En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los cuatro días del mes de diciembre 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 del Dr. Manuel Horacio Pis Diez y asistencia de la primera vocal Dra. María Marta Nieto y de la segunda vocal Dra. María Fernanda Zanatta (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: **"S., J. F. c/ C. SA s/ SUMARIO – Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 424/23,** venidos del Juzgado Letrado de primera instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 363/21), y atento al resultado del sorteo de fecha 9 de agosto de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dra. María Marta Nieto.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 115/23 de fecha 18 de mayo de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

1. *La sentencia recurrida*:

La SD 115/2023 declaró, en el caso concreto, la constitucionalidad de la Resolución n° 397/20. Hizo lugar a la demanda interpuesta por el Sr. J. F. S. y, en consecuencia condenó a la firma C. SRL a abonar en el plazo de 10 (diez) días la suma de $2.240.710,36 con más los intereses. Asimismo condenó a la accionada a hacer entrega, en idéntico plazo, del Certificado de

trabajo, constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones a la seguridad social, y certificación de servicios y remuneraciones, conforme lo establecido en los puntos IV.1.2.3.4.5. Impuso las costas a los demandados vencidos. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

2. *Recurso*:

Contra el fallo se alzó la parte demandada mediante recurso de apelación interpuesto por escrito electrónico ID 1093213, que concedido en fecha 1 de junio de 2023, fue fundado en pieza digital ID 1106511, y replicado por la actora conforme obra en escrito digital identificado con ID 1114084.

3. *Antecedentes*:

El Sr. J. F. S. interpuso demanda en contra de la firma C. SA con el objeto de obtener el pago de la suma de $2.141.594,88 comprensiva de los créditos derivados de la reducción salarial y del despido directo que alega, con intereses y costas.

Relató que ingresó a trabajar bajo la dependencia y las órdenes de la demandada el día 03/09/12, contratado para desempeñar tareas administrativas principalmente en esta ciudad como en ciudades aledañas como ser la de Las Heras, Pico Truncado y Caleta Olivia. Describió en qué consistían sus labores, detallo su jornada y señaló que en los recibos de sueldos se consignaba como "Asistente Técnico Operativo" trabajador "Fuera de convenio". Especificó su mejor remuneración determinada por la empleadora, fue la correspondiente a la del mes de marzo del año 2020 y que consistió en la suma bruta de $60.467,20.

Expuso que en el contexto de la pandemia desencadenada por covid-19, y encontrándose vigente la Resolución Administrativa n° 279/2020, del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social, que determinó en su art. 1°, la dispensa del deber de asistencia al lugar de trabajo y la posibilidad del trabajo "Home Office". y en su artículo 2° que determinó la categoría de "personal esencial" entre otras reglamentaciones de la actividad económica laboral, la demandada dispuso en forma unilateral, la suspensión de las tareas fundada en el art 223 bis de la LCT por causa de fuerza mayor por un plazo de 15 días al mes, en el periodo que va del 01/04/2020 al 31/07/2020. Dijo que también determinó que percibiría en el mencionado período, una prestación no remunerativa del 75% del salario neto percibido en el mes de marzo del 2020, enviado por mail.

Refirió que el 01/07/2020, la demandada le remitió un nuevo *mail* mediante el cual lo notificaba de la decisión de disponer y nuevamente de manera unilateral, sin plazo cierto determinado, reducir su jornada laboral a una máxima de 4 horas diarias, total semanal 20 h, como una manera de justificar la reducción de haberes en proporción a la nueva carga horaria.

Explicó que la empleadora le envío vía *mail* nueva nota en fecha 02/09/2020, en la que dispuso nuevamente y en forma unilateral, una nueva suspensión de las tareas desde la fecha indicada y hasta nuevo aviso y que consistía en una prestación no remunerativa equivalente al 60% del sueldo neto equivalente a la del mes de febrero del 2020.

Argumentó sobre la prohibición de despidos y de la aplicación de medidas de suspensión y de reducción

salarial. Planteó la inconstitucionalidad de la Resolución 397/20.

Detalló el intercambio telegráfico habido entre las partes. Practicó liquidación. Fundó en derecho. Solicitó aplicación art. 770, inc. B, CCCN. Ofreció prueba. Efectuó reserva del Caso Federal. Peticionó.

Se presentó la demandada C. SA, contestó demanda y solicitó su rechazo con costas. Controvirtió los hechos alegados por el accionante y exteriorizó su propia versión de los mismos.

Argumentó en pos de la validez de los acuerdos celebrados, y fundó las diferencias salariales en los DNU 297/20, 266/21 y Resolución 279/20 MTEySS y art. 223 bis LCT.

Se opuso a la procedencia de las indemnizaciones reclamadas.

Planteó reconvención reclamando que se condene al actor a presentar comprobante o restituir dos fondos fijos, uno por C. y otro por Trace Group, de $24.000 y $7.000 respectivamente que no fueron rendidos por el actor. Fundó en derecho. Ofreció prueba. Efectuó reserva del caso federal. Peticionó.

El actor dio respuesta a la reconvención oponiéndose a su progreso.

La magistrada rechazó la inconstitucionalidad de la Resolución 397/20 y dispuso que la norma resulta aplicable al caso. Determinó que las suspensiones dispuestas por la empleadora resultaron ilegítimas, y consideró justificada la decisión del actor de colocarse en situación de despido indirecto.

Entendió que se encuentran pendientes las obligaciones de hacer entrega del certificado de

trabajo, constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones a la seguridad social y certificación de servicios y remuneraciones, sin que sean exigibles la constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones sindicales.

Viabilizó la procedencia de los siguientes rubros reclamados: indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC; integración del mes de despido y su SAC diferencias de haberes de mayo, junio julio y S.A.C. 1° semestre año 2020; agosto 2020; septiembre 2020; octubre 2020; noviembre 2020 y diciembre 2020 con el S.A.C. 2° semestre año 2020; enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio y S.A.C. 1° semestre año 2021; vacaciones proporcionales y su SAC art. 2 de la Ley 25323; art. 45 de la Ley 25345 y DNU 39/19 en vigencia de su prórroga DNU 345/21 de fecha 22/01/2021.

Resolvió que la suma adeudada devengará el interés que resulte de aplicar la tasa activa para préstamos personales y familiares del B. del C. S.A., desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago, con más la capitalización de intereses según lo dispuesto en el art. 770, inc. b) del CCCN, los que se devengan desde la fecha de la notificación de la demanda (29/10/21).

Rechazó la reconvención.

La solución de la instancia de grado motivó la crítica de la demandada condenada en autos.

4. *Agravios*:

En su primera crítica objeta la declaración de nulidad de los acuerdos arribados con el actor, aduciendo contradicción en el fallo y exceso ritual manifiesto.

Sostiene que la jueza a quo incurre en patente contradicción ya que si bien entiende que los acuerdos resultan “homologables”, luego, pretendiendo ampararse en un recaudo formal como es la falta de homologación de los mismos declara su invalidez por esa sola circunstancia.

Critica que no ameritara el especialísimo contexto de crisis en que fueron celebrados los acuerdos, plena pandemia, con la paralización casi total de la economía, y las innegables dificultades de todos los actores de la sociedad, y en especial de las empresas, en las que, como en su caso, la actividad mermó significativamente, tal lo descripto por los testigos que depusieron en la causa.

