En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los doce días del mes de marzo del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Ricardo R. Enrique Hayes y asistencia de la primera vocal Dra. M. Marta Nieto y del segundo vocal Dr. Manuel Horacio Pis Diez (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: **"Z., E. W. A. c/ E. S. P. SRL s/ COBRO DE PESOS E INDEM. DE LEY", expte. nro. 565/23,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 195/2021), y atento al resultado del sorteo de fecha 27 de septiembre de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial) y auto de fecha 26

de diciembre de 2023, correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo R. Enrique Hayes, Dra. M. Marta Nieto y Dr. Manuel Horacio Pis Diez.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Son justas la Sentencia nro. 116/23 de fecha 19 de mayo de 2023 y su aclaratoria nro. 182/23? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen a mi conocimiento los presentes con motivo del recurso de apelación que interpusiera contra la sentencia de grado la parte demandada (ID 1093310 - ID 1135226); agravios (ID 1144585); réplica (ID 1156025).

1. *Antecedentes*:

El Sr. E. W. A. Z. interpuso demanda laboral en contra de la firma E. S. P. S.R.L. reclamando que se condene a la accionada a pagar los importes resultantes de los créditos laborales derivados de la liquidación final impaga, días trabajados en el mes, integración del mes de despido, VNG, aguinaldo, con más las indemnizaciones derivadas de los arts. 80 LCT, 2 Ley 25323 y DNU N° 34/2019. Todo ello con más intereses y costas. Solicitó se aplique en el caso de autos el anatocismo consagrado por el art. 770 incs. B y C del CCCN. Peticionó asimismo que se declare la conducta de la demandada como temeraria y maliciosa en los términos del art. 9° de la Ley 25.013 y 275 de la LCT, y como consecuencia de ello se imponga el máximo de la sanción correspondiente. Solicitó la inconstitucionalidad de la naturaleza "no remunerativa" de los adicionales abonados por la demandada, en orden a la afectación del principio constitucional del salario justo. Reclamó también la condena del demandado al cumplimiento de la obligación de confeccionar y hacer entrega del certificado de trabajo y constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones con destino a los organismos de la S. social y sindicales, ambos instrumentos previstos en el art. 80° de la L.C.T., así como también confeccionar una certificación de servicios y remuneraciones de la Ley 24241 (formulario PS. 6.2 del ANSES o en el que en el futuro lo reemplace en el que obren toda la antigüedad trabajada y los salarios y aportes devengados). Relató los hechos en que funda su pretensión. Practicó liquidación. Ofreció prueba. Peticionó.

En tiempo oportuno compareció la demandada, "E. S. P. S.R.L.", contestó demanda oponiéndose a su progreso

peticionando la expresa imposición de costas. Negó los hechos alegados por la contraria. Brindó su propia versión. Impugnó la liquidación practicada. Ofreció prueba. Peticionó.

La sentencia de grado hizo lugar a la demanda interpuesta por el actor y, en consecuencia, condenó a la firma E. S. P. S.R.L. a hacer entrega al Sr. E. W. A. Z., en el plazo de DIEZ (10) días, de la documentación legal y a abonarle, en idéntico término, la suma de $546.947,43 (pesos quinientos cuarenta y seis mil novecientos cuarenta y siete con cuarenta y tres centavos), con más los intereses. Impuso las costas a la demandada vencida. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Contra el decisorio, se alzó la demandada cuestionando la valoración que efectuara la magistrada respecto de la causa alegada como justificación del despido; el monto indemnizatorio; la condena a abonar la multa del art. 80 LCT; y la aplicación del art. 275 LCT por conducta temeraria y maliciosa.

1.1 *Demanda*:

Entonces, y en acotado relato, diré que el actor relata que resultó contratado en la ciudad de Comodoro Rivadavia, ingresando a prestar servicio para la firma E. S. P. el día 17/09/2018, realizando tareas de vigilador general.

Refiere que sus tareas consistieron en custodiar los diversos objetivos que le eran designados por la demandada, su último objetivo laboral resulto la custodia de la ampliación del aeropuerto de Comodoro Rivadavia. Durante la relación laboral se desempeñó con

probidad y buena fe, careciendo en su legajo de antecedentes y/o sanciones disciplinarias.

Comenta que el día 15 de diciembre del año 2019 fue informado verbalmente que ya no poseía tareas y se encontraba despedido. Dice que en ningún momento se le notificó el despido con o sin causa.

Menciona que, ante dicha conducta remitió el día 17/12/2019 TCL CD n° X., intimando a que se le aclare su situación laboral y se le otorguen tareas. Asimismo intimó a que ingresen los aportes de los meses de referidos de junio, agosto, septiembre y noviembre 2019 con destino a los sistemas y subsistemas de la S. Social, Sindical, Obra Social, y Convencional. Ambas intimaciones se realizaron bajo apercibimiento de considerarse despedido por su exclusiva culpa y responsabilidad.

Describe que su supervisor le otorgó una copia de la baja registral de AFIP, la cual le anoticia que se encuentra despedido por “bajas otras causales” desde el día 16/12/2019, fecha en la que se configura la extinción de la relación laboral.

Manifiesta que la misiva que antecede resultó entregada el día 20/12/2019, no obstante, la demandada jamás contestó.

Sostiene que la demandada consignó en la situación de baja “otras causales”, ya que no podía legalmente designar en dicho acápite el despido sin causa, en atención a la vigencia del DNU n° 34/2019, el cual prohibía los despidos y a su vez, decretó la "doble indemnización" en caso de despido sin justa causa durante su vigencia (art. 2°).

Relata que la accionada le abonó una exigua liquidación final, alegando que al momento del despido no correspondía la doble indemnización, liquidándole solamente el rubro indemnización por antigüedad.

Explica que, tiempo después, su abogado apoderado remitió a la contraria la CD n° X. (28/04/2021), intimando el pago de su liquidación final ante la extinción de la relación laboral por despido por ustedes efectuado en fecha 16/12/2019, bajo apercibimiento de reclamar judicialmente que le abonen los arts. 232, 233 y 245 LCT en un 50% de acuerdo a lo normado en el art. 2 de la Ley 25323, más la doble indemnización instaurada por el DNU n° 34/2019. Asimismo reclamó la entrega de la documentación obrante en el art. 80 LCT, bajo apercibimiento de la multa allí dispuesta.

Refiere que la misiva antes mencionada fue recibida por la reclamada el 30/04/2021, circunstancia que motivó a las partes un intercambio de emails, hasta que la demandada remitió la CD O. X., mediante la cual rechazó la totalidad de su reclamo. Transcribe contenido de la pieza postal.

Por último, menciona que recibió la documentación laboral pero no cumple con lo normado por el art. 80 de la LCT, es por ello que corresponde viabilizar dicha indemnización.

Funda en derecho su reclamo. Práctica liquidación de los rubros reclamados. Acompaña prueba documental. Ofrece prueba. Formula reserva del Caso Federal. Finalmente peticiona.

1.2 *Contestación de demanda*:

Relata que el actor fue contratado el día 17/09/2018 para realizar tareas de vigilador general en

los objetivos que se les asignó. Concretamente prestó servicios para dos constructoras (S. y R. C.) que contrataron sus servicios para las obras en el Aeropuerto de Comodoro Rivadavia, ubicado en Camino Vecinal Dr. M. G., Km 9, de esta Ciudad; y en ambos casos cumpliendo un horario de 12 h diarias de labor en un régimen semanal de cuatro días de trabajo y tres de descanso, en un todo conforme lo previsto en el art. 9 del CCT 507/07.

