse a efectos del cálculo de la indemnización por antigüedad la mejor remuneración

normal y habitual sin tope, ello porque la falta de publicación de dicho tope, no puede ser fuente de privilegio para el actor en relación a otros trabajadores, a los que se le aplica el tope, por superar sus remuneraciones el promedio establecido por la norma y determinado por el Ministerio de Trabajo.

Señaló que siguiendo el razonamiento que prioriza el objetivo del legislador de limitar la indemnización por despido, debió al menos acudir a este precedente aplicar la quita del 33%, siendo esta la pauta jurisprudencial sentada por nuestro más alto tribunal.

Por último adujo que el fallo citado por la magistrada de grado para sostener la decisión aquí atacada, no se ajusta a las circunstancias de hecho y derecho que se dan en la presente causa.

En razón de lo manifestado peticionó que se revoque la sentencia en este punto, toda vez que ello incide en el cálculo efectuado en concepto de diferencia en indemnización y se ordene realizar nueva liquidación.

En tercer término le causa agravio la admisión de los rubros SAC sobre “preaviso” y sobre “integración del mes de despido”, desconociendo el carácter indemnizatorio de éstos últimos el que, según su entender, determina su improcedencia.

Explicó que la indemnización sustitutiva del preaviso e integración del mes de despido no resultan una retribución de carácter remunerativo, sino indemnizatoria, compensatoria de una obligación de hacer, de permitir al trabajador que con una jornada reducida de trabajo pueda salir a encontrar otro con el cual reemplazar la relación laboral, por ello no debe devengar la parte proporcional del sueldo anual

complementario, por no revestir precisamente de estas características.

Solicita se revoque la condena impuesta en lo que respecta al rubro SAC sobre preaviso e integración.

Por último se alzó contra la capitalización de los intereses desde la notificación de la demanda por cuanto ello no fue solicitada por el actor.

Dijo que considerar que la simple solicitud por parte del actor respecto a que al monto demandado se le deberá agregar la suma que se establezca en concepto de intereses generados desde la fecha en que cada rubro reclamado debió abonarse, hasta la fecha del efectivo pago no resulta suficiente para fallar sobre la capitalización de intereses cuando el actor no lo solicitó.

Afirmó con base en lo anterior que la sentencia deviene incongruente en tanto la jueza avanza sobre una pretensión no formulada.

Expresó que otro error consiste en pretender justificar su decisión en la facultad de fallar "ultra petita" que posee conforme el art. 68 de la Ley XIV n° 1 del DJPCh, ya que la resolución no reviste ese carácter enunciado, sino que es claramente un resolución "extra petita".

Peticionó se admita el agravio y se revoque la sentencia en cuanto viabiliza la capitalización de intereses del art. 770 Inc. b del CCCN. V. *Análisis*:

La primera queja refiere a la inclusión del S.A.C. en la base de cálculo de la indemnización por antigüedad.

En anteriores oportunidades (SD "L" 6/2019; 39/2019; 81/22 entre otras) he dicho, que el sueldo

anual complementario, se trata de una remuneración suplementaria que se devenga día por día, pero que por imperativo legal -art. 122 de la LCT- se paga en dos cuotas, y ese pago "semestral", se refiere a la liquidación o percepción del SAC, y no a su devengamiento -art. 245 LCT-. La circunstancia de encontrarse diferido en los dos períodos semestrales fijados en la LCT no es obstáculo para su inclusión en la base de cálculo de la indemnización en cuestión, desde que el art. 245 LCT -texto ordenado por Ley n° 25877- refiere a la "… la mejor retribución mensual … devengada", por lo que claramente la norma exige que sea mensual su devengamiento -adquisición del derecho a percibir el mismo por parte del trabajador- y no su percepción o exigibilidad de pago.

Sobre este punto, Machado (en “Tratado”, dir. por Ackerman, pág. 290/292) dice que desde la reforma el término "percibido" cambió por el "devengado" lo que llevaría a entender que, más allá, de que un rubro determinado se liquide en períodos distintos al mensual (SAC, habilitaciones, bonus, etc.), podría estar incluido en la base indemnizatoria obviamente en la expresión proporcional (1/12), siempre que se devengue diaria, semanal o mensualmente. De ello se sigue que el SAC debe estar incluido en la base de cálculo indemnizatorio del art. 245 LCT, toda vez que lo que aquí interesa es que su devengamiento se produce diariamente en razón de la prestación de servicios por parte del subordinado, y de este modo, puede afirmarse que la misma integra la calificación de remuneración mensual que exige el dispositivo legal.

En atención a lo señalado, propongo rechazar el agravio.

El segundo planteo de la recurrente versa sobre el cálculo de la indemnización por antigüedad (art. 245 LCT) sobre la mejor remuneración mensual, normal y habitual, sin limitación.

De las constancias de autos surge que el accionante reclamó diferencias en el pago de la indemnización por antigüedad postulando como mejor remuneración normal y habitual la percibida en el mes de noviembre de 2016: $129.383,35.

La demandada, al resistir el reclamo, alegó que ante la ausencia de tope indemnizatorio para el personal jerárquico, contempló el tope indemnizatorio del CCT 643/12 de Petroleros Privados, establecido por la Resolución n° 2535/2014. Explicó que, toda vez que el tope allí determinado asciende a $38.440,02, y resulta ser superior al 67% sobre el mejor salario optó por el criterio más favorable al actor y aplicó Vizzoti para abonar la indemnización.

En autos, la magistrada de grado, determinó que la mejor remuneración, normal y habitual devengada por el Sr. O., ascendió a la suma de $115.331,02.

Respecto al tope previsto en el art. 245 LCT, verificó que el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, no ha publicado tope del CCT 611/10 por no contarse con la información necesaria a tal efecto y con fundamento en que resulta improcedente la aplicación analógica de las convenciones colectivas de trabajo (art. 16 de la LCT) desestimó el planteo respecto de la aplicación supletoria del tope previsto para el CCT 643/12, y consideró improcedente la

aplicación del tercer párrafo del 245 LCT, señalando que este último supuesto se aplica a aquellos trabajadores no convencionados, no siendo este el supuesto de autos a su entender.

Consideró abstracta la aplicación de la doctrina de la CSJN "Vizzoti".

Dicha solución se aparta de la doctrina sentada por el Superior Tribunal de Justicia provincial con basamento en lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia nacional.

El punto ha sido dirimido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia estableciendo doctrina legal mediante el mecanismo de unificación interpretativa de la casación en la Provincia del Chubut, en el precedente "A.", y luego en el fallo "M. D.".

En tales supuestos, el tribunal resolvió el reclamo de un trabajador que -en su condición gerencial-, no estaba incluido en las categorías del convenio de la actividad inherente al establecimiento principal y a cuyo tope indemnizatorio no era posible acudir en razón de no haber sido fijado por la autoridad competente dada la inexistencia de escalas salariales homologadas.