Acusa a la magistrada de disponer la invalidez de los acuerdos en forma ritualista por carecer del acto homologatorio, no obstante haberse celebrado en pleno ejercicio de la autonomía de la voluntad, y realizados con discernimiento, intención y voluntad.

Califica de errático y contradictorio el decisorio que habilita su descalificación como acto judicial válido. Se explaya mediante múltiples citas jurisprudenciales para argumentar al efecto.

Le resulta obvio que de haberse requerido la homologación se hubiese obtenido la misma “sin más trámite” como lo dispone la Resolución del Ministerio de Trabajo n° 279/20.

Asevera que no corresponde privilegiar el formalismo por sobre la substancia, y en consecuencia peticiona que se declare la validez de los acuerdos en cuestión, dejando en consecuencia sin efecto las diferencias salariales e indemnizaciones condenadas.

En segundo término, y en inescindible relación con el agravio precedente cuestiona la recurrente la admisión del despido indirecto, en el entendimiento que este resultó injustificado.

Declarada la validez de los acuerdos tal lo peticionado en el acápite anterior, corresponde se deje sin efecto lo resuelto en torno a la justificación del despido indirecto en que se colocó el actor.

Argumenta que la pretendida injuria que alegara el accionante consistió en la supuesta falta de pago de los haberes en forma íntegra, pero en tanto las partes de común acuerdo convinieron la suspensión de la relación laboral en los términos del art. 223 bis LCT, deviene inadmisible la tesis de la demanda en cuanto alega la merma salarial como un inexistente acto unilateral de su parte.

Para justificar nuevamente la validez de los acuerdos, continúa diciendo que acordó con el actor la suspensión de la relación laboral por determinado período de tiempo y el pago de una asignación no remunerativa con fundamento en lo prescripto en el DNU 297/20 y 266/21 y la Resolución del Ministerio de Trabajo n° 279/20 sin que se haya vulnerado ninguna norma de orden público.

Agrega que no se probó en autos que se haya obligado al actor a suscribir los acuerdos, o que no haya actuado libremente o su voluntad estuviera viciada. Aclara en cuanto a la falta de firma ológrafa en los convenios a la que alude el fallo, que surge de la prueba testimonial rendida en la causa que los mismos fueron remitidos por email y a través de la plataforma por donde se enviaban los recibidos de sueldo, empleándose con total

transparencia y validez los medios digitales que permitían transmitir datos y documentos en forma inmediata y evitar el contacto y prevenir el contagio del covid.

En otro orden de ideas, critica que se soslayó que el despido indirecto resultó extemporáneo.

Esgrime que en tanto el actor no cuestionó la situación, sino hasta muchos meses después de acordada la suspensión, y la ratificó percibiendo pacífica y mensualmente lo que había convenido, convalidó los acuerdos tornando extemporáneo el despido dispuesto.

Considera que la no impugnación contemporánea de lo acordado importó el consentimiento tácito del trabajador, resultando aplicable la teoría de los actos propios a su respecto.

Al efecto sostiene que la actitud pasiva del actor impide, en el caso, considerar configurada la "injuria" en los términos del art. 242 LCT.

Objeta que la magistrada se apartara arbitrariamente de las consideraciones efectuadas en relación a la teoría del esfuerzo compartido, aduciendo que debió sopesar adecuadamente las conductas asumidas por las partes en el delicado contexto relatado; y así advertir que mientras que con total responsabilidad mantuvo el vínculo laboral con el actor pese a las difíciles contingencias generadas por la pandemia, y abonó en tiempo y forma las sumas acordadas; el actor fue quien se dio el lujo de rescindir el vínculo y se consideró despedido en clara violación al principio de continuidad invocando una inexistente injuria.

En función de todo lo dicho peticiona que se revoque lo decidido en el punto y en consecuencia se deje sin

efecto la condena a abonar las indemnizaciones establecidas en los arts. 232, 233 y 245 LCT, DNU 34/19 y en el art. 2° de la Ley 25323, como así también el reclamo por supuestas diferencias salariales.

El tercer agravio, formulado en forma subsidiaria versa sobre el cálculo de la indemnización por antigüedad debida al actor en base a la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida sin establecer ningún tipo de limitación.

Sostiene que lo decidido en la sentencia de grado resulta improcedente por violación al art 245 LCT y a la doctrina legal imperante en el ámbito provincial a partir del dictado de las sentencias del Superior Tribunal en "A.", "M. D.", "G." y "D. P.".

El pronunciamiento deviene *contra legem* y lesiona sus derechos constitucionales por cuanto importa derogar los límites impuestos por el art. 245 LCT, estableciendo que la indemnización prevista se calcule sobre el mejor sueldo percibido el último año, con abstracción total del tope convencional aplicable al establecimiento vigente a la fecha del distracto o al criterio jurisprudencial (33%) creado por la Corte Suprema en "VIZZOTI", requerido en el punto 146 de la contestación de demanda.

Alega que el criterio receptado en la instancia de origen se encuentra descalificado por el Excmo. Tribunal Superior en los precedentes "Á." y "M. D."

Señala que la sentenciante de grado yerra al aducir como pretendido fundamento de su decisión que "la demandada al efectuar el planteo no indica la norma convencional que debería servir de tope", por cuanto soslaya la doctrina judicial de nuestro más alto

tribunal nacional que tiene dicho en “G., A. c/ Z. T., F. A. y otro s/ despido” (G. 1267. XLIII de fecha 22/3/2011) que la sola circunstancia de no haberse individualizado el convenio colectivo de aplicación no importa prescindir del tope, pues dicha exigencia importaría introducir un presupuesto para la aplicación del párrafo tercero del art. 245 LCT no previsto en su texto, como asimismo, desconocer el criterio del legislador de limitar las indemnizaciones por despido y los parámetros de interpretación fijados en esta materia por el tribunal.

Abunda en explicaciones sobre antecedentes del Superior Tribunal provincial sobre el punto.

Requiere en función de lo expuesto que se revoque la sentencia en el punto y se determine que la indemnización por antigüedad del actor sea calculada con una limitación. Peticiona asimismo que como consecuencia de ello se ordene que la indemnización del art. 2 de la Ley 25233 sea calculada en base a las diferencias de aquella.

La cuarta queja versa sobre la condena a abonar la multa del art. 80 LCT.

Sostiene que no se verifican en autos los recaudos fácticos ni jurídicos para su procedencia.

Acusa a la magistrada de grado de haber realizado una arbitraria interpretación de lo normado en el art. 80 LCT y terminó concluyendo que incumplió con la obligación allí impuesta a pesar que se encuentra reconocido en la demanda que remitió vía postal al actor los certificados, los que incluso fueron adjuntados a la demanda.

Señala que en una decisión simplista de la jueza *a quo*, se limitó a corroborar si el actor había efectuado la intimación previa, mas soslayó indebidamente que confeccionó y efectivamente entregó la documentación del art. 80 LCT, que fue adjuntada a la demanda.

Dice que la magistrada desvirtúa la norma, aludiendo a pretendidos defectos de confección sin que exista pronunciamiento judicial que declare diferencias salariales a favor del actor, supuesto que no autoriza la aplicación de la multa, porque solo sanciona el supuesto de no entrega de los certificados.