Menciona que quién contrató sus servicios finalizó la tarea en dicha obra en noviembre de 2019, por lo que, no teniendo otro objetivo donde ubicar al actor para hacer tareas de vigilancia, procedió a despedirlo sin causa en los términos del art. 245 LCT, cumpliendo con el preaviso de 1 mes que refiere el art. 231 LCT, cursando esa notificación mediante carta documento OCA n° X. de fecha 14/11/2019. Transcribe copia de la pieza postal.

Dice que en la misma fecha, le comunicó verbalmente el preaviso, de modo que pudiese gozar de la licencia diaria a que refiere el art. 237 LCT, por lo que mal pudo desconocer que había sido preavisado de su despido a partir del 16 de diciembre de 2019.

Sostiene que la carta documento referida fue remitida al domicilio denunciado por el accionante a su ingreso, en la calle España X., 1° 2, de la Ciudad de Comodoro Rivadavia, Chubut.

Explica que el trabajador jamás le notificó cambio de domicilio alguno. De hecho, aquel remitió desde el mismo domicilio su telegrama de fecha 17/12/19, que respondió mediante carta documento O. n° X., el que de

hecho fue recibido por el actor el 03/01/20. Transcribe contenido de la pieza postal.

Asimismo, refiere que los certificados le fueron remitidos al mismo domicilio y fueron recepcionados por el actor. En consecuencia, la falta de recepción del telegrama de fecha 14/11/19 solo le es imputable al propio trabajador, siendo que fue remitido al domicilio denunciado por él mismo en la empresa, que es el mismo domicilio desde el que el propio actor remite su telegrama de fecha 17/12/2019 y el mismo domicilio en el que recibió tanto la respuesta de su parte de fecha 26/12/2019 como los certificados en fecha 21/01/2020.

Indica que, en función de los rubros reclamados por el actor en su demanda, corresponde mencionar que le abonó indemnización por antigüedad, vacaciones proporcionales y su SAC, SAC proporcional, y días del mes de diciembre, todo ello arrojando la suma de $ 53.749,69. Aclara que el dependiente, además gozó de sus vacaciones en septiembre del 9 al 22.

Se expide sobre la improcedencia de los rubros reclamados por el accionante. Funda en derecho su contestación. Hace reserva del caso federal. Acompaña prueba documental. Ofrece prueba. Finalmente peticiona.

La sentenciante de grado resolvió declarando en primer término la inconstitucionalidad de los adicionales no remunerativos. Consideró subsistente la obligación de entregar la Constancia Documentada de Pago de Aportes a los Organismos de S. Social y Sindicales (art. 80 2do párrafo LCT), y el Certificado de Servicios y Remuneraciones -PS.6.2. Determinó que el actor fue despedido de forma verbal el día 16/12/2019. Viabilizó la procedencia de los siguientes rubros reclamados:

Indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC (art. 232 LCT): $50.755,60; Indemnización por antigüedad (art. 245 LCT): $50.755,60; Integración del mes de despido (art. 233 LCT): $23.686,00; Vacaciones no gozadas y su SAC: $30.790,63; SAC Proporcional: $23.827,00; Días trabajados en el mes de despido: $27.070,00;Indemnización artículo 80 LCT: $152.266,80; Indemnización artículo 2 de la Ley 25.323: $62.598,60; e Indemnización DNU 34/2019: $125.197,20. Por el contrario, rechazó la procedencia del rubro Vacaciones proporcionales y su SAC por cuanto a mi entender se trata de un rubro que se repite y reitera con "Vacaciones no gozadas y su SAC", pues el actor en su demanda no diferenció a que año corresponde cada una, siendo ello fundamental a fin de que la suscripta pueda fallar "ultra petita" y en base al principio de congruencia, como también, para garantizar el derecho de defensa de la demandada a una correcta defensa respecto de pretensiones que se reclaman. Dispuso que la suma adeudada en concepto de indemnización devengará el interés que resulte de aplicar la tasa activa para préstamos personales y familiares del B. del Chubut S.A., desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago y 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. Estableció que también deberán adicionarse los intereses por temeridad y malicia.

1.3 *Agravios*:

Bien, como antes señalé, de resultas de lo decidido en la instancia de grado, la recurrente cuestiona en primer lugar que la magistrada de grado tuviera por no

acreditado el pago de la suma de $53.749,69 en concepto de indemnización por antigüedad, vacaciones proporcionales y su SAC, SAC proporcional, y días del mes de diciembre, y en consecuencia no determinara el descuento de dicho importe sobre las sumas condenadas.

Dice que lo dispuesto en el fallo quiebra el principio de logicidad cayendo en una contradicción insalvable, toda vez al momento de analizar las sumas no remunerativas, la sentenciante se basó en los recibos de haberes que fueron acompañados al contestar demanda, y que no fueron desconocidos por el actor en el ID 501371, pero en oportunidad de resolver el punto en agravio, no los meritó y sólo consideró que la prueba para acreditar el pago fue declarada negligente.

Critica entonces que la sentenciante tuviese por acreditado lo reflejado en los recibos acompañados en razón del análisis que realiza de las sumas no remunerativas, pero no los considerare al analizar la procedencia del concepto de liquidación final por despido.

Considera que no era necesario producir prueba sobre este punto en tanto, tal como la misma magistrada señalara, los recibos no fueron desconocidos por el actor.

En su segundo agravio se alza contra la fecha de desvinculación que determinara la juzgadora. Sostiene que incurre en yerro, al igual que en el punto anterior porque arriba a esa conclusión a partir de que en autos se declaró la negligencia de la prueba informativa a O. que fuera ofrecida a fin de acreditar la autenticidad de la X. de fecha 14/11/2019 como también su recepción por parte del actor.

Sostiene que al no haber sido reargüida de falsa por acción el accionante, la carta documento reviste el carácter de instrumento público, y por ello no resultaba necesaria la producción de tal prueba.

Explica que no puede no tenerse por no probado el despido en la fecha que indicara cuando resulta del instrumento aludido que se ha acompañado al momento de contestar la demanda, y un mes antes se le notificó al actor que la relación laboral concluiría a partir del 16/12/2019. Invoca precedentes de esta alzada en su anterior organización en salas, en el entendimiento que resultan de aplicación en autos.

Argumenta que en tanto el actor en el presente asunto no planteó la redargución de falsedad de las cartas documento de las que oportunamente se le corrió traslado, debe tenerse como válidas las presentadas, y en consecuencia por acreditado lo en ellas indicado.

A continuación, cuestiona la condena a confeccionar y hacer entrega del Certificado de Servicios y Remuneraciones PS6.2 ANSeS

Expresa que de la carta documento O. C. adjunta, no solo resulta la entrega del certificado de trabajo, del certificado del art. 80 LCT, sino también consta la entrega del Formulario ANSeS PS6.2 en el domicilio del trabajador.

Dice que toda la documental fue en la misma carta documento y así está acreditado en la prueba documental adjuntada al proceso.

Vuelve sobre el argumento de que el actor en su presentación no rearguyó de falsa tal documental acompañada por su parte que acredita la remisión

mediante carta documento O. C., sino que simplemente negó la autenticidad de la misma en su presentación.

Explica que cuando en su negativa el accionante habla de 8 fojas útiles es porque estaba evaluando la totalidad de la documental remitida no solo del certificado del art. 80 de solo de 3 fojas, sino la restante no advertida por la sentenciante.

Aduce que, de haberlo requerido la Sra. jueza, cuenta con toda la documental original para su verificación y cotejo por parte del Juzgado, tal como establece la normativa vigente.

En el cuarto agravio, en inescindible vinculación con lo manifestado en la primera queja, critica la condena al pago de los rubros indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC, indemnización por antigüedad, e integración del mes de despido, aduciendo que dichos rubros fueron oportunamente pagados.