Entendió -en dichas oportunidades- que la solución legal debió encontrarse en el párrafo 3° del art. 245 LCT y que conforme a sus prescripciones al momento del despido debía considerarse el tope indemnizatorio del CCT 605/10, por ser el otro convenio de actividad que también se aplicaba en su establecimiento. Asimismo siguió los lineamientos de la Suprema Corte, en el caso "Vizzoti" y decidió declarar la inconstitucionalidad del tope previsto en el art. 245 LCT; y limitar su aplicación

al 67% del monto determinado conforme su primer párrafo, en concepto de indemnización por antigüedad.

Tal criterio, según mi entender, es el que debió seguirse en autos.

Me explico.

La parte accionante reclamó diferencias en el pago de la indemnización por antigüedad sin hacer mención alguna al tope previsto por el art. 245 LCT.

Frente a ello, la accionada, no solo invocó jurisprudencia a efectos de fundar el monto abonado, sino que oportunamente proveyó todos los elementos necesarios para resolver conforme las premisas sentadas por el tribunal cimero provincial: especificó el convenio colectivo aplicable al establecimiento al que acudió (CCT 643/12), individualizó la zona que le correspondía al establecimiento (zona 1) e indicó la resolución aplicable (Res. 2535/2014).

Siendo ello así, la sentenciante de grado debió verificar los extremos alegados; y en su caso proceder a la aplicación de la doctrina legal mencionada.

La decisión adoptada en el fallo VIzzoti por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha sentado doctrina y ha sido seguida por nuestro Superior Tribunal de Justicia impone el seguimiento de la misma, más allá de la posibilidad que tenemos quienes ejercemos la judicatura de dejar a salvo nuestro opinión o invocar otros fundamentos lo que no ha sucedido en el caso de autos.

Es que como ha señalado la jurisprudencia, la insistencia en un criterio no convalidado por la Corte Suprema de Justicia es pasible de generar un “dispendio jurisdiccional del cual resultará afectado en última

instancia el accionante, quien resulta ser sujeto de preferente tutela" ya que "vería dilatado en el tiempo el cobro de su indemnización" (Cámara Nacional Apelaciones del Trabajo, Sala III, 28/4/2017, en autos O., P. N. c/ P. A. SA s/ accidente-ley especial", DT 2017, agosto 1660).

En razón de lo expuesto, he admitir el agravio incoado y proceder a suplir la omisión señalada.

Corroborado que la afectación patrimonial que implicaría la aplicación del tope del convenio colectivo CCT 643/12 supera los parámetros de confiscatoriedad de conformidad con lo resuelto por la CSJN, corresponde reducir la base del cálculo determinada en la sentencia en un 33%.

Sentado ello, conforme lo resuelto en el primer agravio, y toda vez que la mejor remuneración, normal y habitual determinada en $115.331,02, no fue objeto de otras críticas, como así tampoco los periodos contabilizados por la magistrada de grado.

Efectuados los cálculos pertinentes arribo a un saldo a favor del actor por la suma de $82.091,60 en concepto de diferencia de indemnización por antigüedad ($115.331,02 x 67%= $77.271,78 X 13= $1.004.533,10 – $922.441,45 = $82.091,65).

Admitido el agravio en el punto corresponde en consecuencia modificar la sentencia y condenar a la demandada a abonar al actor la suma de $82.091,65 en concepto de diferencia sobre la indemnización por antigüedad art. 245 LCT.

Diversa suerte correrá la crítica sobre la condena al pago de SAC sobre los rubros preaviso e integración

del mes de despido con argumento en que tales rubros no revisten naturaleza remunerativa sino indemnizatoria.

Se ha resuelto mayoritariamente que "la indemnización prevista por el art. 232, LCT, debe calcularse sobre la base de la remuneración que le hubiera correspondido al dependiente en caso de otorgársele efectivamente el preaviso, por lo que resulta ajustado a derecho computar la incidencia del SAC. De lo contrario, resultaría que, en caso de no otorgarse el preaviso se abonaría una suma inferior respecto de los supuestos en que efectivamente se goza, consecuencia que no se compadece con la norma citada" (CNTrab. Sala IV; 30/11/2011; Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab.; RC J 13341/11).

Se ha dicho además que, "desde esta perspectiva es evidente que, de haberse otorgado el preaviso, el accionante habría adquirido el derecho al cobro del SAC proporcional al lapso de este, por lo que la omisión del empleador de preavisar la extinción del contrato no puede colocarlo en mejor posición que la del empleador que sí lo ha hecho, y en virtud de tal incumplimiento ha debido abonar la parte proporcional de ese rubro por el lapso efectivamente laborado por el dependiente. (CNTrab. Sala II; 09/12/2009; Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab.; RC J 11351/10)

Idéntica consideración cabe respecto a la integración del mes de despido.

Autorizada doctrina en la materia indica que "el rubro integración del mes de despido sigue la misma suerte que la indemnización sustitutiva del preaviso, ya que el primero forma parte del segundo y no es una indemnización distinta" (ver "Ley de Contrato de

Trabajo", comentada y concordada, Ojeda, Raúl Horacio, coordinador, T. 1, pág. 302).

En virtud de las consideraciones efectuadas, propongo rechazar el agravio.

Resta tratar el agravio respecto a la capitalización dispuesta en los términos del art. 770, inc. b.

La magistrada de grado consideró que se encuentra autorizada a resolver la cuestión –de oficio- en tanto el actor sujetó el monto del reclamo a lo que en más o menos se determine con más intereses y porque el art. 68 de la Ley XIV n° 1 del DJPCh la hablita a fallar "ultra petita".

Frente a tales argumentos, la recurrente señala que la condena resulta *extra petita* y vulnera su derecho de defensa.

En relación a los fallos *extra petita* en materia laboral, se entiende que el magistrado puede complementar lo pedido por el actor, pero siempre en relación con la acción ejercida. Quiere decir que el juez, que está limitado en el proceso civil, ve ampliado su panorama para fallar fuera de la palabra, pero dentro de la pretensión del instituto por el que se está reclamando. La facultad de sentenciar *ultra petita* no puede extenderse hasta el punto de permitir a los jueces cambiar una acción o pretensión por otra, ni a pronunciarse sobre peticiones no formuladas por las partes, pues ello violaría las garantía constitucional de defensa en juicio. La jurisprudencia ha precisado, en distintos casos, los límites de esa facultad, decidiendo que se la excede al pronunciarse sobre el preaviso si solamente se demandó la indemnización por

antigüedad; o haciendo lugar al pedido de vacaciones cuando no han sido reclamadas (Allocatti, cit. por Falcón en "Procedimiento Laboral Ley 18345. Actualizada. Comentada. Anotada. Concordada. Normas Complementarias", 2da. ed. actualizada, ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1998, p. 193).

En el caso, la decisión adoptada, aun cuando pueda decirse que ambas temáticas comprenden al instituto "intereses" y en tal sentido no resultar *extra petita*, conviene distinguir el devengamiento de intereses por el trascurso del tiempo (art. 768 CCiv.) del nuevo supuesto de capitalización, tratándose de dos consecuencias jurídicas distintas que se agotan en momentos distintos.