Invoca el criterio restrictivo con que debe meritarse la aplicación de cualquier tipo de sanción.

Por otra parte objeta que la magistrada de grado soslayara además los lineamientos que en materia de la indemnización establecida en el art. 80 LCT trazó el Superior Tribunal de Justicia en los autos "L. R." que fuera invocado al trabarse la litis.

Dice que se omitió considerar que no existe conducta de su parte que evidencie intención de vulnerar el bien jurídico protegido por la normativa en cuestión, toda vez que la prueba rendida confirma que todos los aportes fueron realizados. Indica que da cuenta de ello la informativa de AFIP.

En su quinto agravio cuestiona la condena en los términos de lo normado en el art. 2° de la Ley 25323.

Sostiene que la sentenciante, al admitir esta multa no contempló las muy especiales circunstancias de la causa, que dan cuenta que el despido indirecto en que se colocó el actor resultó materia controvertida, y que extinguida la relación laboral, se le abonó lo que le

correspondía por considerar desarreglado a derecho el despido.

Dice que el fallo soslaya que existen ciertos atenuantes que demuestran la improcedencia de la indemnización agravada cuando hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador.

Considera que la jueza de grado debió justiprec. lo alegado a lo largo de todo el responde y contemplar que recién con el dictado del pronunciamiento de grado se declaró justificado el despido indirecto del actor. Transcribe jurisprudencia en el sentido que postula.

En otro orden de ideas, cuestiona la decisión de la instancia de grado en atención a que se soslayó que el accionante efectuó la intimación en los términos del art. 2 de la Ley 25323 en el mismo telegrama Ley 23789 por medio del cual se consideró despedido, sin que mi representada se encontrara para ese entonces en mora. En razón de ello sostiene que no se verifican en autos los recaudos fácticos ni jurídicos para la procedencia de la multa.

En razón de lo expuesto, solicita se haga lugar al agravio, y se revoque la condena impuesta.

Por último, la recurrente critica la sentencia en cuanto dispone la capitalización de intereses según lo dispuesto en el art. 770 inc. b) del CCCN.

Sostiene que resulta improcedente en tanto dicha norma aplica exclusivamente para las obligaciones de dar sumas de dinero, carácter que no asumen los créditos laborales reclamados en autos, que constituyen obligaciones de valor. Argumenta que el CCCN establece como principio general que no se deben intereses de los intereses, y sólo prevé como excepción al anatocismo el

reclamo judicial de deudas de dinero conforme su regulación en el Libro Tercero, Título I, Capítulo 3, Sección 1ª, parágrafo 6, concerniente exclusivamente a las obligaciones de dar dinero.

Dice por otra parte que la aplicación incorrecta que se efectuó en autos lleva a desvirtuar y desnaturalizar la directriz general de prohibición del anatocismo. Explica que de ser así el solo hecho de inic. un juicio, notificarlo y limitarse a demandar intereses incrementaría sustancialmente cualquier crédito, lo que a su vez traería aparejado un aumento –e incluso fomento- en la promoción de litigios, lo que nunca pudo ser el objetivo perseguido por el legislador.

Trae a colación el criterio de aplicación restrictiva del instituto sostenido por doctrina y jurisprudencia cuyo objetivo es evitar la usura o el enriquecimiento indebido del acreedor, para sostener a continuación que en autos, se está subvirtiendo ese principio al convertirse en una suerte de regla general.

Expone que la inexistencia de pretensión en la demanda en orden a la capitalización con fundamento en el art. 770 inc. b) CCCN le impidió desarrollar defensa o planteo alguno respecto de su patente inconstitucionalidad al afectar, por ejemplo, su derecho de propiedad ya que el anatocismo produce una desmesurada consecuencia patrimonial, cuando la sentencia, como en el caso, termina aplicando al capital una tasa activa alta como lo es la "Tasa activa para préstamos personales y familiares del B. C.".

Asevera que en dicho supuesto la capitalización de esos intereses indefectiblemente vulnera la pauta o límite establecido en el art. 771 CCCN, toda vez que se

termina brindando al capital –en detrimento del deudor- un tratamiento que excede la razonable expectativa de conservación patrimonial.

Explica que ambos mecanismos (tasa de interés activa más alta de la plaza más capitalización de intereses) aplicados conjuntamente distorsionan la cuantía de cualquier crédito provocando una consecuencia patrimonial en el deudor equivalente al despojo.

Plantea que la capitalización no debió de ser condenada por cuanto no hay liquidación aprobada en autos, único supuesto conforme al cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación considera que corresponde la capitalización judicial de intereses. Invoca el precedente "A.".

Por otra parte, sostiene que el art. 770 inc. b) CCCN no puede ser interpretado literalmente en el sentido de que la capitalización opera desde la interposición de la demanda, ya que ello produce indefectiblemente una colisión con el inciso c) del mismo dispositivo, que carecería de sentido y nunca sería aplicable.

En virtud de todo lo expuesto, solicita se revoque la capitalización dispuesta.

Ratifica reserva del caso federal.

5. *Análisis*:

Cuestiona la demandada la declaración de nulidad de los acuerdos que dispusiera la magistrada de grado.

Para resolver en el modo en que lo hizo la jueza tuvo en cuenta que la falta de suscripción de los acuerdos obsta la aplicación del criterio de colaboración y esfuerzo compartido, la falta de suscripción de los acuerdos, ya sea por el actor, o por

entidad sindical. Ello, además de adolecer del elemento objetivo de la homologación ante el Ministerio de Trabajo.

Frente a tal conclusión, la recurrente aduce contradicción en la sentencia en tanto tiene por cumplidos los recaudos necesarios para que los acuerdos resulten homologables, no obstante lo cual le achaca la falta de cumplimiento de tal homologación; opone el grave contexto en el que se celebraron los convenios con el trabajador que impedían dar cumplimiento con el recaudo de la homologación, e insiste en que se trató de acuerdos celebrados por las partes en pleno ejercicio de la autonomía de la libertad.

Prevengo que el límite cognoscitivo que impone el principio de congruencia establecido por los arts. 34 y 163 inc.6 del CPr., para el juez de primera instancia, se aplica también a la alzada cuyo conocimiento en la causa se reduce por un lado a las peticiones realizadas en la etapa de constitución del proceso, y por otro al alcance de los recursos concedidos, rigiendo en la materia el principio *tantum appellatum devolutum* (art. 277 del Cód. Procesal).

Así, la potestad decisoria de los órganos de segunda instancia está limitada tanto por la relación procesal cuanto por los agravios del recurrente, los cuales determinan su jurisdicción, sin que tenga facultad alguna para llevar a juzgamiento otras cuestiones no propuestas en dichas oportunidades.

La alzada, entonces, puede abrir sus compuertas cognoscitivas en la medida del agravio traído por el quejoso que, de ese modo, le fija claramente las fronteras dentro de las cuales puede maniobrar.

En esta senda trataré las quejas expuestas.