Sostiene que la solución es contraria a derecho e implica la violación al principio de legalidad contemplado en el art. 19 de la C.N.

Expresa que, a partir de la errónea apreciación de la prueba producida en el proceso, se termina imponiendo el pago de rubros, que oportunamente conforme se acredita en el proceso en el armónico análisis de la prueba aportada resultan que se han pagado teniendo en consideración la comunicación del despido conjuntamente con el recibo que acredita el pago de los rubros en la liquidación final.

La quinta queja radica en la condena al pago de la indemnización prevista en el art. 80 de la LCT.

Dice que nuevamente que la jueza de grado parte de un análisis contradictorio, donde fractura la construcción lógica de la solución que propugna.

A su entender, solo puede arribarse a una conclusión como la del fallo omitiendo prueba conducente, como son las cartas documentos acompañadas las que acreditan la fecha cierta de la desvinculación del actor, y la fecha cierta de la entrega de la documental laboral como surge del referido instrumento el 21/01/2020.

Considera que la arbitrariedad en la resolución del punto es evidente. Invoca jurisprudencia alusiva a la omisión de elementos probatorios a efectos de fundar su postura.

Asevera que la documental que involucra la misiva CD O. X. fue entregada el 21/01/2020 y firmada su recepción tal como en ella se acredita.

Dice que la intimación a la que refiere la jueza de grado que aportara el actor en su demanda (Telegrama Ley CD X.), es de fecha posterior (28/04/2021) a la Carta Documento en la que la jueza de grado tiene por entregada tal documental referida al art. 80 de la LCT.

A partir de ello dice que el razonamiento en la construcción del fallo muestra una incoherencia insalvable, lo que torna disvaliosa la solución que termina resultando arbitraria.

En su sexto agravio se queja de la condena a abonar la indemnización art. 2 de la Ley 25323,

Sostiene que la solución planteada es resultado de no tener por acreditado el pago de la liquidación final, a pesar de que el referido documento que acredita el pago (recibo) trata de prueba indubitada ha sido

acompañado al contestar la demanda, y no fue desconocido por parte del actor.

A partir de ello, asevera que la improcedencia de la multa es palmaria, y vulnera el derecho al debido proceso (art. 18 CN).

Critica en séptimo término la condena a abonar la indemnización del DNU N° 34/2019.

Refiere que tal obligación nace a partir de que el fallo desconoce la carta documento O. C. que se le remite al actor el 14/11/2019 notificando que se prescinde de sus servicios a partir del 16/12/2019, fecha en la que la norma en análisis no estaba vigente, ni se tenía idea de que algo así se podría llegar a disponer.

Reitera los argumentos en cuanto a que la carta documento señalada es un instrumento público que no ha sido reargüido de falso, y con fundamento en ello considera que no puede no tenerse como probada la fecha de notificación de la desvinculación que es anterior al Decreto indicado.

A continuación, objeta la recurrente la condena a abonar la sanción del art. 9 de la Ley 25013 presumiendo conducta temeraria y maliciosa.

Dice que la jueza arriba a tal solución a partir de la falacia de no tener por abonada la liquidación final, cuyo pago surge del recibo de haberes. Insiste en que la magistrada de grado arbitrariamente le asigna a determinados recibos un valor probatorio que a otro no y así le impone una gravosa sanción.

Considera que lo resuelto, deviene en una disparatada decisión en tanto el monto de condena resultante de $546.947,43 (que según su entender se trata de una suma desajustada a derecho) ha terminado

con una cautelar –que corre por cuerda al presente-, donde se dispuso un embargo de más de catorce millones, concretamente $ 14.940.262,20 con más $250.000,00.

A partir de ello, sostiene que resulta una insensatez palmaria, que un trabajador con una antigüedad de no más de un año y casi tres meses de antigüedad, desvinculado correctamente de la empresa, ponga en "jaque" la existencia de la empresa y en juego numerosos puestos de trabajo a partir de esta solución.

En el noveno agravio denuncia la violación de la S. jurídica en tanto se declaró la inconstitucionalidad del carácter no remunerativo de los rubros abonados bajo esa denominación.

Dice que toda vez que es práctica que a través de acuerdos entre sindicatos y cámaras empresarias, con el aval explícito del Ministerio de Trabajo, se imponga a las empresas pagos no remunerativos, deviene imposible presupuestar y por ende administrar adecuadamente los recursos de cualquier empresa, cuando al momento de realizar los cálculos del costo probable de las prestaciones que deberá garantizarle a sus clientes, no puede preverse que se la obligará a cubrir rubros de una forma que implican mayor costo, que no estaban contemplados en la normativa vigente.

Señala que los adicionales no remunerativos tienen su origen justamente en un problema económico del país, se lo utiliza como medio de dar viabilidad a aumentos de salario que al menos compensen la inflación y que de aplic. como la solución que aquí se propugna; resulta inviable el "beneficio" acordado con el trabajador.

Explica que son las propias organizaciones gremiales las que lo propugnan y son resultado de

acuerdo de partes, por lo que no es dable soslayar en el análisis del rubro el sentido de realidad.

Se queja en el décimo agravio de los intereses que se imponen como solución al caso, mediante sentencia aclaratoria de fecha 23/06/2023, aduciendo que se incurre en falta de razonabilidad.

Sostiene que conforme la sentencia y por la que la magistrada de grado autorizó la cautelar requerida, el capital de condena del fallo asciende al importe de $546.947,43, pero no obstante ello luego de practicada liquidación el importe que resulta por aplicación el art. 770 CCCN y la sanción del art. 9 de la Ley 25013 se arriba a la exorbitante suma de $14.940.262,20.

Indica que ello representa un 3.000% más y que resulta irrazonable en tanto ni en el peor período inflacionario de la historia del país se ha llegado a semejante cifra.

Refiere que la irracionalidad de lo resuelto pone en riesgo la viabilidad de la empresa con el perjuicio que ello implica en pérdida de puestos de trabajo formal y el daño a la economía del país con decisiones de este calibre.

Reitera que estamos en presencia de un despido de un trabajador del convenio de vigiladores, que ingreso a trabajar el 17/09/2018, y se lo desvinculó el 16/12/2019 es decir un año y casi tres meses de antigüedad al momento de la desvinculación, por lo que tal monto indemnizatorio fruto de un errado análisis deviene exorbitante

Argumenta que las circunstancias que hacen aplicable las reglas que indica la Sra. jueza de grado respecto de la jurisprudencia en cita, no se dan en el

caso. En primer término porque no se trató de un proceso prolongado y; en segundo lugar en tanto ya el monto de condena no muestra que se ha erosionado crédito alguno del trabajador.

Asevera que la sentencia no se encuentra razonablemente fundada en tanto los argumentos que se toman para dar la solución no coinciden con los hechos, provocando la fractura del razonamiento lógico.

Por último, en su undécimo agravio, critica el modo en que fueran impuestas las costas.

Con sustento en que la omisión de considerar prueba conducente, devino en la condena de rubros e indemnizaciones que, de una correcta valoración de los hechos y de la prueba no está obligada a abonar, afirma que no debe soportar las costas del proceso.

1.4 *Respuesta a los agravios*:

A su turno la contraria sostiene que en su primer agravio la recurrente procede a hacer un análisis sobre la veracidad que contienen el recibo de haber, sin lograr desacreditar el examen que realiza la jueza de primera instancia.