A fin de dar respuesta, tratántdose de un planteo novedoso en razón de la incorporación de esta subespecie de anatocismo legal en el nuevo Codigo Civil y Comercial, me ceñiré a la dinámica del instituto avalada en la versión del Código Civil redactado por Vélez Sarsfield y que fue mantenida en los distintos vaivenes que sufre cíclicamente la economía de nuestro país.

El Código Civil derogado adoptó el modelo de prohibición relativa del anatocismo, estableciendo expresamente excepciones de procedencia. Tal principio se mantiene en la nueva versión del Código Civil y Comercial agregándose nuevas excepciones a la prohibición general de anatocismo.

Por otro lado, históricamente las disposiciones relacionadas con el anatocismo se consideraron de orden público, criterio ratificado por la CSJN en Fallos 329:5467 y más recientemente en 339:1722 "Aranda"

(20/12/2016). No solo de orden público, sino de interpretación restrictiva.

La interpretación restrictiva fue resuelta también en las "XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil" de 2017 –Primeras Jornadas Nacionales cuyos temas fueron elegidos bajo la vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación-, Comisión N° 3, conclusión 11, resolvieron: "El principio general es la prohibición de la capitalización de intereses (anatocismo). Los supuestos que la ley autoriza deben interpretarse restrictivamente. No cabe la aplicación analógica".

Volviendo a la dinámica del anatocismo en la anterior legislación, el art. 623 del CC, este se aplicaba a solicitud del acreedor al momento de presentar la segunda liquidación judicial ante el incumplimiento y mora del deudor en el pago de la primera.

Tales extremos –orden publico e interpretación restrictiva- me convencen de que no puede presumirse su aplicación automática, toda vez que el legislador sienta la regla general de la prohibición.

Siendo potestad del acreedor peticionar que se capitalicen los intereses devengados entre la mora y la notificación de la demandada según el momento que el legislador dispuso (art. 770, inc. b) en cualquier etapa del proceso, no puede operar de manera automática ni presumirse la voluntad del acreedor. No opera *ipso iure*, sino que requiere que el acreedor expresamente manifieste su voluntad de efectuar la capitalización.

No desconozco que sobre el punto se ha seguido la interpretación efectuada por la sentenciante de grado, en el sentido de que con solo solicitar el pago de los

intereses resulta suficiente para que opere esta subespecie de anatocismo legal, sin exigir la petición expresa (*v.gr.*, Martín Juárez Ferrer, "Capitalización de intereses en juicio" LL AR/DOC/2519/2017), pero lo cierto es que no ha sido recepcionado de manera uniforme por la doctrina.

En consecuencia, admito el agravio y propongo revocar la sentencia en cuanto dispone la capitalización de intereses desde que cada suma fue debida y hasta la notificación de la demanda.

VI. *Recurso por la no regulación de honorarios*:

El Dr. N. E. C., por derecho propio, cuestionó que la magistrada de grado con fundamento en que hubo actividad inoficiosa de su parte, omitiera regular honorarios en su favor en la sentencia definitiva. Sostuvo que la decisión debe ser revocada por cuanto la magistrada no valoró los trabajos por él efectuados cuyos honorarios se presumen onerosos conforme el art. 3 de la Ley XIII n° 4) y de naturaleza alimentaria.

En otro orden de ideas dijo que todas las actuaciones de los letrados en los estrados judiciales deben ser regulados, con independencia de resultado del pleito, en tanto sostener lo contrario, implicaría que solo al letrado se le regulará honorarios cuando obtenga una respuesta jurisdiccional de acuerdo a su pretensión.

Afirmó que el resultado del pleito determina quién afrontará su pago a tenor del art. 69 y siguientes del CPr, pero el juez no puede negar la regulación de los honorarios de los abogados.

Por otra parte, aseveró que hubo actividad oficiosa, dado que se presentó e impulsó el proceso, lo

que llevó a que se dicte sentencia definitiva, con lo que hay una actividad diligente e impulsiva del proceso.

Arguyó que la magistrada funda su decisión en la actividad inoficiosa como causal de exclusión de fijación honorarios en los arts. arts. 5, 6, 7, 9, 18, 36, 38 y 46 de la Ley XIII, n° 4 del DJP, mod. por Ley XIII n° 15 DJP, pero dichas normas nada dicen sobre ello.

Cabe reseñar que el Dr. C. tomó participación en representación del actor el 15 abril 2022, solicitando sentencia. La magistrada actuante en uso de sus facultades instructorias citó a audiencia con fines conciliatoria para el día 31/05/2022 en la que se presentó con su representado mediante SISTEMA WEBEX, sin que se haya conectado la demandada.

Es la única actividad desplegada por el letrado, en tanto el 08/06/2022 pidió que se deje sin efecto la remisión del expediente mediante bolsín y disponga decretar en autos la etapa de alegatos para que las partes puedan hacer mérito de la prueba, facultad de la que ya había hecho uso su parte el 10/9/2021.

En consecuencia, y atento a la expresa previsión del art. 3 de la ley arancelaria y las pautas establecidas en los arts. 5, 6, 9, 38 y 46 de la misma norma, sin que la incomparecencia de la parte demandada a la audiencia fijada oficiosamente por la sentenciante le sea imputable, corresponde regular honorarios por esa única actividad en el 1% del monto que resulte de la liquidación a practicarse con más el IVA si correspondiere.

VII. *Costas y honorarios*:

En atención a como se resuelve, corresponde adecuar costas y honorarios por imposición del art. 282 del CPr.

La modificación de la sentencia de primera instancia que propongo no modifica la calidad de vencida de la demandada, razón por la que propicio imponer las costas de la primera instancia a la demandada vencida de conformidad al criterio mayoritario de la Sala B que integrara; que el fundamento del hecho objetivo de la derrota no sufre desmedro por la sola circunstancia de que el reclamo inicial no prospere íntegramente y que se hayan reconocido parte de los rubros reclamados (*cf*. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-B, pág. 112/113, p.532).

Esta conclusión se refuerza por la naturaleza laboral del proceso. El empleado necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda (STJCh, expte. nro. 13.707-V-1992, anterior Sala B, SD 32/2001 y SD L nro. 8/2015, entre muchas otras, SD L nro. 26/2017, 33/2017, 10/18).

Los honorarios de primera instancia habiéndose fijado en términos porcentuales, y de acuerdo al resultado del litigio, su valor económico y las pautas arancelarias de aplicación (arts. 6 a 8 y concordantes de la Ley XIII-4 DJPCh), el mérito, eficacia, calidad y extensión de las labores desarrolladas, mantendré los porcentuales fijados en la instancia de grado para los letrados de la actora y de la demandada, habiendo resuelto también sobre los honorarios del Dr. N. E. C. en el considerando anterior.