A través del primer agravio la recurrente desatiende los reales argumentos de la sentencia y equivoca los términos de la Resolución 397/2020 MTEySS, pues pretende la existencia de una homologación automática por parte de la autoridad de aplicación y a partir de allí minimiza el argumento dado por la sentenciante en cuanto a la falta de homologación tachando el decisorio de contradictorio.

Fue en el especialísimo contexto de crisis en el que se permitieron estos acuerdos, -cuya validez es severamente cuestionada por doctrina especializada- a través de la Resolución 397 que distingue tres tipos de presentaciones: a)las que presenten conjuntamente la empresa y el sindicato "que se ajusten íntegramente al acuerdo adjunto a la Resolución; b) las que presente en forma unilateral la empresa "que se ajusten al mismo acuerdo" y c) las que presenten las empresas en forma unilateral pero "no se ajusten íntegramente al Acuerdo", para todas se prevé la homologación, aunque de manera distinta según el caso.

Es que en los considerandos de la Resol. 397/2020 se implementa un modo rápido de homologación de los acuerdos siempre y cuando los mismos se atengan a las pautas básicas que son tres (monto de la asignación; que no incluya a trabajadores que fueran personal de riesgo o que puedan prestar servicios desde su lugar de aislamiento y que los empleadores mantenga la dotación de trabajadores sin alteraciones por igual plazo) y que la sentenciante -con dudas- tuvo por cumplidas en relación a los dos primeros acuerdos aunque no así

respecto del que lleva fecha 2/9/20 por no haber respetado el 75% del salario.

Pero respecto de la homologación, no fue cumplida en ninguno de los acuerdos, y la previsión de una homologación rápida, no significa no homologación u homologación tacita, pues aun en el caso que se trate de un acuerdo en el que exista silencio de la entidad sindical se requiere la homologación previo control de legalidad.

En el caso se trata de un acuerdo entre partes (previsto en el art. 3 de la resolución) que debió ser sometido al control previo de la autoridad de aplicación a fin que indique las consideraciones que correspondan.

Es decir, lo cierto que es que los acuerdos por los que se establecen suspensiones "concertadas" deben ser homologados por la autoridad administrativa del trabajo, si tal homologación no existe carecen de valor.

Y aun habiendo obtenido la homologación, no impide que el trabajador cuestione judicialmente si vulneran normas de orden público laboral (Orsini, Juan Ignacio, "Prohibición de trabajo y suspensiones concertadas (art. 223 bis LCT) en el marco de la emergencia sociolaboral provocada por la pandemia COVID-19" Revista de Derecho Laboral, Actualidad 2020-2, Rubinzal Culzoni, p. 141 y sigtes., especialmente sus citas).

Lo dicho hasta aquí basta para desestimar la contradicción que le achaca al fallo.

Solo a mayor abundamiento, y en esta línea de pensamiento, diré que toda vez que el Sr. S. manifestó expresamente a través de la carta documento n° X. de fecha 18/09/2020 su disconformidad con las instrucciones enviadas a través de correo electrónico por la demandada

el 01/07/2020 y en fecha 02/09/2020, no puede hablarse de una decisión común de las partes en los términos del art. 223 bis LCT.

Más allá de la cláusula cuarta inserta en los documentos de fecha 07/05/20, 18/05/20, 30/04/21, vale señalar que conforme el art. 4° de la Resolución 397/2020 METSyS (publicada el 30/04/2020) a los efectos de la homologación de las presentaciones que efectúen las empresas para la aplicación de suspensiones conforme al artículo 223 bis de la Ley n° 20744, previo control de legalidad de la Autoridad de Aplicación, las partes debían consignar en su presentación inicial una declaración jurada acerca de la autenticidad de las firmas allí insertas en los términos previstos por el artículo 109 del Decreto n° 1759/72 (t.o. 2017).

Además, la suma prevista en el artículo 223 bis, no podía abonarse en los casos en que el trabajador se encontrara prestando tareas, cuestión que resulta contradictoria con el pretendido acuerdo del 01/07/2023.

Y sigo sumando razones. A la hora de presentar el trámite se debía aclarar si la empresa percibió o percibiría el pago de la asignación complementaria prevista en los decretos 332/2020 y 376/2020, en tanto la disminución de ingresos consagrada por los acuerdos, debe ser prudentemente analizada frente a la garantía de intangibilidad de los ingresos habituales del trabajador que consagraba el art. 8, del Decreto 297/2020 “durante la vigencia del “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, y a la luz de las restantes alternativas que poseían las empresas para paliar el difícil contexto económico provocado por la pandemia de Covid-19.

Cabe recordar que "para dar alivio económico inmediato a aquellas empresas y trabajadores afectados directamente por la caída de la actividad económica luego de las medidas de contingencia implementadas durante la Emergencia Sanitaria", el Estado Nacional para mantener los procesos productivos del país y garantizar el sostenimiento del empleo en las actividades económicas más severamente afectadas por la crisis sanitaria, creó el Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción (ATP) mediante el Decreto 332/2020 (B.O. 01/04/2020), modificado por el Decreto 376/2020 (B.O. 21/04/2020), y en el marco del DNU 260 (B.O. 12/03/2020) otorgando una serie de beneficios a las empresas que acreditaran el cumplimiento de determinados criterios detallados por la norma: 1. actividades económicas afectadas en forma crítica en las zonas geográficas donde se desarrollan; 2. cantidad relevante de trabajadores y trabajadoras contagiadas por el COVID 19 o en aislamiento obligatorio o con dispensa laboral por estar en grupo de riesgo u obligaciones de cuidado familiar relacionadas al COVID 19; 3. sustancial reducción en su facturación con posterioridad al 12 de marzo de 2020.

La sola invocación del difícil contexto de público y notorio provocado por la pandemia, no es suficiente para justificar en el caso, el incumplimiento a los recaudos legales a los efectos de la validez de los acuerdos que invoca, sobre todo en plena vigencia del Decr. 297/2020 (arts. 2 y 8).

En consecuencia, propongo rechazar el primer agravio.

La misma suerte correrá la segunda queja.

Cuestiona la justificación del despido indirecto alegando la validez de los acuerdos por un lado, argumento desestimado precedentemente. Y por el otro, invoca la ausencia de reclamo por parte del trabajador y la ratificación de los acuerdos a partir de la percepción de las sumas acordadas.

Tal argumento, tampoco tendrá recepción.

S., de modo fehaciente, rechazó explícitamente la reducción de la jornada laboral dispuesta mediante notificación del 01/07/2020, así como la determinación de una prestación no remunerativa equivalente al 60% del sueldo del mes de febrero, e intimó a abonar las diferencias salariales por la incorrecta liquidación de sus haberes bajo apercibimiento de reclamo judicial (18/09/2020)

Luego, en fecha 18 de mayo 2021, ratificó los términos de dicha misiva e intimó al pago íntegro de sus remuneraciones correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre y SAC 2020, así como de los periodos enero, febrero, marzo y abril del 2021 bajo apercibimiento de considerarse injuriado y despedido.

Ninguna de las partes explicó qué aconteció entre una fecha y otra, pero la tardanza, o actitud pasiva del trabajador durante dicho plazo no le es imputable en los términos que pretende la recurrente.

En materia laboral la aplicación de la teoría de los actos propios se halla restringida por los principios de irrenunciabilidad y de protección a favor del trabajador que obstan a su aplicación.