Sostiene que en la contestación de la demanda, se acompañó el recibo de haber que consigna la liquidación final de diciembre 2019, y el comprobante de una transferencia que supuestamente ha realizado la demandada, pero fue negligente en la producción de la prueba que versaba sobre la entidad bancaria, por lo que no ha podido acreditar la veracidad de dicha transferencia.

Considera que con buen tino, la jueza de primera instancia sostiene que no se acreditó el pago de la suma indicada en el recibo.

Sostiene que la contraparte intenta forzadamente hacer creer que existe una contradicción insalvable en el fallo recurrido, situación que no se evidencia, porque en la demanda se ha reclamado el pago de la liquidación final, y correspondía a la demandada acreditar haber realizado ese pago aunque sea de forma parcial.

Explica que el valor probatorio de los recibos de haberes no es cuestionado, pero le correspondía producir prueba que acreditaba haber abonado aunque sea parcialmente la liquidación final consignada en el recibo de diciembre/2019.

Considera que pretender entremezclar el análisis de las sumas no remunerativas con el análisis del pago de la liquidación final es un sinsentido, porque una cosa no tiene nada que ver con la otra.

Señala que la demandada se agravia de su propia negligencia procesal, y no habiendo realizado prueba alguna que acredite el pago del total consignado como liquidación final, el agravio debe ser rechazado con costas.

Plantea que en el peor de los casos, toda vez que en la demanda se ha reconocido que la contraparte abonó en concepto de antigüedad la suma de $23.740, el agravio podría prosperar parcialmente y solo por la suma reconocida.

Resiste el segundo cuestionamiento sosteniendo que la contraparte acompañó una carta documento O. de fecha 14 de noviembre del 2019 que pretende extinguir la relación laboral sin la constancia de recepción de la misma, como sí lo hace con la siguiente carta documento

que envía mediante la cual si rechaza el telegrama que le fuera enviado.

Aduce que la contraria se agravia sin elementos de prueba, porque no acreditó que dicha misiva le hubiese sido entregada, ni haber diligenciado dicha carta documento, por haber sido negligente en la producción de esa prueba.

En cuanto al tercer punto sostiene que nuevamente, la demandada no se responsabiliza en acreditar el envío de la documentación, la recepción de la misma, el contenido del sobre, y/o en acompañar los documentos o formularios a AFIP y ANSES suscriptos, sin menosprecia de que jamás ha cumplido con el Formulario 931, por lo que corresponde rechazar el agravio y mantener la subsistencia de entregar la documentación que jamás ha entregado.

Sostiene a continuación que el cuarto agravio carece de todo razonamiento lógico y conductivo, por cuanto la recurrente apela la condena a pagar las indemnizaciones de preaviso, antigüedad e integración del mes de despido, y nuevamente se expide sobre el hecho de que no se tuvo como cierta la carta documento de fecha 14 de noviembre de 2019, sin detenerse analizar que no acreditó la entrega de la carta documento mediante la cual según ellos extinguía la relación laboral a partir del 16 de diciembre de 2019.

Argumenta que la desvinculación o el despido resulta recepticio, por lo que correspondía a la demandada acreditar la notificación de dicha misiva, no obstante ha sido negligente en la realización de dicha prueba, por lo que la carta documento O. no acredita la

notificación de la desvinculación de la relación laboral. Peticiona el rechazo del agravio con costas.

A continuación, solicita el rechazo *in limine* del quinto agravio reiterando que por cuanto la contraparte no entregó la totalidad de la documentación que compone el artículo 80 LCT, corresponde la condena en el pago de la indemnización de dicho artículo.

Pretende a continuación que se confirme el agravamiento indemnizatorio del art. 2° de la Ley 25323 aduciendo que de acuerdo con la finalidad de la norma, aun cuando el pago se hubiera realizado en forma insuficiente, la indemnización se calcularía sobre la diferencia adeudada, por lo que su procedencia no admite mayores discusiones.

En cuanto al séptimo agravo explica que por cuanto la extinción de la relación laboral se produjo el 16/12/2019, sin preaviso (como ya lo he analizado en acápites anteriores, en virtud de que la contraparte jamás notifico la misiva que invoca recurrentemente en su expresión de agravios), resulta procedente el incremento indemnizatorio previsto en el Decreto 34/2019.

En relación a la queja tendiente a cuestionar la condena por conducta temeraria y maliciosa sostiene que la demandada no se responsabiliza por los errores probatorios que ha cometido insistiendo en que no logró acreditar el pago de la liquidación final que le correspondía. Agrega que del simple cotejo del recibo de liquidación final se vislumbra que dicha liquidación se encuentra incorrectamente practicada y que incluso no contempla la doble indemnización establecida por el DNU n° 34/2019.

Sostiene con base en ello que la contraria no solo ha incurrido en la falta de pago de la indemnización final que le correspondía, sino que, además, la liquidación practicada no se corresponde con un análisis adecuado a la normativa vigente al momento de la extinción de la relación laboral.

Dice que la recurrente no contesta los argumentos centrales que la jueza consideró para condenarlos en temeridad y malicia, ni agregó nuevos argumentos que permitan conmover la decisión arribada.

Asevera que en autos sobran pruebas que acreditan el conocimiento de la propia sin razón por parte de la demandada en su actitud defensiva, y de su reticencia a dar solución al presente proceso, aprovechado el aparato jurisdiccional como elemento de dilación del pago de las sumas debidas.

Le resulta claro que la accionada aprovechó la pandemia para colocarlo en una situación de vulnerabilidad, y si bien es cierto que la desvinculación de la relación laboral se sucedió escasos meses antes de que se decretara el aislamiento de ASPO y DISPO a causa del socialmente conocido COVID19, no le interesó dar solución al presente proceso.

Entiende que si bien es cierto que la temeridad y malicia aplicada en un x 2,5 hace que la indemnización a percibir se multiplique en consecuencia, no corresponde que sea morigerada, en virtud de que resulta un elemento aleccionador para la demandada, quien debería haber dado solución al presente caso, y/o haber realizado en algún momento un ofrecimiento, y no abusarse del proceso ofreciendo medios de prueba que jamás le interesó diligenciar, los cuales solo generaron

una dilación, ya que se proveyeron pero no se realizaron, y llegado el momento, cuando la juez de primera instancia fijó una audiencia conciliatoria, a sabiendas la demandada que había perdido todos y cada uno de los elementos de prueba ofrecidos por negligencia y caducidad de su letrado, decidieron no realizar ofrecimiento alguno.

Se explaya en argumentaciones respecto a la procedencia de la sanción y solicita el rechazo del agravio con costas.

A continuación, peticiona que no se recepte el noveno agravio de la demandada aduciendo que el análisis realizado sobre la declaración de inconstitucionalidad de los adicionales no remunerativos que obran en los recibos de haberes a partir de diversos fundamentos no logra alterar el análisis de la jueza preopinante.

Señala que la recurrente omitió realizar una correcta crítica concreta y razonada, visualizándose solamente la D.nformidad con el fallo recurrido.
Invoca jurisprudencia a efectos que se confirme la sentencia de grado.

Explica que tampoco impide la descalificación constitucional o convencional el hecho de que no haya sido cuestionado por la vía pertinente y por los sujetos legitimados para ello el acto administrativo que dispuso la homologación, o en su caso, el registro, pues aquella omisión solo podría ser opuesta a los mencionados sujetos, entre los cuales no está incluido el trabajador al cual se le pretende aplicar una cláusula convencional violatoria de normas de jerarquía constitucional o supralegal, quien –naturalmente– no fue parte en el

procedimiento administrativo que concluyó con la homologación o el registro del acuerdo colectivo.