Las costas de esta instancia, propongo imponerlas por su orden y regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia de conformidad a la escala prevista por el art. 13 de la ley arancelaria fijando a los letrados apoderados de la parte demandada, conjuntamente, en el 28% a calcular sobre los que les fueron regulados para la primera instancia, en todos los casos más el IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Fórmula postulatoria:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandada mediante escrito electrónico ID 748796 contra la Sentencia Definitiva Nro. 69/22 y su aclaratoria nro. 75/22.

2) Revocar la sentencia venida en crisis exclusivamente en cuanto a la diferencia de indemnización por antigüedad, estableciéndola en la suma de $82.091,65 y la capitalización de intereses dispuesta desde que cada suma fue debida hasta la notificación de la demanda.

3) Imponer las costas de primera instancia a la demanda vencida.

4) Mantener la regulación de honorarios efectuada en la primera instancia.

5) Hacer lugar al recurso interpuesto por el Dr. N. E. C. y regular los honorarios profesionales por su actuación en primera instancia en el 1% del monto de la liquidación a practicarse.

6) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

7) Regular honorarios profesionales de esta instancia en la forma propuesta.

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

1. *El fallo apelado y los agravios. Remisión*:

El alcance del fallo dictado y los datos del recurso han sido reseñados por la colega preopinante y a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. *Fundamento del recurso. Tratamiento de los agravios*:

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, es menester efectuar una advertencia: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado», T° I, pág. 825, Fenochietto Arazi, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

a) Como primer agravio, la parte demandada cuestiona que la magistrada haya resuelto, en el caso, la procedencia de la incorporación del SAC proporcional para el cálculo de la mejor remuneración normal y habitual, entendiendo que ello es una arbitrariedad de la sentencia. Los fundamentos del cuestionamiento, ya

han sido detallados en el voto de la Dra. Zanatta y a ellos me remito.

Al respecto diré que este cuerpo que integro ha sostenido en reiterados pronunciamientos, que si bien es una cuestión discutida, tal diferencia no pasa por la normalidad y la habitualidad, sino por el carácter mensual o mensualidad. Hay quienes sostienen que el hecho de que el SAC no se abone mensualmente le impide cumplir aquel calificativo, otros entienden que el derecho a su cobro se devenga día a día, un derecho a esa retribución que se genera diariamente, luego constituye un crédito que tiene el trabajador, el que cobrará semestralmente más que no por eso carece del requisito. Estos últimos afirman que el cambio operado por la Ley 25877, que introdujo en el art. 245 el término "devengado" en lugar de "percibido" se asienta en la respuesta del legislador a la postura doctrinaria y jurisprudencial por la que se venía reconociendo la inclusión del concepto. Al cruce salen los defensores de la corriente opuesta, según los cuales, si el SAC debiera ser tomado en cuenta para el cálculo de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, en la reforma directamente se hubiera quitado el término "mensual".

Aclaradas las posturas interpretativas, entiendo que en virtud de la especial naturaleza tuitiva del derecho del trabajo, tales sumas integran la base de cálculo de la indemnización a la que accede el trabajador ante la extinción de la relación laboral, por cuanto el SAC reviste naturaleza salarial, y más allá de que sea una obligación accesoria, debe considerarse devengado en cada unidad de tiempo de pago, y por eso debe integrar la base de cálculo del artículo 245 de la

LCT, cuando se produce un despido arbitrario (CNTrab. Sala VII, voto Dra. Estela Milagros Ferreirós en autos "Maidana Juan Carlos c/ Banco Central de la República Argentina s/ diferencias de salarios", Causa 23.684/2006, SD 42874, 19/08/2010), por ello confirmaré la sentencia de grado en este punto.

b) Por otra parte, la demandada se agravia de la mejor remuneración normal y habitual determinada en la instancia de grado, sin limitación, entendiendo que contraria el propio art. 245 de la LCT y la doctrina legal de nuestro STJ. Acredita el CCT que aplicó en el caso del actor (N° 643/12) y haber liquidado conforme precedente "Vizzoti" en beneficio del aquí actor.

Tal como lo expusiera en detalle quien me precede en orden de votación, entiendo hoy ya no es posible calcular la indemnización por despido o resolver el caso judicial por diferencias, sin tener en cuenta los criterios jurisprudenciales, tanto de la CSJN como de nuestro Superior Tribunal de justicia, quien, respecto a la materia del agravio, se ha expedido en el caso "A." en "M. D." y ratificado más recientemente en "G." señalando el mismo criterio respecto a los casos como los del aquí actor.

En efecto, en tales casos, nuestro STJ, con sustento en "N., H. A. c. A. C. A." (CSJN, 7/2/09, La Ley Online AR/JUR/10879/2006), donde la Corte Suprema resolvió el reclamo de un trabajador que, en su condición de gerencial, no estaba incluido en las categorías del convenio de la actividad inherente al principal y a cuyo tope indemnizatorio no era posible acudir en razón de no haber sido fijado por la autoridad competente dada la inexistencia de escalas salariales

homologadas y resolvió que tal extremo “no constituye óbice que impida preservar el propósito legislativo de establecer un límite a las indemnizaciones en concepto de despido”, sosteniendo que el 3er. párrafo del art. 245 era la solución legal prevista para el caso y señaló que el límite al monto de las indemnizaciones “…alcanza también a los trabajadores no amparados por convenios colectivos, a quienes les será aplicable el tope que corresponda al convenio de actividad inherente al establecimiento donde preste servicio o al acuerdo más favorable, en la eventualidad que hubiera más de uno”, seto un criterio a seguir.

En efecto el Dr. Vivas en “G., R. O. c/ S. SA s/ SUM. – Cobro de Pesos e Indem. de Ley (expte 130/19)” (expte. n° 25151/2019), 22/12/2020 STJ, reafirmó los criterios adoptados por ese Cuerpo en los casos antes citados y sostuvo: “Ello así, al igual que lo hice en SD n° 1 y 2/SRE/19, concluyo que en el marco de ese razonamiento de la Corte nacional que puntualiza el inequívoco propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido a través de la aplicación de topes objetivos calculados por la autoridad de aplicación sobre la base de escalas salariales homologadas, límite del que no está excluido el personal jerárquico o gerencial, en circunstancias como las que se dan en este expediente, la solución legal debió encontrarse dentro del propio sistema indemnizatorio reglado en el art. 245, LCT, puntualmente en su 3° párrafo”.

Descartado que debe aplicarse el tope indemnizatorio, al igual que lo hiciera quien me precede en orden de votación, corresponde examinar si tal

limitación respecto de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, impone la aplicación de la doctrina de "Vizzoti" de la Corte Suprema y reducir la base de cálculo en un 33%. Partiendo de la mejor remuneración del actor en la suma de $115.331,02 (firme en esta instancia) y efectuados los cálculos conforme indemnización por antigüedad, coincido con el monto al que arriba la Dra. Zanatta, determinando un saldo acreedor a favor del trabajador aquí actor de $82.091,65, acordando en la resolución del agravio, con la Dra. Zanatta.

c) En su tercer agravio, la parte recurrente cuestiona la condena de los rubros SAC sobre preaviso y sobre integración de mes de despido, en el entendimiento de que ambos rubros no tienen carácter indemnizatorio.