De otra manera, bastaría con anteponer al reclamo del trabajador un “acto propio” anterior, que

contravenga sus reclamos posteriores para cercenar los derechos que pretende hacer valer.

Huelga recordar el principio de irrenunciabilidad consagrado en el artículo 12 y concordantes de la Ley de Contrato de Trabajo por el cual existen una serie de derechos asegurados y garantizados por la ley, los estatutos especiales y los convenios colectivos de trabajo que se encuentran fuera del marco de negociación y libertad de contratación de las partes, y cualquier pacto en contrario será nulo y sin ningún valor.

He tenido oportunidad de señalar que los arts. 21 y 22 de la LCT definen el contrato y la relación de trabajo como la obligación y la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios a favor de la otra o bajo su dependencia. Una de las aristas de esa dependencia es la económica que indica que el trabajo se realiza enteramente "por cuenta ajena" para la empresa u organización de otro a cambio de una retribución. Esta noción trae implícito que el dependiente tiene asegurado su ingreso y su trabajo, porque el riesgo corre exclusivamente por cuenta del empresario, como contrapartida, solo a él le corresponden los frutos.

Por ello, es unánime la doctrina y la jurisprudencia en cuanto a que los supuestos invocados por los empleadores deben evaluarse con criterio restrictivo.

Y sin perjuicio que es de público y notorio conocimiento que la pandemia provocada por covid-19 aparejó graves dificultades económicas y financieras a nivel global, lo cierto es que la accionada no sólo no demostró su afectación en términos concretos, sino que

invocando acuerdos en los términos del art. 223 bis que no fueron tales, redujo los salarios del trabajador, frente a su expresa disconformidad por más de un año.

En función de lo expuesto, propongo rechazar el segundo agravio de la demandada.

El tercer agravio de la demandada versa sobre la falta de aplicación del tope conforme los precedentes del Tribunal Superior “A.” y “M. D.”.

Efectivamente la plataforma fáctica del caso no guarda la analogía pretendida con lo resuelto por el Superior “R.” y “G.”, pues si bien en la primera causa citada, el tribunal señaló las diferencia con el precedente “M.” toda vez que en el mismo se aplicó un tope, el que había calculado la sentenciante de primera instancia, en “G.”, la aplicación de otro CCT había sido introducida oportunamente en las etapas introductorias del proceso.

En cambio en este caso, la accionada no brindó y no consta en la causa parámetro para efectuar el necesario test que conduzca a aplicar el pretendido tope previsto en “Vizzoti”. Sin que ello implique dejar de lado los precedentes “A.” y “M. D.” en los que sí se habían especificado CCT y resoluciones aplicables pudiéndose determinar si el promedio publicado era superior al 33%.

En consecuencia rechazo el agravio.

El cuarto cuestionamiento versa sobre la condena a abonar la multa del art. 80 LCT, toda vez que una vez extinguida la relación laboral, confeccionó y efectivamente entregó la documentación exigida por la norma.

El incumplimiento defectuoso lo atribuye a que al momento de elaborar la documentación no existía pronunciamiento judicial que declarara la existencia de diferencias salariales.

La magistrada de grado advirtió que el certificado de trabajo acompañado, refiere los montos de la asignación no remunerativa por suspensión desde septiembre/20, y en consecuencia ordenó la confección de un nuevo certificado de trabajo con la remuneración devengada. Respecto al formulario PS.6.2 señaló que cuenta con la fecha de ingreso y egreso, ocupación, carácter de los servicios, firma certificada y fecha cierta de confección. Sin embargo, conforme lo resuelto sobre la diferencia existente en la remuneración percibida ordenó confeccionar nuevo formulario PS.6.2 consignando la remuneración devengada. Luego, consideró que, en tanto la relación laboral concluyó el 15/06/21 y el dependiente intimó en fecha 19/07/21 (informe del Correo Argentino de fecha 11/02/21) de conformidad con lo que dispone el Dec. 146/01, corresponde admitir el reclamo por la indemnización prevista en el art. 80 de la LCT y determinó la cuantía de la partida a partir de la liquidación practicada por el actor a fs. 27 en la suma de $181.401,60.

La procedencia de la indemnización (art. 80 L.C.T.) está sujeta a la concurrencia de dos presupuestos uno de hecho y otro formal. El presupuesto de hecho es la omisión en la entrega del certificado de trabajo y en el caso, no se configuró, pues el certificado de trabajo obra en la hoja 30 del REC complementado con el Form. AFIP 984- de fecha 15/7/2021.

El otro presupuesto es un requisito formal que, como señaló la sentenciante, fue cumplido el 19/7/2021, en la especie es la intimación fehaciente del trabajador a cumplir con la entrega.

Es decir, no existe reproche en cuanto a la completitividad de los requisitos previstos para el certificado de trabajo más que los extremos diferenciados que surgen de la decisión recaída en el pleito –diferencias salariales- en razón de la disminución en contravención al Dec. 297/2020 y las especiales circunstancias del caso, motivo suficiente para desestimar la imposición de la multa, pues en el caso resulta un exceso formal en relación con las exigencias que han sido admitidas en la interpretación jurisprudencial y doctrinaria que se debe respetar.

En definitiva, no hay razón que justifique el agravamiento indemnizatorio por los hechos denunciados, sin perjuicio de que por el acogimiento de las diferencias salariales admitidas justifiquen el requerimiento de readecuar tales instrumentos de conformidad a tales valores y hacer la entrega establecida en el fallo al accionante.

En definitiva, corresponde acoger el agravio y revocar la multa impuesta debiendo detraer el monto de $181.401,60 del capital de condena.

La siguiente crítica refiere a la aplicación de la multa del art. 2 de la Ley 25323.

Cuestiona la admisión de la sanción por un lado porque no se analizaron las especiales circunstancias de la causa. Y, por otra parte, por cuanto la sentenciante tuvo por cumplidos los requisitos formales de procedencia de la multa, soslayando que el actor

cursó la intimación en forma prematura. Asiste razón a la recurrente en este último punto.

Tuve oportunidad de expedirme sobre el particular en SD "L" 20/2017 de la anterior Sala B y SD 55/2023. Acudí a una consolidada doctrina del STJCh, respecto a la necesidad del cumplimiento de la intimación previa para habilitar la procedencia de este agravamiento indemnizatorio del mencionado art. 2 en sentencias definitivas n° 08/SRE/05 y 6/SRE/06 en que siguiendo distinguidos doctrinarios en la materia señaló, que el objetivo perseguido por la norma es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios, requiriendo para su operatividad la intimación fehaciente por escrito (carta documento o telegrama) del trabajador, y por otro lado, la mora del empleador (Grisolía, Julio Armando, "Régimen 29 Indemnizatorio en el contrato de trabajo", págs. 313/315, Editorial Jurídica Nova-Tesis, 2ª edición ampliada y actualizada, año 2000 y Etala, Carlos Alberto, "La nuevas normas de 40 la ley 25.323", publicado en Rev. D.T., tomo 2000-B, págs. 2085/2089). Coincidieron los votantes, en aquellas oportunidades, en que el emplazamiento o constitución en mora del empleador no opera automáticamente como sucede en el campo de las indemnizaciones previstas en la Ley de Contrato de Trabajo, razón por la que aparece en la norma como una carga impuesta al trabajador, que debe formalizar en los términos de la Ley 25323. La fehaciencia requerida no es otra que la común a todo instituto jurídico, por lo que será necesaria la forma escrita por un medio que brinde alguna posibilidad de acreditar la recepción del destinatario de la

comunicación receptiva (*v.gr.*, telegrama, carta documento, acta notarial, entre otras) (Ruiz, Alvaro Daniel, "Los alcances de la Ley 25323. Algunas definiciones necesarias", Rev. D.T. 2000-B, págs. 2271/2277; Pose, Carlos, "primera reflexiones sobre el incremento indemnizatorio dispuesto por Ley 25323"; y Alejandro, S. Joaquín, "Agravamiento de las indemnizaciones por incumplimientos del empleador", ambos trabajos publicados en Rev. D.T. 2000-B, págs. 2303/2314 y 2308/2314, respectivamente.