Alega que el tema ya se ha debatido en reiteradas ocasiones y nuestra CSJN ha sentado reiterada jurisprudencia a favor de la inconstitucionalidad de los pagos no remunerativos, en virtud de que ningún CCT puede contrariar la norma del art. 103 LCT sin colocar a la propia convención fuera del marco legal, y desde esa óptica, sólo cabe concluir que el acuerdo es inconstitucional en tanto determina que las sumas percibidas en función del mismo no son remuneratorias.

Invoca además el art. 9 LCT en relación a la interpretación de las normas que deben realizar los jueces en cuanto al verdadero alcance de un acuerdo de salarios, resultándole inoperante que exista homologación ministerial. Trae a colación el precedente de la CSJN *in re* "D., P. c. C. y M. Q." del 04.06.2013.

Asevera que cualquier pago originado en el trabajo recibido, en la existencia del contrato o bien en la puesta a disposición de la fuerza de trabajo tiene, en principio, naturaleza remuneratoria, salvo que estén excluidos por ley por no tener origen en las causas mencionadas.

Trae a colación lo regulado por el Convenio 95 OIT refiriendo a su jerarquía superior a las leyes a partir de la reforma constitucional de 1994 (*cf*. inc. 22, art. 75) y su aplicación a la normativa interna.

En cuanto al décimo agravio sostiene que yerra la recurrente en su queja sobre la tasa de interés, en tanto, no genera valores exorbitantes, lo que multiplica el valor del juicio y ha generado lo que parece ser una

molestia con la interposición de una medida cautelar, es la condena de temeridad y malicia.

Dice que el análisis realizado por la quejosa es subjetivo, ya que critica que un trabajador que se desempeñó laboralmente durante 1 año y 3 meses perciba la indemnización que se le ha otorgado, lo que deja entrever una valoración negativa descalificando el merecimiento de la indemnización que la justicia le ha otorgado.

Sostiene que la tasa de interés dispuesta es la aplicada jurisprudencialmente ya hace bastante tiempo, y resulta razonable ya que no excede ni siquiera otorga pelea a la inflación que ha tenido nuestro país en estos últimos 4 años de litigio. Solicita el rechazo del agravio con costas.

Finalmente, sostiene que el último agravio debe ser rechazado *in limine* toda vez que la demandada ha perdido en todos y cada uno de los puntos peticionado.

A ello agrega que la demandada no otorgó ningún motivo válido para apartarse del principio general de la derrota.

2. *Análisis de los agravios. Tratamiento y solución*:

Es entonces que, adentrándome en el tratamiento traído a mi análisis, no resulta ocioso en el inicio recordar que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no

están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Ya en la faena y en orden al primer agravio, vinculado al pago de la liquidación final, la lógica planteada por el recurrente resulta acertada. Adviértase que la demandada acompañó los recibos de haberes del trabajador al momento de contestar la acción impetrada en su contra. La actora no los desconoce, aunque sí lo hace respecto del comprobante de transferencia de la liquidación final. Aquí hay dos cuestiones que llaman la atención. La primera de ellas es la interpretación que se hace en la sentencia respecto de la documental señalada.

En efecto, y como bien lo señala el apelante, se considera válida la información allí contenida a la hora de juzgar el pago de sumas no remunerativas, más no se lo hace respecto de la liquidación final, asimismo reflejada en su contenido. Por otra parte, resulta sumamente llamativo que la actora reconozca los recibos de haberes –y consecuentemente el pago de las remuneraciones sobre las que nada dice-, desconociendo apenas el comprobante de transferencia de la liquidación final. Frente a ello bien cabría preguntarse qué hubiera sucedido si el demandado no hubiera acompañado ese comprobante, y la respuesta no es otra que, residualmente, quedaría el reconocimiento tácito de los recibos de haberes. Entonces, frente a la buena fe de la parta demandada, parece oponerse la mala fe de la parte actora, quien creó confusión con su actitud

induciendo al juzgador a error en su apreciación. Y hago extensiva la reflexión respecto de lo sucedido respecto de la misiva por la que se notificara el preaviso al empleado, y que este pretendiera desconocer, cuando esta fuera enviada al domicilio por él denunciado, y del que además remitiera y recibiera el resto de las comunicaciones. Su falta de recepción se conjuga con una actitud deshonesta que no puede ser convalidada por este tribunal, no resultando de aplicación el art. 57 LCT, sino que corresponde atribuir culpa al dependiente en razón de su proceder. Por lo expuesto, habré de admitir el primer agravio del apelante.

En relación con este agravio se encuentra asociada la queja vertida en el octavo agravio, que critica que no se haya dispuesto el descuento de lo abonado, como también la condena por temeridad y malicia. Por lo resuelto en el párrafo precedente asiste razón al recurrente, correspondiendo se detraiga la suma abonada en concepto de liquidación final de las sumas de condena a abonar como resultado del presente proceso.

En lo que refiere a la temeridad y malicia acostumbro juzgar con estrictez la posibilidad de existencia de la conducta referida y, en consecuencia, aplicar la sanción referida en los casos en que resulta indubitable, a mi juicio, que ha habido un proceder abusivo. En tal sentido, debe tenerse presente que la temeridad es la conducta de quien sabe o debe saber que carece de razón para litigar y, no obstante ello, así lo hace, abusando de la jurisdicción, o resiste la pretensión del contrario. Ha dicho la jurisprudencia que debe entenderse que asume una conducta maliciosa o temeraria quien afirma hechos o se conduce sin

fundamentos o motivos con conciencia de su propia sinrazón, concepto este que define el alcance de la aplicación del art. 275 de la LCT. Por su parte la malicia procesal consiste en la utilización del proceso como instrumento para causar perjuicio a un tercero. Es una de las formas del dolo procesal y se contrapone a un deber de conducta; es el proceder de mala fe, con un propósito avieso disimulado en el trámite del proceso.

Así, "Debe entenderse que asume una conducta maliciosa o temeraria quien afirma hechos o se conduce sin fundamentos o motivos con conciencia de su propia sinrazón, concepto este que define el alcance de la aplicación del art. 275 de la Ley de Contrato de Trabajo" (SCBA, L 32690 S 8-6-84, Juez SALAS (SD) "Cárdenas, Julián C. c/ Santiago, Aníbal s/ Cobro de salarios" DJBA 127, 130 - DT 1984-B, 1433 - TSS 1984, 968 - AyS 1984-I, 177, mag. votantes Salas - Ghione - Mercader - Vivanco - Cavagna M.ez)

En tal contexto, y como antes expresé, coincido en que la norma en cuestión debe ser utilizada con suma cautela por los jueces para no coartar el derecho de defensa, y sólo en casos en que el juzgador se persuada íntimamente de la malicia litigiosa y compruebe la total y absoluta mendacidad en los hechos y en la deformación grave del derecho atribuido.

El art. 275 de la LCT halla su correspondiente en el art. 45 del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación y sus análogos de los códigos de forma provinciales, que contemplan la llamada inconducta procesal genérica, ya que se refiere a la conducta contraria a los deberes de lealtad, probidad y buena fe, que se manifiesta en forma persistente a través de las

distintas etapas del proceso. El límite a esta potestad disciplinaria está fijado por la garantía de la defensa en juicio, cuyo ejercicio debe siempre poder ser amplio, por lo que no es suficiente que una petición o la posición adoptada por una de las partes en el juicio sea desestimada para que corresponda automáticamente la sanción. "No corresponde la aplicación de los intereses sancionatorios previstos en el art. 275 del régimen de contrato de trabajo si no se configura un proceder temerario, en el sentido de abuso desaprensivo de la jurisdicción, ni maliciosa, en orden a la realización de maniobras dilatorias o interposición de remedios improcedentes. Es decir, que la aplicación de las sanciones procesales debe restringirse a los casos en que resulte manifiesto el exceso incurrido en el ejercicio del derecho de defensa" (*cf.* P.S. 1993 -III-423/424, Sala II CC0002 Neuquén CA 402 RSI-423-93, I 1-1-93, "Levián, José c/ Cerámica Zanon S.A. s/ Accidente Ley 9688 Mag. votantes: Ezcurra. - G.).