Al respecto diré que no desconozco que respecto al tema, que si corresponde liquidar el SAC sobre ambos rubros, las aguas en la jurisprudencia se encuentran divididas, hay pronunciamientos muy contundentes respecto a su negativa, en el entendimiento que no corresponde liquidar el rubro sueldo anual complementario sobre vacaciones no gozadas, ya que el concepto aludido tiene un carácter indemnizatorio, que impide computar sobre este la incidencia del SAC, el cual solo opera sobre rubros salariales. Y por otro lado, la doctrina y jurisprudencia laboral citada por la Dra. Zanatta a fin de resolver, la cual ha sido criterio de esta Cámara, desde sus anteriores conformaciones.

Entiendo que el eje de la cuestión radica en determinar la existencia de diferencia entre otorgar o no el preaviso y gozar o no las vacaciones, en caso de

omisiones a tales prestaciones, entonces debe abonarse la proporción del SAC sobre ambos importes. Por cuanto de haber gozado las vacaciones o de haberse otorgado el tiempo de preaviso, dichos periodos hubieran integrado el tiempo del SAC a liquidarse ante la extinción de la relación laboral. Si hablamos de integralidad de la indemnización, del carácter alimentario de la indemnización, del destino de la indemnización, no podemos arribar a otra conclusión, es que de haber trabajado el tiempo del preaviso, este hubiera integrado la base de cálculo para el SAC, por lo tanto, corresponde condenar su incidencia proporcional en ambos rubros sustitutivos.

En el artículo "La remuneración. Concepto, alcances, naturaleza jurídica y diferenciación con otras prestaciones", el especialista J. D. D. indicó que "la naturaleza de las prestaciones económicas que se generan a partir del contrato de trabajo determina sus efectos laborales, previsionales y fiscales, y por ende, es el punto de partida para la determinación de la base en el cálculo del ingreso del trabajador en términos del valor bruto computable y de sus consecuencias dentro de las prestaciones derivadas de la relación de trabajo, como son el aguinaldo, las licencias pagas como las vacaciones, la base para el cálculo de horas extras y de adicionales convencionales, el preaviso y hasta la indemnización por antigüedad o por despido inmotivado".

Si la prestación es de naturaleza remunerativa, entonces es base de cálculo de todas las demás prestaciones de la legislación laboral que toman como valor computable los propios de dicha naturaleza, como son las licencias con goce de salarios -como las

vacaciones o licencias por enfermedades y accidentes inculpables-, el aguinaldo o sueldo anual complementario (SAC), o para el preaviso o el cómputo de la matriz de la indemnización por despido. Por ello, rechazo el agravio y confirmo la sentencia en este punto.

d) Ya en el cuarto agravio entienden que la sentencia de grado resulta arbitraria por haber fallado *extra petita* al establecer la capitalización de los intereses desde la notificación de la demanda, de manera oficiosa. Cita en fundamento de su postura, antecedente de este Colegio de Jueces de Cámara (expte. m° 181/22 SD N° 42/22 "L") donde quienes se han expedido respecto al tema, son los magistrados Dra. Robert y Dr. Pis Diez.

Tengo presente para resolver el agravio, que el actor no ha peticionado se capitalicen los intereses en los términos autorizados por el inciso b del art. 770 del CCCN, y al respecto, la doctrina y la jurisprudencia en varios aspectos (si proceden siempre, si pueden ser autorizados de oficio, la periodicidad en que se debe capitalizar, etc.) aún no es conteste. Ya se advertía por los juristas, luego de sancionado el Código Civil y Comercial, que deberán los jueces en sus resoluciones interpretar en cada caso en concreto dichas circunstancias.

Ahora bien, el agravio se circunscribe a que la jueza de la instancia de grado, dispuso la capitalización autorizada por la norma -770, inc. b- de oficio, como facultad *extra petita* y en el entendimiento, de que al haber peticionado intereses en la demanda, se encuentra incluido el 770 del CCCN.

Tal cual lo menciona la jueza de grado, el actor sí ha pedido la aplicación de intereses a su crédito, y

desde ya anticipo que, aun cuando no los hubiera peticionado en forma expresa, los intereses son accesorios a la condena y el principio de integralidad de la indemnización, impone su procedencia, aún de oficio, en un país de inestabilidad económica y desvalorización monetaria como el nuestro, donde la ausencia de aplicación de dichos intereses solo beneficia al deudor, en un total despojo al crédito del actor, en este caso trabajador.

Los principios del derecho, como el dispositivo, el de seguridad jurídica, congruencia, etc., deben interpretarse todos integrados al caso, no en forma abstracta, poniendo al sujeto en el centro del sistema judicial, bajo una lente humanitaria, y el principio de realidad. Apartarnos de esta interpretación, solo nos enfrenta a resoluciones ajustadas a derecho, pero injustas. Me explico.

Para hablar de facultades de resolver *ultra petita*, debemos primero reafirmar que el objeto litigioso queda delimitado por los puntos expuestos por las partes en la demanda, contestación y en el escrito de expresión de agravios delimitando a los jueces el campo de actuación del decisorio e impidiendo que se pronuncien sobre cuestiones que no han sido planteadas en violación a los principios de congruencia, es decir, resolver *extra petita* (arts. 34 inc 4° y 165 inc. 6 CPr.)

Es uniforme la jurisprudencia y doctrina procesalista al afirmar que el vicio de incongruencia admite la siguiente tipología: a) Sentencia *extra petita*: conceder algo distinto a lo peticionado, introducir cuestiones no planteadas por las partes y ajenas de este modo a la relación jurídico-procesal. En

este caso, si la sentencia condena a algo distinto de lo pedido se afecta la garantía de la defensa en juicio, contemplada en los arts. 17 y 18 de la CN; b) Sentencia *ultra petita*: ocurre cuando el decisorio otorga más de lo solicitado, de tal modo que el juez o tribunal -dentro de los conceptos y categorías introducidos por las partes- resuelve por encima; y en el procedimiento laboral esta posibilidad está admitida, pudiendo el juez acordar mayores sumas que las reclamadas, ajustándose a las disposiciones legales aplicables y a las pruebas rendidas en la causa, y c) Sentencia *citra petita*: se presenta cuando se incurre en omisión de pronunciamiento, dejando de resolver algo de lo pedido y conducente al pleito.

El principio que se afecta cuando el juez resuelve fallando *ultra petitia*, es el principio de congruencia, y el de seguridad jurídica, y a la postre, el debido proceso legal. Entonces, de la relación entre la congruencia de la sentencia con los planteos realizados durante la litis, surgen los conceptos de sentencia "extra petita" (condena a rubros no pretendidos), "ultra petita" (condena a rubros reclamados, pero por una suma mayor) y "citra petita" o "infra petita" (no se expide sobre una petición realizada por el actor). Ahora bien: el principio de congruencia se aplica a rajatabla en los procesos civiles y comerciales. Sin embargo, en el marco del derecho laboral, el principio debe ser correlacionado 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).