De allí que, en el caso, entiendo que la intimación en cuanto se formuló al mismo tiempo y en conjunto con la carta documento por la que se consideró despedido, aun no perfeccionada la rescisión del contrato laboral e intimando se abone la liquidación final, fue efectuada de manera prematura cuando la demandada aún no se encontraba en mora, razón por la cual carece idoneidad para hacer procedente la indemnización.

Por ello, admito el agravio y propongo revocar la sentencia en el punto.

Por último la recurrente cuestiona la capitalización dispuesta con fundamento en el art. 770 inc. b) del CCCN.

Aduce como primer argumento que la norma no resulta de aplicación a las deudas laborales en tanto constituyen deudas de valor. A ello agrega que lo resuelto vulnera su derecho de defensa toda vez que el anatocismo dispuesto no integró las pretensiones del accionante.

He tenido oportunidad de expedirme sobre el primer punto en Sentencia Definitiva "L" nro. 18/2019 de la anterior Sala B, y SD "L" nros. 14/22 y 81/22 Sala única

en las que sostuve la procedencia del supuesto previsto en el art. 770 inc. b) del CCCN al crédito proveniente de una indemnización tarifada por despido incausado a solicitud de la parte.

El art. 770 del Código Civil y Comercial dispone: "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". El artículo mantiene el principio general de prohibición del anatocismo, contemplando una serie de excepciones, entre las cuales, permite la capitalización cuando se demande judicialmente el pago de un capital y sus intereses disponiendo que la capitalización opera desde la fecha de notificación de la demanda. Asimismo en aquellas oportunidades expresamente señalé: "Huelga destacar que durante el curso del proceso no se disponen intereses acumulados, sobre la suma capitalizada a ese momento se devengarán los intereses condenados y una vez transcurrido el interregno del proceso, y de ser procedente y peticionado, se tendrá en cuenta la previsión del art.770 inc. c)".

El supuesto previsto en el inc. b) del art. 770 supone una deuda que viene devengando intereses, se demanda judicialmente su pago, y en la liquidación posterior se pueden capitalizar esos intereses devengados desde el momento de la mora hasta la fecha de notificación de la demanda (Santarelli, Fulvio Germán, "El anatocismo en el Régimen del Código Civil y Comercial", Revista del Notariado Julio 2018). Nos encontramos ante el denominado anatocismo judicial, que en el inciso b) la acumulación de intereses devengados

al capital se produce en la fecha de la notificación de la demanda y pese haber sido motivo de fuertes críticas de la doctrina (Ramón D. Pizarro y Gustavo C. Vallespinos; en "Tratado de las obligaciones", T° I, pág. 530, ed. Rubinzal Culzoni, año 2017); es la solución que corresponde aplicar por imperativo legal frente al expreso pedido del trabajador. Esta interpretación también es la que recientemente sostuvo el STJCh en SD 2/2022 SCA.

Respecto del segundo argumento -falta de petición expresa- he de señalar que no asiste razón a la recurrente en tanto el accionante reclamó la aplicación del art. 770 inc. b en el acápite VIII de su libelo de demanda.

En función de lo expuesto, rechazo el agravio.

5. *Costas y honorarios*:

La modificación propuesta no incide en la imposición de costas de la instancia de grado porque no altera la condición de vencedora de la parte actora.

Tampoco variará la regulación de honorarios, por haber sido efectuada en términos porcentuales y de acuerdo a la escala del arts. 5, 6 y etapas cumplidas conforme el art. 38, todos de la ley arancelaria vigente nro. XIII-4 DJPCh, razón por la que los confirmaré.

La costas de esta instancia se imponen a la demandada vencida por el principio general de la derrota y porque la admisión parcial de los agravios no modifica el principio imperante en la materia.

Los honorarios, por aplicación de las pautas legales previstas por el artículo 5 y las escalas específicas del 13 del régimen arancelario, se establecen en el 26% para el letrado representante de

la demandada y en el 30% a los representantes letrado de la parte actora conjuntamente. En todos los casos de los que les correspondan en la instancia de grado y con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2) Revocar parcialmente la sentencia y dejar sin efecto la condena a abonar el agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 2 Ley 25323 y el art. 80 LCT por las razones dadas.

3) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida.

4) Confirmar la regulación efectuada para la primera instancia y regular los honorarios de la alzada conforme lo propuesto.

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

1) *Antecedentes*:

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

2) *Agravios*:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de primera instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no

admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicitó la medida, habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art 8, Ley 7166)" (CCCom, de La Matanza, Sala II, 4-6-2000, "Transporte El Progreso SA c/ Municipalidad de La Matanza s/ amparo".

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, *v. gr.*, fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., Sala C, 23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

Finalmente, debo poner de resalto que tengo dos límites en la revisión: por un lado la congruencia del tema planteado por las partes que constituye el tema a decidir y, por el otro, el contenido del agravio.

A continuación, abordaré los agravios:

2.1) *Agravios de la demandada*:

El primer agravio de la demandada consiste -a su entender- en la palmaria contradicción del fallo, y en el exceso ritual manifiesto en el que incurrió la jueza de primera instancia.

Afirma que la sentencia dispuesta por la jueza de primera instancia al analizar los acuerdos celebrados entre la actora y su parte, destaca que se encuentran cumplidos los tres primeros requisitos previstos en la Resolución n° 397/20 del Ministerio de Trabajo; y por el otro lado, entiende insatisfecho el cuarto requisito y por lo tanto termina concluyendo que resultan inválidos, lo que le causa agravio.

Agrega que es una patente contradicción, pues los acuerdos resultan homologables y además no se tuvo en cuenta la especialísima situación de crisis que provocó la pandemia. Y que todo ello hace que el fallo de primera instancia incurra en un exceso formal, pues la voluntad de ambas partes estuvo perfectamente expresada.

Cabe recordar que la jueza de primera instancia sostuvo en su fallo que no se advierte suscripción de acuerdos, ni por el actor ni por la entidad sindical, y que además adolecen del elemento objetivo de la homologación por el Ministerio de Trabajo. Y que además los acuerdos carecen de la firma ológrafa del actor que implique su consentimiento y por lo tanto las suspensiones dispuestas fueron contrarias a derecho.