Habiendo estudiado meticulosamente el caso particular, no habré de coincidir con el juicio efectuado por la señora magistrada de grado, en tanto interpreto que el demandado no ha cruzado el límite por el cual podría juzgarse su conducta como temeraria y maliciosa, razón por la que propondré se modifique la sentencia en el punto dejándose sin efecto la condena por temeridad y malicia. Se hace lugar al octavo agravio.

Respecto de la segunda queja, coincido con el recurrente en que la prueba informativa destinada a probar la autenticidad de una carta documento, como la de un telegrama colacionado, deviene superflua, ello en

tanto su carácter de instrumento público. Hace tiempo que los tribunales debieran haberla declarado así, evitando un dispendio innecesario y en resguardo del principio de celeridad.

En efecto, ha dicho la jurisprudencia: "El mero desconocimiento de la autenticidad de la carta documento -confeccionada en formularios correspondientes a la empresa de correos e intervenidas por personal de la referida firma, con los sellos pertinentes y estampilla vinculante-, así como de su envío y recepción, resulta ineficaz para enervar los efectos probatorios de la misma, aún ante la ausencia de prueba supletoria acreditante de su autenticidad. Es que estamos en presencia de una actividad regulada por el Estado nacional, llevada a cabo por una empresa a cuyo favor se ha concesionado parte del servicio público de correos, que cumple sus funciones bajo los controles propios de la Comisión Nacional de Comunicaciones y en base a una normativa que regula la actividad y concretamente el servicio de correspondencia. En ese marco, los rasgos de verosimilitud generan una inversión de la carga de la prueba, siendo quien niega su legitimidad a quien incumbe acreditar que ha existido una falsificación" (CC0100 SN 6319 RSD-338-4 S 4-11-2004, juez Telechea (SD) Caratula: "Bauer Lidia Esther c/ Rial Gregorio Andrés Guillermo y otro s/ Resolución de contrato y Daños y perjuicios", mag. votantes: Telechea Rivero de Knezovich, trib. de origen: JC 0503 CC0100 SN 8935 RSD108-8 S 3-7-2008, juez Telechea (SD) caratula: "B. M. L. c/ G. R. Omar y otros s/ Daños y perjuicios" mag. votantes: Telechea – Porthé trib. de origen: JC 05).

En el mismo sentido se ha sostenido: “Un telegrama colacionado con aviso de recepción y una carta documento con aviso de retorno, constituyen instrumentos públicos que no sólo prueban su contenido, sino también que el destinatario la ha recibido y su ataque requiere la redargución de falsedad" (Falcón, E. M., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Anot. Cdo. Coment. t. II, p. 635/6).

En el mismo sentido se ha dicho: "La carga probatoria de la falta de autenticidad de una carta documento le corresponde a quien niega la recepción de la misma" (CNCiv., sala D, "in re": "Cupolo de Vanoti contra Benítez sobre desalojo", fallo del 28/2/94). CC0000 DO 85212 RSD-240-7 S 18-10-2007, Juez HANKOVITS (SD) caratula: “Lava Ricardo Raúl c/ Consorcio de Propietarios Atlántico III s/ Daños y Perjuicios” mag. votantes: Hankovits-Dabadie” (CApel CivCom Mar del Plata, Sala 3era. "Provincia de Buenos Aires (Fisco Provincial) c/ GIULIANI, Jorge Adrián s/ COBRO SUMARIO DE SUMAS DE DINERO", Reg. N° 234, 11-12-2013).

En tal inteligencia, en tanto la misiva cuestionada no ha sido argüida de falsa, la información allí contenida ha de ser considerada válida, en mérito a lo cual haré lugar al segundo agravio.

El tercer agravio del recurrente será tratado en conjunto con el quinto. Respecto del primero, se señala allí un yerro más de la sentencia, en tanto condena la confección y entrega del formulario PS6.2 ANSeS, identificándolo con los exigidos por el art. 80 LCT, cuestión esta sobre la que ya he hecho expresa referencia en ocasiones anteriores, señalando que el

mentado formulario no compone la nómina de la norma mencionada.

Ha de tenerse presente que "El formulario PS6.2 de la ANSES, llamada "certificación de servicios y remuneraciones" no es ninguno de los instrumentos contemplados en el art. 80 LCT. Es evidente que no resulta ser el certificado de trabajo, por más que contenga datos similares (aunque no siempre coincidentes), pues ambos tienen finalidades distintas ya que este último está destinado a que el trabajador pueda exhibirlo para obtener un empleo; mientras que la certificación del formulario expresado debe utilizarse para la obtención de un beneficio previsional. Tampoco constituye la constancia de aportes exigida por el art. 80 LCT, dado que carece de las constancias documentadas de los aportes, exigencia ésta inserta en la ley y que no puede ser soslayada mediante otro instrumento, por más que resulte aprobado por el ente previsional y –supuestamente- pueda ser calificado como innecesario por cuanto no se vulneraría la finalidad que perseguiría el citado art. 80" (CNAT Sala X Expte n° 16560/05 sent. 14379 9/6/06 "Tarshop SA c/ Sedziszow, Jorge s/ consignación" (Sc. C.). En igual sentido Sala IV, expte n° 15722/03 sent. 91500, 27/6/06, "Tavella, Julio c/ Gigared SA y otro s/ despido" (Gui. M.). Luego, la condena es errónea y debe ser revocada respecto de la documental mencionada. Se hace lugar al tercer agravio.

Ya en lo que refiere al quinto agravio, la sentencia se revela contradictoria, ello por cuanto tiene por entregada la documentación –certificado de trabajo- en debida forma (punto 2.a), y más tarde condena al pago de la multa por una presenta falta de entrega (punto

4.c). Luego, corresponde revocar lo decidido dejando sin efecto el pago de la multa prevista en el art. 80 LCT. Se hace lugar al quinto agravio, aclarando que ello no importa la obligación de hacer impuesta en la sentencia, ello en virtud de la incorrecta consignación de los salarios del trabajador (ver agravio rubros no remunerativos), la que se mantiene y debe ser cumplida en el término de diez (10) días.

Por una cuestión metodológica continuaré con el séptimo agravio que cuestiona la aplicación del Dec. n° 34/2019 (Emergencia Pública en Materia Ocupacional) al caso en estudio. Contrariamente a lo que afirma el recurrente, la norma de referencia se encontraba en vigencia al momento en que operó el despido del trabajador –16/12/2019-. Claramente surge de su texto que entrará en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial (art. 5°), lo que ocurrió el día 13/12/2019 (B. O. - 1era Sección - n° 34.260), razón por la que los argumentos vertidos por el apelante no resultan idóneos para conmover lo decidido. Se rechaza el séptimo agravio.

El noveno agravio critica la solución dada en la sentencia respecto de los rubros no remunerativos. Sobre el punto esta alzada ya se ha expedido en reiteradas ocasiones sentado en criterio unánime el que habré de reiterar una vez más en los presentes.