Así, "En el ordenamiento laboral, por la naturaleza protectora del derecho y la existencia del orden público laboral, el juez puede condenar más allá de la cantidad requerida por las partes, pero no por conceptos diferentes a los reclamados (art. 77 del C.P.L.) (LS 290-.206). El orden procesal laboral le permite al juez fallar *ultra petita*, pero no *extra*, ni *citra petita* (LS 287-099)" ("G. V. de A. en J° 30.796 G. V. de A. c/ M. C.A. s/accidente" - inc. cas Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza- Sala/Juzgado: Segunda Fecha: 19feb-2009 – Microjuris. Cita: MJ-JU-M-44424-AR).

Por ello, aplicadas tales enseñanzas al caso, entiendo que no existe incongruencia en el fallo. Por lo tanto, corresponde entrar en el análisis de la posibilidad de la capitalización dispuesta de oficio por el magistrado y, resuelto ello, la procedencia en el caso concreto de la capitalización contenida en la norma y bajo qué parámetros.

Así, principio afirmando que los intereses compensan o resarcen al acreedor por el lapso de indisponibilidad del dinero de quien es su titular de acuerdo con el valor o precio que el mercado acuerda al uso del dinero ajeno. A partir de este entendimiento es que se presume que, al no contar con el importe de su crédito a tiempo, se vio forzado a suplirlo acudiendo al crédito y sometiéndose, por ende, al pago de un interés representativo del valor que el mercado asigna al uso del dinero ajeno. En tal línea de razonamiento, es justo que el deudor moroso le compense el costo de dicha indisponibilidad del crédito a su acreedor con el

posterior pago de la tasa de interés, desde la fecha de acontecimiento del evento dañoso por el cual se lo condena.

En el caso no está pautada la capitalización de intereses, con lo cual el inc. a) del art. 770 del CCCN no se aplica, no existe anatocismo convencional, pero en referencia al encuadre de los demás incisos del citado artículo a este caso particular, no asiste razón al apelante, ya que, en sentido contrario a lo expresado en el recurso, entiendo que sí deviene aplicable el inc. b) del art. 770 del CCCN que dispone: "Anatocismo. No se deben intereses de los intereses, excepto que: (...) b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda...". Es que en estos supuestos (incisos b y c) estamos en presencia del denominado anatocismo judicial, donde la acumulación de intereses devengados al capital se produce en la fecha de la notificación de la demanda, lo que ha sido motivo de fuertes críticas de la doctrina (R. D. Pizarro y Gustavo C. Vallespinos, en “Tratado de las Obligaciones”, T° I, pág. 530, ed. Rubinzal Culzoni, año 2017); pero entiendo que es una decisión legislativa fuera del alcance del Poder Judicial, salvo planteos de inconstitucionalidad, que no es el caso.

Así, se ha resuelto: “Por otra parte, he de realizar dos aclaraciones, la primera se refiere a la objeción efectuada por la apelante en cuanto a que la capitalización no fue solicitada en la demanda; ello no enerva el derecho que posee el acreedor de hacerlo en la etapa liquidatoria, siempre y cuando haya peticionado la aplicación de intereses; con lo cual que el juez lo

haya dispuesto en la sentencia monitoria no es violatorio del principio de congruencia” (Sala B de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la ciudad de General Pico, provincia de La Pampa, 04/04/2019, autos caratulados "M., M. A. C/ B., R. D. S/ COBRO EJECUTIVO" (expte. n° 6390/18 R.C.A.).

En consecuencia, afirmo que la capitalización de intereses continúa siendo una conducta prohibida por el ordenamiento legal, con el fin de evitar la usura, pero, que en los supuestos autorizados por la norma (sea de fuente convencional, inciso a, fuente judicial, incisos b y c, o legal, inciso d, del art. 770 CCCN), ya se encuentran autorizados por la manda legal de orden público, no siendo necesario declarar su procedencia judicialmente. La intervención del juez al respecto, se limita en el establecimiento de la tasa de interés a aplicarse, las fechas en que se procederá a la acumulación conforme el supuesto legal, la posibilidad de reducir el mismo o la tasa conforme art. art. 772 del CCCN y, de peticionarse, determinar la posibilidad de periodicidad en la capitalización de intereses, mas no en su procedencia si ha sido peticionada o no, conforme principio dispositivo.

Es que, el anatocismo admitido por nuestra legislación, en los términos sentados por la norma (art. 770 CCCN) y razonablemente empleado, constituye una justa retribución para el acreedor que se ve impedido de utilizar su dinero a causa de la mora de su deudor y, como tal, integra su derecho de crédito. Este es el verdadero fundamento de la capitalización de intereses, en cualquiera de sus manifestaciones. Adviértase que al

impedirle contar con su dinero, el acreedor no podrá darle el destino que desee, incluido el de ser fuente productiva de ganancias o beneficios económicos si, por ejemplo, colocase la suma a una tasa de interés capitalizable periódicamente.

Luego, en vista de que nuestra moneda sufre constantes desvalorizaciones, una forma histórica en Argentina de convertir deudas de dinero en deudas de valor a fin de mantener incólume el crédito, fue la actualización por un índice de corrección (IPC o ripte en la actualidad) de la suma de dinero original. Es decir, mantiene el valor constante de la deuda cuantificada siempre en dinero. En ese contexto la capitalización de interés es posible, ya que se ajusta el capital a la fecha de notificación de la demanda, se incluyen los intereses devengados y se forma un nuevo capital que es objeto de ajuste más interés puro.

Ahora bien, establecido que procede la capitalización aún de oficio, que son capitalizables las deudas laborales, tal como lo ha determinado en opinión que he compartido en otros pronunciamientos la Cámara Nacional del Trabajo Acta 2764 (07/09/2022), cabe determinar si será capitalizable una única vez o con periodicidad.

Comparto la opinión que sostiene que "no puede negarse al acreedor el derecho subjetivo que la ley le concede de reclamar intereses de los réditos ya devengados y sumados al capital mediante liquidación impaga; aunque esta ya contenga intereses por haber sido incluidos en una planilla anterior" (Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sala Civil *in re*: "B. B. S.A. C/ A. A. A. Y OTROS - ORDINARIO", expte. B 15/11).

Reitero, ya me he pronunciado en otras oportunidades en el sentido en que lo ha hecho la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo dispuso mediante Acta CNAT n° 2764 de fecha 07/09/2022, quienes por mayoría resolvieron mantener las tasas de interés establecidas en las actas 2601/14, 2630/16 y 2658/17, con capitalización anual desde la fecha de notificación de traslado de la demanda. En concreto, al igual que lo que ocurre en la mayoría de las cámaras de apelaciones, los jueces debatieron si la capitalización se aplica por única vez o con periodicidad, y se resolvió que se realice una capitalización anual desde la fecha de notificación de traslado de la demanda, para las causas sin sentencia firme sobre el punto.