Ahora bien, de la lectura de la causa se desprende que los acuerdos presentados no fueron homologados y asimismo con relación al acuerdo de fecha 2/9/20 no se tuvo por cumplido con el requisito de respetar el 75% del salario.

Repito en ninguno de los acuerdos presentados en la causa, se cumplió con el requisito de la homologación.

Cabe señalar que los acuerdos mediante los cuales se establecen suspensiones a los trabajadores deben ser homologados por la Autoridad Administrativa de Trabajo, si no, carecen de todo valor (art. 15 LCT).

La jurisprudencia ha señalado: “El art. 15, LCT, establece que los acuerdos transaccionales, conciliatorios o liberatorios serán válidos cuando se realizan con intervención de la autoridad judicial o administrativa y mediare resolución fundada de cualquiera de éstas que acredite que mediante tales actos se ha alcanzado una justa composición de los derechos e intereses de las partes. Este precepto exige que el acuerdo celebrado entre trabajador y empleador debe garantizarse no solo con la intervención de la autoridad judicial o administrativa sino también con un pronunciamiento de las mismas que indique concretamente que éstos han alcanzado una justa composición de los derechos e intereses en juego de las partes. Este precepto tiene fundamento en el principio de irrenunciabilidad (art. 12, LCT) derivado del carácter de orden público de la mayoría de las normas laborales donde se compromete no sólo el interés obrero sino también de quienes de él dependen económicamente. Por ello la ley pone en cabeza de la autoridad administrativa o judicial la responsabilidad de una anuencia correcta. La homologación del acto exige un análisis y un juicio de valor, como indica la etimología de la palabra "consentimiento o aprobación"; es decir, no consiste en una mera protocolización de un acuerdo

de partes, sino que presupone una función dinámica del órgano que deberá examinar si el acuerdo es una justa composición de intereses y no implica una renuncia de derechos reconocidos" (del voto de la Dra. Zorrilla) ("Villa, Dante Osvaldo vs. Establecimiento Modelo Terrabusi SAIC y otros s. Acción común" - Trib. del Trab., Sala I, Formosa, Formosa, 14/12/2001, Departamento de Informática Jurisprudencial del Poder Judicial de Formosa, RC J 10289/09).

Además, debe tenerse presente que el actor el 18/09/2020 expresó su disconformidad, motivo por el cual no puede hablarse de común acuerdo en los términos del artículo 223 bis de la LCT.

De modo tal que no advierto que el fallo de primera instancia fuera contradictorio y menos incurra en un exceso formal, pues para tener validez debe ser homologado y no homologable -lo que potencialmente puede ocurrir o no-, es decir, debe pasar el control de legalidad y en ese caso no estaba suscripto por el actor. Además, debe tenerse presente que se trata de derechos irrenunciables para el actor (artículo 12 LCT).

Del mismo modo no es invocable, como lo hace la demandada, como justificación la situación de la pandemia, pues se trata de derechos laborales, los que son de tutela preferencial.

Por tal motivo se rechaza el agravio.

Con respecto al segundo agravio en el que cuestiona que el despido hubiera sido injustificado, pues afirma que fueron válidos los acuerdos antes mencionados, debe ser rechazado por los argumentos expuestos recientemente.

La demandada como argumento agrega que tiene que aplicarse la doctrina de los actos propios, pues hubo ausencia de reclamo por el actor durante los periodos que se originaron las diferencias salariales por las suspensiones antes aludidas, y además en razón que percibió las sumas acordadas en los acuerdos y tal conducta de alguna manera ratifica los acuerdos.

Ahora bien, si observamos el expediente el actor rechazó la reducción de la jornada laboral el 1-7-2020, así como la determinación no remunerativa del 60% del sueldo de febrero e intimó a que le abonen las diferencias salariales.

Además, la teoría de los actos propios en materia del trabajo, dados los intereses que están en juego, y la protección de los derechos, y su irrenunciabilidad se aplica de manera restrictiva (artículo 12 LCT).

En autos no se advierte que la actora hubiera tenido una conducta ratificatoria de los acuerdos señalados, muy por el contrario.

De modo tal, que se desestima el agravio.

El tercer agravio de la demandada está relacionada con la falta de aplicación del tope a la indemnización por antigüedad a favor del actor conforme los precedentes del Superior Tribunal de Justicia del Chubut, “A.” y “ M. D.”.

Es importante señalar que para que un precedente pueda ser aplicado debe tratarse de los mismos hechos, y además tienen que estar probados.

No se trataría de este caso, pues la demandada no mencionó en su contestación de demanda cuál sería el convenio aplicable y el tope a aplicar, solo se limitó

a decir que se tome el convenio del establecimiento y el tope y se aplique Vizzoti.

En “A.” y “M. D.”, se trata de actores que eran jerárquicos fuera de convenio y se les aplicó el convenio de petroleros privados, es decir, el del establecimiento.

De modo tal que es una situación fáctica muy diferente a esta.

Aún más, el STJCh en “M.” sostuvo que: “…así, al no precisar cuál sería el otro convenio colectivo del caso y el tope establecido por la resolución del MTSS, no puede introducir ahora ese plante en esta instancia extraordinaria. Semejantes datos debieron ser adecuadamente individualizados en los escritos iniciales del proceso, a fin de garantizar el principio de congruencia y el ejercicio del derecho de defensa en juicio…”.

Por ende, se desestima el agravio.

El cuarto agravio aborda la condena a abonar por la multa del art. 80 de la LCT, toda vez que extinguida la relación laboral, confeccionó y entregó la documentación de la misma.

Cabe recordar que la jueza de primera instancia advirtió que el certificado de trabajo acompañado -no es un hecho controvertido que fue entregado al actor por la demandada-, refiere los montos de asignación no remunerativa por suspensión desde septiembre/20, en consecuencia deberá la empleadora confeccionar un nuevo certificado de trabajo con la remuneración devengada.

Y cita la opinión de Mario Ackerman que dice que la obligación de entregar el certificado de trabajo no puede considerarse válidamente cumplida en la medida en

que los certificados no reúnan los recaudos exigidos legalmente.

En este caso, el certificado de trabajo no fue completo, pues no contempló las diferencias salariales que prosperaron en este proceso y por lo tanto, corresponde la aplicación de la multa del art. 80 de la LCT, destacando que la pandemia no fue un eximente para confeccionar adecuadamente el certificado, y la empleadora debe cargar con las indebidas suspensiones que aplicó con respecto al actor.

La jurisprudencia ha dicho: "La obligación instrumental del empleador establecida en el segundo párrafo del art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo consiste en la entrega del certificado de trabajo, lo cual supone informar con veracidad acerca de los datos que la misma norma señala (tiempo de prestación de servicios, naturaleza de éstos, constancias de sueldos percibidos y de aportes y contribuciones realizados con destino a la seguridad social), a los que debe agregarse la información que dispone el artículo sin número del Capítulo VIII del Título II, incorporado a la LCT por la Ley 24576" ("Abendaño, J. L. vs. Nestlé Argentina S.A. y otro s. Cobro de pesos" - SCJ, Buenos Aires, 28/09/2011, Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires, 92086, RC J 2145/12).

Posteriormente se agravia de la multa del art. 2 de la Ley 25323.