Es que, tengo ya dicho que debe ponderarse en la especie que la tutela del salario se haya consagrada en el artículo 14 bis de nuestra carta magna (principio protectorio), así como en otros instrumentos internacionales de jerarquía constitucional tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del

Hombre (a XIV), la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 23), el Pacto Internación de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, arts. 6° y 7°), la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (a 5°, inc. e) y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 11, inc. 1°.d), recordando asimismo que la preocupación de la comunidad internacional en la materia se remonta al propio acto de creación de la Organización Internacional del Trabajo y se expresa en los numerosos convenios y recomendaciones adoptados en el seno de esa institución.

He sostenido que comparto el pensamiento por el que se afirma que la tutela que emana de aquel principio rector y de las normas internacionales mencionadas perdería buena parte de su sentido y efectividad si no expresara una conceptualización del salario que permitiera su adecuada identificación. En efecto, los artículos 6° y 7° del PIDESC proporcionan pautas decisivas para esclarecer dicho concepto al señalar que el derecho a trabajar comprende la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo y calificar como "salario" o "remuneración" la prestación debida por el empleador cuando ese trabajo es prestado en relación de dependencia.

En tal contexto, y como lo refiriera ya nuestro más alto Tribunal en los autos “P. c/ D.”, resulta inadmisible colocar fuera de la conceptualización de "salario" prestaciones que han constituido una "ganancia" para el trabajador, y que solo encontró motivo o resultó consecuencia del contrato de trabajo. Es preciso reconocer, agrega, que "toda ganancia que

obtiene el trabajador del empleador con motivo o consecuencia del empleo resulta un salario, una contraprestación de este último sujeto y por esta última causa".

Es claro que, frente a tales definiciones, la noción de remuneración que se aplique en manera alguna podría entenderse de alcances menores a la acuñada por el artículo 1° del Convenio 95 de la OIT, razón que junto con demás fundamentos del fallo citado, hiciera que aquél concluyera declarando la inconstitucionalidad del artículo 103 bis, inciso c, de la Ley de Contrato de Trabajo (texto según Ley 24700).

En el voto concurrente de los jueces Highton de Nolasco, Fayt y Argibay se señaló, además, que el artículo 103 bis, inciso c, de la LCT afecta los principios constitucionales de retribución justa en correlación con el de protección contra el despido arbitrario, al excluir indebidamente de la base de cálculo de la indemnización por despido conceptos que se encuentran dentro de la noción de salario recogida en las normas internacionales ratificadas por el país. De esta manera se afecta la razonable proporción que debe guardar la indemnización por despido arbitrario con uno de los elementos de su cálculo como es la contraprestación salarial que recibe el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo.

En tal contexto, y respecto del decreto de inconstitucionalidad que compone el decisorio en crisis, he de recordar que en la senda que marcara el tribunal cimero y a la que en breve me refiriera en los párrafos precedentes, ya ha tenido oportunidad de expedirse la anterior Sala B que integrara en los autos “T., R. c/

S. A. I. y E. de la P. s/ laboral", expte. n° 377/2011 Sent. Def. n° 03/12L", "T., C. A. c/ S. SA s/ Sumario - Cobro de Pesos e Indemnizaciones de Ley", expte. n° 137/2013 Sent. Def. 35/2013L, "Z., J. I. c/ S. C. SRL s/ Sumario - Cobro de Pesos e indem. de Ley", expte. n° 527/2013 Sent. Def. 78/2013L, entre otros; sentando un criterio favorable, cuyos argumentos me eximo en la circunstancia de reiterar a través de la transcripción expresa, so pena de embarcarme en repeticiones innecesarias, mas con los que coincido.

Aduno a ello que llama la atención que el recurrente pretenda desvirtuar la normativa antes citada como así también la frondosa jurisprudencia sentada sobre el particular, inclusive la de esta alzada como lo dije en el principio, argumentando que en su lugar debe aplicarse lo dispuesto en un convenio colectivo, lo que sin lugar a dudas carece de todo fundamento jurídico. Es más, en numerosos fallos en que se ha decretado la inconstitucionalidad de acuerdos paritarios, es claro que los mismos establecían el carácter no remuneratorio de los adicionales que otorgaban al trabajador, luego no se aprecia cual es la diferencia con el presente como para que la argumentación posea algún sentido que lleve a modificar el criterio que unánimemente hemos sostenido. Se rechaza el noveno agravio.

Lo expuesto guarda relación con el cuarto agravio, en el que se cuestiona el pago de la cuenta indemnizatoria. Es cierto que de acuerdo a lo que aquí se resuelve deberá la misma ser readecuada en lo que refiere a los rubros que proceden y el *quantum* resultante, razón por lo que admite parcialmente el cuarto agravio respecto de aquellos cuya improcedencia

surja de lo decidido en esta instancia. Dispongo a tal efecto que, por Secretaría del Juzgado de origen se practique nuevo cálculo indemnizatorio que se adecue a los parámetros de la presente sentencia.

El sexto agravio cuestiona la manda que condena el pago de la multa prevista en el art. 2° de la Ley 25323. La solución no se condice con los argumentos del apelante, precisamente por lo decidido particularmente sobre los rubros no remunerativos. Pongo de especial resalto que la cuestión ha sido motivo de reiterados pronunciamientos anteriores en procesos de idéntica naturaleza, por lo que entiendo resulta procedente me remita sin más a lo que expresara unánimemente en aquellos.

Recuerdo aquí que la norma citada establece que "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, estas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago".

Tengo dicho aquí en las oportunidades señaladas antes que surge -entre quienes ostentan posiciones diversas- una primera disquisición en torno a la letra de la norma. Destaco que el objetivo perseguido por la

misma “es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. La sanción no se vincula con la causa del despido: se castiga la conducta dilatoria que genera gastos y pérdidas de tiempo” (Grisolía, Julio Armando, “Derecho del Trabajo y de la S. Social”, t. II, pág. 1105). Y lo reitero: “la conducta dilatoria”.

Aún así, algunos sostienen que si se pagó no corresponde la aplicación de la multa, otros que si se pagó, pero deficientemente, debe afrontársela. En una posición intermedia se sitúan aquellos que en este último caso, optan por morigerar su monto, tal la facultad que otorga la parte final de la norma.

Reiteradamente he sostenido que, a mi juicio, el criterio a aplicar debe ser acorde al caso específico, resultando por tanto improcedente fijar una posición absoluta sobre la cuestión.

En el caso en análisis, debe ponderare en principio que el reclamo se asienta, entre otros, sobre la falta de pago de las diferencias correspondientes a los rubros o conceptos no remunerativos o remuneratorios, cuya inconstitucionalidad, más allá de su puntual declaración, se empareja con la jurisprudencia sentada por nuestro más alto tribunal a partir de la sentencia dictada en autos “P. c/ D.” –el cual ya citara antes- y “G. c/ P.”. Luego, no se trata de una simple diferencia de origen abstracto o peticionada sobre rubros de dudosa admisión judicial, ello claro está más allá de la necesaria declaración de inconstitucionalidad que debe materializarse en cada fallo, en virtud del control difuso de constitucionalidad. Aduno a ello, que esta

alzada se ha pronunciado en forma unánime sobre la cuestión referida a tales rubros.

La doctrina tradicional de la Corte Suprema a. es que la declaración de inconstitucionalidad de una norma tiene solamente efectos inter partes. La declaración de inconstitucionalidad implica, en el derecho argentino, la no aplicación de la norma en el caso concreto. Por ello, Bianchi afirma: "La declaración de inconstitucionalidad en realidad constituye una declaración de inaplicabilidad" (Bianchi, A., B., "Control de constitucionalidad, Las acciones de clase", Ábaco, Buenos Aires, t. I, p. 343).