También se aclaró que lo sugerido en el acuerdo es para aquellos créditos que no tengan un régimen legal en materia de intereses aplicable. La decisión del pleno de la Cámara se dio por mayoría. Se señaló que las tasas de las actas CNAT antes vigentes no cumplían, tal como eran aplicadas, la función para cuyo fin fueron establecidas, ya que no absorbían el daño que le produce al acreedor la pérdida del valor adquisitivo de la moneda habido desde la exigibilidad del crédito y la tasa pura por la privación del capital. Por esa razón, los magistrados consideraron necesario definirse y pronunciarse respecto al alcance del art. 770 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Por ello, con fundamentos de mayoría de sus miembros que comparto, en dicha oportunidad se resolvió aplicar la capitalización del art. 770 y se estableció que la capitalización se realice con periodicidad anual

hasta la fecha en que se practique la liquidación en la respectiva etapa.

Luego, el crédito liquidado se capitalizará según lo establece el art. 770 inc. c) del CCCN en el caso que el deudor no cumpla en término la manda judicial, como ya he resuelto en otros antecedentes ante este cuerpo que integro.

Ahora bien, sentado que corresponden intereses y su actualización, que tal posibilidad puede ser dispuesta de oficio por el juez de la causa, corresponde explicar y determinar desde cuándo y con qué periodicidad se procederá a su acumulación.

Y aún cuando no haya sido invocado por la demandada, afirmo que lo resuelto, no contraría el criterio de la "Doctrina de la realidad económica" sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien ha resuelto problemáticas vinculadas al anatocismo convencional o a índices indexatorios, interpretando que cuando los tribunales inferiores, por vía de la aplicación de mecanismos de capitalización de intereses o de recomposición del capital mediante pautas matemáticas –incluyendo en ello hasta los casos de aplicación de cosa juzgada- agraviaran el concepto de razonabilidad ínsito en la doctrina de la realidad económica, era esta la que debía prevalecer (*cf*. CSJN Sent. del 22.12.92 *in re* "Recurso de hecho en la causa 'G. Vázquez, Héctor y otro. c/ Sud Atlántica").

Esta posición ha sido reiterada con posterioridad (caso "Provincia de San Luis c/ Estado Nacional"), y si bien ninguno de los casos se equipara al bajo examen, lo real es que marca una línea hermenéutica que no puede ser desatendida; tal que el resultado al que se arriba

en un proceso judicial no puede convalidar un apartamiento de la realidad económica. Es por ello que entiendo que debe buscarse una solución que evite desigualdades o despojos en el patrimonio del acreedor o del deudor. Así lo ha resuelto también la Excma. Cámara Cuarta de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Ciudad de Córdoba, con fecha 25/07/2017 en autos "T. G. S.A. c/ M., G. R. – PRESENTACION MULTIPLE – ABREVIADOS" – expte. n° 5972722.

Por ello, propondré al acuerdo, rechazar el agravio y dispongo que los importes condenados, devengan intereses desde la mora (fecha de distracto 15/12/2016) hasta la fecha de la notificación de la demanda (16/08/2017 fs. 44) allí se capitalizan y dicho importe continúa devengando intereses que se capitalizarán anualmente a la fecha de la sentencia (05/07/2022). Para el caso eventual que la demandada no cumpla en término con el pago de la liquidación judicial firme, en la etapa de ejecución de sentencia, operará una nueva capitalización (única) desde esa mora hasta el efectivo pago, según lo dispone el art. 770, inciso c, Código Civil y Comercial.

En resumidas palabras, entiendo que lo dispuesto en el art. 770 del CCCN es una manda legal, que ante la mora en el pago de las acreencias, los jueces pueden capitalizar de oficio y ello no menoscaba el principio de congruencia, pues los accesorios comprenden la reparación y son cuestiones no consumadas de una relación jurídica subsistente.

En opinión que comparto, "A modo conclusivo debemos precisar que en un país de arraigada inestabilidad monetaria la capitalización de intereses importa un

mecanismo eficaz para evitar la especulación financiera. A través de ella se castiga al deudor remiso a hacer frente a su obligación legal, y constituye una recompensa para el acreedor que tuvo que transitar por un proceso judicial (incluida la liquidación judicial de la deuda), para poder efectivizar su crédito" (Jalil, Julián Emil, "El anatocismo en las acciones de daños y perjuicios", publicado RCyS 2021-V, 20 TR LA LEY AR/DOC/1949/2021).

Por ello, en la resolución del presente agravio, no concuerdo con quien me precede en orden de votación, y rechazo el agravio, estableciendo la capitalización, pero no en los términos dispuestos en la sentencia recurrida, sino en los propuestos en mi voto.

e) *El recurso sobre los honorarios (ID 738325)*:

El Dr. C., por derecho propio ha interpuesto recurso de apelación contra la falta de regulación de honorarios a su favor en la sentencia definitiva, en los términos y fundamentos expuestos por quien me precede en orden de votación. Conforme la Ley arancelaria, aún cuando la intervención del letrado recurrente haya sido mínima, y resulte en consecuencia dificultoso valorar las pautas del art. 5, extensión y calidad del trabajo, resultado u éxito obtenido, entiendo que corresponde le sean regulados honorarios y coincido con la propuesta de la Dra. Zanatta en que sean regulados en el 1% del monto que resulte de la liquidación a practicarse, más el IVA de corresponder, a fin de no resultar excesiva la regulación en proporción a la labor desempeñada, la cual no puede ser valorada por resultar mínima en la causa.

3. Costas y honorarios

En razón de cómo se han resuelto los agravios, siendo que la imposición de costas al vencido forma parte del principio general de la derrota, y que solo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario, ello por cuanto, quien resulta vencido en cualquiera de las instancias debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, entiendo que, analizadas que fueran las constancias de autos y teniendo en consideración que se mantiene el carácter de perdidoso de la demandada corresponde mantener las costas de la instancia de grado, como asimismo la regulación de honorarios, incluyendo los del Dr. C., conforme fuera resuelto.

Las costas de esta instancia, coincido con la Dra. Zanatta, y entiendo deben imponerse en el orden causado, en atención a la recepción parcial de los agravios. Regulo los honorarios profesionales, por los trabajos efectuados en esta instancia, a las Dras. N. G. F. y M. I. C., conjuntamente, en la suma equivalente al 28%, porcentaje que deberá calcularse sobre los honorarios que les corresponden por los trabajos desarrollados en la primera instancia y deberá adicionarse el IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Fórmula postulatoria:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandada mediante escrito electrónico ID 748796 contra la Sentencia Definitiva nro. 69/22 y su aclaratoria nro. 75/22.

2) Revocar la sentencia venida en crisis exclusivamente en cuanto a la diferencia de indemnización por antigüedad estableciéndola en la suma de $82.091,65 y disponer que la capitalización autorizada por el art. 770 inc. b) del CCCN será aplicada conforme los parámetros establecidos en el considerando respectivo.