Adelanto mi opinión que este agravio prospera, pues la intimación que establece el artículo 2 de la Ley 25323 fue prematura, pues se cursó al mismo tiempo que la intimación por la cual se consideró despedido. Toda

vez que la demandada todavía no se encontraba en mora, no corresponde esta indemnización agravada.

Se admite el agravio.

Finalmente, la demandada se agravió de la capitalización de intereses en los términos del inciso b) del art. 770 del CCCN.

Sostuvo que le genera agravio y le genera un daño patrimonial y económico.

Los argumentos de estos agravios ya fueron plasmados por mi colega preopinante.

Sostiene que no es aplicable en créditos laborales.

Ahora bien, tratando este agravio, debo decir que la norma que del artículo 770 del CCCN es aplicable a los créditos laborales, pero evaluando en cada caso concreto.

También sostengo que en cada caso concreto, se debe analizar si es aplicable la capitalización de intereses, pues el principio es que no se deben intereses de intereses (artículo 770 del CPCCN).

A su vez esta Cámara que conformo ha afirmado que es indiscutible que se recepta el instituto de la capitalización de intereses en materia de créditos laborales, en determinadas circunstancias.

Por ejemplo, para tratar de combatir el perjuicio que provocó al cobro de créditos laborales cuando el tiempo que dura el proceso laboral es muy extenso. Y de esa manera mantener la integridad de la deuda de valor, la que es erosionada por los efectos de la inflación. De modo tal que entiendo que en ciertas circunstancias y en los créditos laborales se aplica el artículo 770 del CCCN.

Además, por razones de equidad.

Asimismo, tengo en cuenta que la aplicación de la capitalización, en este caso concreto, viendo los cálculos de la liquidaciones presentadas, no llega a valores exorbitantes.

Luego, la demandada argumentó que no fue solicitado, sin embargo de una lectura de la demanda se desprende que fue pedido por la actora.

Por ello, rechazo el agravio.

Costas y honorarios:

Se conforma la imposición de costas de primera instancia y la regulación de honorarios dispuesta.

Las costas de esta instancia, a la demandada (art. 69 CPr.), regulando los honorarios de los letrados intervinientes, de la actora en un 30% y de la demandada en un 26%, con más la alícuota del IVA si correspondiera (art. 13 ley XIII-Nro.4).

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

Por lo tanto, propongo la siguiente fórmula para el fallo:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada,

2) Revocar parcialmente la sentencia y dejar sin efecto la condena a abonar el agravamiento indemnizatorio previsto en el artículo 2 Ley 25323,

3) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida,

4) Confirmar la regulación de honorarios efectuada en primera instancia y regular los honorarios de la alzada conforme lo propuesto,

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

He sido convocada para dirimir las diferencias entre los colegas que me precedieron en la votación. Me

remito, en honor a la brevedad, a sus respectivos votos en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios. Por lo demás, los señores magistrados preopinantes divergen en la respuesta a los agravios expuestos por la demandada recurrente respecto a la procedencia de la multa contenida en el art. 80 de la LCT, receptando queja la Dra. Zanatta y en consecuencia revocando en este aspecto la sentencia de grado y, en sentido contrario, el Dr. Pis Diez, rechaza el agravio y confirma, por los motivos expuestos, la condena del art. 80 de la LCT, contenida en la sentencia.

1. 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 solo aquellas 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).

Ahora bien, entrando al análisis de la procedencia o no en el caso de la indemnización por falta de entrega de la documentación laboral, multa del art. 80 de la

LCT, debo comenzar señalando que no se encuentra controvertido que la documentación fue efectivamente entregada, que existe la obligación de efectuarla nuevamente, pero con motivo de las diferencias de haberes o rubros reconocidos ya en la sentencia. Y en este punto, asiste razón al recurrente en cuanto que una situación se genera a partir de la no entrega de la documentación, o entrega defectuosa y otra la nueva confección de la misma como resultado del proceso judicial.

En efecto, la jueza de grado, analiza separadamente: a) la obligación de entregar constancia documentada de aportes y contribuciones a la seguridad a social y sindicales, b) el certificado de trabajo, y d) la entrega de formulario PS. 6.2. Así, afirma respecto a los primeros, que los tiene por cumplidos, respecto a los segundos (certificado de trabajo) sostiene que en el entregado por la empleadora se han consignado los montos de la asignación no remunerativa por suspensión desde septiembre/20 y por ello la empleadora debe consignar un nuevo certificado de trabajo con la remuneración devengada, que establece en la misma sentencia, y, finalmente, respecto al Formulario PS 6.2, luego de analizar que el efectuado es correcto respecto a fecha de ingreso, egreso, ocupación, carácter de los servicios, firma certificada y fecha cierta de confección, condena a efectuar uno nuevo con la remuneración devengada.

Por ello la condena de la jueza de grado responde a la obligación de hacer y entregar la documentación laboral por cuanto previamente ha reconocido la existencia de créditos laborales del actor, y los mismos

deben verse reflejados en dicha documentación, ello hace a su exactitud y completitud, por ello condena una obligación de hacer, no de dar.

Y al respecto, partiendo de que el cumplimiento de la obligación del empleador prevista en el art. 80 de la LCT debe juzgarse de acuerdo con las circunstancias normales que la rodean, la obligación a la patronal impuesta en la norma, es efectuar la documentación y ponerla a disposición del trabajador. Obligación que encuentro cumplida. Entender lo contrario, nos enfrenta a un caso de interpretación literal de la ley, con abstracción de la realidad de la relación laboral, en una afirmación dogmática efectuada en la sentencia.

Considero que la ley siempre debe ser interpretada, bajo los principios generales del derecho, como el de buena fe, y los propios del derecho laboral. Y es en este sentido que considero que la información que surja de los documentos laborales como los certificados, debe corresponder a la realidad de los hechos por lo que no será defectuoso el que consigne las remuneraciones, fecha de ingreso, cumplimiento de obligaciones relativas al ingreso de aportes o contribuciones, pero lo será el que contenga una información falsa o el que no cumpla los requisitos normativos exigidos por la norma. Atendiendo a los fundamentos del agravio, advierto que la recurrente se hace cargo de mostrar el yerro u arbitrariedad de la jueza, en las constancias propias de la causa, y que ha acreditado la confección y puesta a disponibilidad de la documentación a favor del trabajador. De allí que la empleadora acreditó los hechos extintivos e impeditivos que invocó en su defensa y corresponde hacer lugar al agravio y revocar la

condena al pago de la multa dispuesta en el art. 80 de la LCT.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Por lo tanto, coincido con la Dra. Zanatta en cuanto a que la condena a abonar la multa por el art. 80 de la LCT debe ser revocada, haciendo lugar al agravio, en los fundamentos expuestos.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2) Revocar parcialmente la Sentencia nro. 115/23 de fecha 18 de mayo de 2023 y dejar sin efecto la condena a abonar los agravamientos indemnizatorios previstos en el art. 2 Ley 25323 y en el art. 80 LCT, conforme los considerandos pertinentes.

3) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida.

4) Confirmar la regulación de honorarios efectuada para la primera instancia.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. I. F. A. en el veintiséis por ciento (26%) y a la Dra. L. B. B. y al Dr. F. A. G., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 80 DEL AÑO 2023
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"