3) Imponer las costas de primera instancia a la demandada vencida.

4) Mantener la regulación de honorarios efectuada en la primera instancia.

5) Hacer lugar al recurso interpuesto por el Dr. N. E. C. y regular los honorarios profesionales por su actuación en primera instancia en el 1% del monto de la liquidación a practicarse.

6) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

7) Regular honorarios profesionales de esta instancia en la forma propuesta.

A la primera y segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

De los presentes autos llegados a esta alzada con sentencia laboral de 1ra. instancia de fecha 5 de julio 2022 (n° 69/22), resulta que desestima el pedido de reinstalación por lo que acciona la parte actora M. E. O. y hace lugar parcialmente a la demanda por diversos rubros resultantes del despido del nombrado, condena a la parte demandada A-E. S.A., a pagar a la parte actora en el plazo de 10 días, la suma de $106.343 conforme con los acápites II inc.a), c) y e), con más los intereses conforme lo expuesto en el ap.III) de la misma sentencia.

El material puesto en recurso por la parte demandada en escrito digital ID 796256, cuyo traslado se corriera a la contraparte, no resulta contestado.

El voto de las dos magistradas que me preceden en el presente acuerdo resulta mayoritario con salvedad del concepto capitalización de los intereses, por lo que carece de virtualidad pronunciarme sobre cuestiones que ya resultan decisorias, con salvedad de la relativa a la capitalización aludida.

Asimismo desarrollan con amplitud los dos votos de referencia las posturas que determinan en función del recurso interpuesto o la revocatoria del fallo o su confirmación.

También funda la recurrente, encontrando yerros en la decisión de la Sr. jueza, pero más por mera definición, que por demostración de tales yerros, porque llega a un planteo donde a la interpretación del art. 770 CCCN, solo opone al fallo la opinión contraria a la de la Sra. jueza, cuando esta sostiene que tal norma integra el régimen de los intereses establecidos en el CCCN (lógica comprensión de todos sus incisos), que por ello, al amparo del art. 68 de la Ley XIV n° l de Procedimiento Laboral la capitalización no importa incurrir en el concepto "extra petita". Que la sentenciante, dice la apelante, no puede pronunciarse sobre una "cosa" no reclamada y es por lo que califica de yerro de la misma, negando que el solo petitorio de los intereses autorice a fallar sobre la capitalización de intereses y que como surge de la demanda el actor no solicito la capitalización.

Luego sostiene un segundo yerro de la sentencia, que rige la facultad de fallar *ultra petita* y entonces

controvierte que tal ejercicio constituye claramente una resolución *extra petita*.

En principio corresponde señalar que es ínsito de la problemática el pronunciamiento más allá de lo demandado, con lo que el yerro estribará en su caso, fallar *extra petita*, con lo que en su caso el yerro es único, no dos yerros como construye su defensa la alegante.

Por otra parte, no surge tan claramente que la resolución resulta *extra petita*, porque para ello debió la alegante demostrar el desacierto de la Sra. jueza, cuando define que la naturaleza de los contenidos del art. 770 CCCN integran el régimen de los intereses establecidos en el CCCN. No basta con solo afirmar que de la concepción jurisdiccional surge claramente que falla *extra petita*, porque si se produce una capitalización, es por aplicación de "intereses", de la misma naturaleza de lo peticionado.

Bien resuelve en consecuencia la sentencia sobre la materia intereses, comprendido en las hipótesis del art. 770 cit. Adviértase que aún el caso de duda sobre la interpretación de la norma, implicaría la adopción de la más favorable al trabajador conforme con el art. 9 L.C.T. (ref. Ley 26428).

La protesta respecto a la supuesta violación de los principios de igualdad, bilateralidad y equilibrio procesal, silencia básicamente la facultad ya señalada del art. 68 cit., en tanto juegan asimismo los principios tutelares de lo debido al trabajador en materia de salarios, sujeto preferente de tutela constitucional ("Pérez c/ Disco S.A.", fallos 332:2043; "Vizzoti" – fallos 327:3667, 3689 y 3797, de la CSJN.),

en tiempo de notable inflación y desvalorización del crédito laboral.

Sin perjuicio de lo expuesto, si bien el orden público de la norma con el sistema del Código de Vélez - que no se deben intereses de los intereses -y que los mismos debían ser peticionados-, la amplitud de la nueva legislación con la unificación de las previsiones de los códigos civil y comercial, determina que solo están prohibidos los que no se encuentren comprendidos en la norma y la doctrina y jurisprudencia interpretan asimismo que la disposición es de orden público, a lo que cabe agregar, sin que se establezca que deben ser peticionados. Inducen finalmente al temperamento admisible de la disposición de la primera instancia, el art. 771 CCCN que faculta a los jueces a reducir los intereses cuando la tasa fijada o el resultado que provoque la capitalización de los mismos resulten sin justificación y desproporcionados, concluyendo que la amplitud otorgada al juez es sumamente discrecional. Así se expone en el "Código Civil y Comercial de la Nación", de la dirección de Alberto J. Bueres, T.I, pág. 485, ed. Hammurabi, año 2014, a cuyo respecto se agrega con facultades de proceder de oficio a pedido de parte.

Por todo lo expuesto respecto a la materia que me aboca en el presente caso y consideraciones efectuadas, corresponde el pronunciamiento propuesto por mi colega de segundo voto, la Dra. María Marta Nieto, sin perjuicio de la revocación parcial de la modalidad de la capitalización ordenada, desde que la sentencia se desajusta parcialmente respecto a los mecanismos determinantes del art. 770 del CCCN.

Así el presente voto, advirtiendo que en todas las restantes consecuencias existe asimismo mayoría y conformidad, caso de la materia costas y regulación de los honorarios.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial de la Dra. Zanatta, la siguiente **SENTENCIA**:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandada mediante escrito electrónico ID 748796 contra la Sentencia Definitiva nro. 69/22 y su aclaratoria nro. 75/22.

2) Revocar la sentencia venida en crisis exclusivamente en cuanto a la diferencia de indemnización por antigüedad estableciéndola en la suma de ochenta y dos mil noventa y un pesos con sesenta y cinco centavos ($82.091,65) y disponer que la capitalización autorizada por el art. 770 inc. b) del CCCN será aplicada conforme los parámetros establecidos en los considerandos pertinentes.

3) Hacer lugar al recurso interpuesto por el Dr. N. E. C. y regular los honorarios profesionales por su actuación en primera instancia en el uno por ciento (1%) del monto de la liquidación a practicarse, con más el IVA si correspondiera.

4) Imponer las costas de primera instancia a la demandada vencida.

5) Mantener la regulación de honorarios efectuada en la primera instancia.

6) Imponer las costas de la alzada por su orden.

7) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a las Dras. N. G. F. y M. I. C., conjuntamente, en el veintiocho por ciento

(28%), de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 20 DEL AÑO 2023
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"