Se ha expresado: "Ahora, el artículo 2 de la Ley 25323, tiende a resarcir daños distintos e independientes de la cesantía en sí, ya que busca indemnizar los perjuicios que sufre el trabajador, como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de las reparaciones consagradas por la LCT y por la Ley 24013. Esto es que pretende que el acreedor laboral sea satisfecho de modo inmediato, en atención al carácter alimentario de sus créditos, sin tener que padecer la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso administrativo o judicial. En este caso observo que la demandada abonó la liquidación final, pero en forma parcial, tal como lo manifestara el magistrado de primera instancia. Luego, considero que la reparación debe ser integral, y no limitada, pues los mismos perjuicios le ocasiona al actor, tener que reclamar por una diferencia salarial, que por el total de la indemnización. Ya que no habiendo obtenido una respuesta satisfactoria a sus intimaciones, tuvo que iniciar la presente acción (de la misma que lo hubiera

iniciado por el todo), a fin de cobrar las sumas reclamadas. En consecuencia, corresponde confirmar el agravamiento en cuestión" (CNac. Apel. Trabajo, Sala III, autos "Saraza, Victor H. c/ Siat S.A. y otro s/ despido").

Entonces, resulta a mi juicio que el trabajador intimó correctamente, conforme manda la ley, y el empleador no pagó –no solo no pagó en relación con los rubros no remunerativos componentes del salario, sino que aún hoy en esta instancia continúa manteniendo una actitud intransigente cuestionando su constitucionalidad-, y de hecho aquí estamos con un proceso incoado en el año 2021 –hace ya DOS años-, por lo que huelga aclarar que el litigio no solo no se evitó, sino que sin lugar a dudas la conducta dilatoria del empleador generó gastos y pérdidas de tiempo, y vaya que hablamos aquí de DOS AÑOS de proceso, razón por la que no me cabe duda alguna de que si la multa que está prevista en la norma ha de aplicarse, pues debe hacérselo en caso como el presente, sin que se adviertan además razones que lleven a morigerar la multa impuesta. Se rechaza el sexto agravio.

En décimo agravio, cuestiona el recurrente la aplicación del art 770 CCCN. Recuerdo que la norma de mención establece que no se deben intereses de los intereses, excepto que, entre otros supuestos de excepción: "….b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda" y "c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo".

En esa línea: "… Jurisprudencialmente se ha señalado que son requisitos para la aplicación de la causal contemplada en el inciso b) del art. 770: a) la promoción de una demanda judicial por capital e intereses; y b) la notificación de la demanda al demandado (Cám. de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de General Pico, Sala B, 4.4.2019, "M., M. Alejandra c/ Brkusich, R. Darío s/ cobro ejecutivo", Cita Online AR/JUR/9312/2019). Desde la doctrina se señala: "Si se deduce pretensión ante un tribunal por el cobro de una deuda dineraria o de valor, la acumulación opera desde la notificación de la demanda (art. 770 inc. b). La ley es clara, a partir del momento en que se notifica la demanda, opera la capitalización de intereses. De allí en adelante no hay más capitalización de intereses (salvo aquella que pueda producirse a tenor de lo pactado por las partes, en los términos previstos en el art. 770 inc. a), hasta el momento en que se produzca la liquidación judicial de la deuda..." (Pizarro, Ramón D., "Los intereses en el Código Civil y Comercial", La Ley, 31/07/2017, 1, La Ley 2017-D, 991). A partir de la vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, la acumulación de intereses resulta aplicable "cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda". Ello sin perjuicio de la facultad judicial prevista en el art. 771 del mismo cuerpo legal para el caso de que se verifiquen algunas de las situaciones disvaliosas allí contempladas. En otras palabras, cuando se notifica la demanda de una obligación de dar una suma de dinero o de valor, la prohibición al anatocismo deja de regir y

la normativa impone la acumulación de intereses…” (Sala del Trabajo de la Cámara de Apelaciones de Concordia "Aquino, D. A. c/ TREBOL PAMPA S.A. s/ Cobro de Pesos". expte. nº 8057., 17/2/2020).

En idéntico sentido: “… la ampliación de los supuestos de excepción a la prohibición legal del anatocismo se trata de una decisión legislativa fuera del alcance, en principio, del poder judicial, salvo planteos de inconstitucionalidad, que en este caso no se han opuesto por la demandada al tiempo de contestar el traslado de la demanda y ante el expreso pedido de aplicación del art. 770, inc. b) (ver en este sentido, autos "M.", antes citados). Con relación a esta hipótesis de capitalización legal tenemos dicho: "...es evidente que la razón de ser de la causal de capitalización establecida en el inciso b) del art. 770 del Cód. Civil y Comercial es alentar el cumplimiento de las obligaciones ante la notificación de la demanda judicial. Es que, al estar vigente dicha norma (que se presume por todos conocida), la persona que revista la condición de deudora y sea notificada de una demanda judicial sabrá que, de elegir seguir con el proceso judicial, dilatando la cancelación del crédito, lo hará a un mayor costo y riesgo: el derivado de la capitalización de los intereses a partir de esa fecha para el caso de resultar condenado. Se persigue desalentar la litigiosidad infundada. Formaro señala, con cita de Compagnucci de Caso, que es a efectos de otorgar una mayor fuerza y sanción al incumplimiento y mora del deudor, que cuando la obligación se demande judicialmente la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda (Formaro, Juan J.,

“Aplicación de la ley en el tiempo y los intereses moratorios judiciales. Cese de la vigencia de la doctrina de la Suprema Corte de Buenos Aires”, LL 3.12.2015, 1, LL 2015-F, 1153)" (*cf*. jurisprudencia ya cit., autos "Aquino, D. A. c/ Trébol Pampa S.A. s/ Cobro De Pesos", 17.2.2020)…” "Baldesari, Roxana Stella Maris c/ Instituto Autárquico Provincial del Seguro De Entre Ríos Art S.A. s/ Accidente De Trabajo" (Sala del Trabajo de la Cámara de Apelaciones de Concordia, expte. n° 8092, 24/6/2020).

Sin perjuicio de un criterio particular ya superado en esta alzada, destaco que las disposiciones del Código Civil y Comercial son aplicables -como lo era el art. 623 del Código Civil velezano- a las acciones judiciales en el marco del derecho laboral. No hay ninguna razón para excluir las disposiciones de lo establecido por la norma general civil a las acciones judiciales de carácter laboral y, por tanto, procede en todos los casos la capitalización en la fecha de notificación de la demanda prevista en el art. 770 inc. b) del CCCN. De manera que los intereses establecidos en origen, que corren desde la fecha del despido han de capitalizarse hasta la fecha de la notificación del traslado de la demanda, de conformidad con lo normado por el art. 770 inciso b, Código Civil y Comercial. Es claro que la aplicación del inciso c. de la norma no puede causar agravio actual en virtud de que se corresponde con un supuesto de incumplimiento de la condena por el deudor, lo que a la fecha no se ha verificado. Por los fundamentos de derecho expresados se rechaza el décimo agravio.

Por último, en el undécimo agravio cuestiona el apelante el modo en que fueran impuestas las costas. Es claro que el hecho de que la acción haya procedido por parte de los rubros demandados no quita a la accionada su condición de vencida, lo que habilita la aplicación del art. 69 del ordenamiento ritual, razón por la que su agravio carece de sustento.

Es que, tengo dicho en anteriores votos que, desde antiguo, la legislación de forma ha recogido el principio general contenido en la máxima latina per *citationem perpetuatur iurisdictio*, vale decir, que aquel que se vea compelido a transitar el *iter* del proceso judicial no resulte perjudicado. Claro está, el mentado principio debe interpretarse aplicable al litigante que tiene razón, y en este aspecto, es el vencedor quien debería salir indemne del pleito. Esto se ha traducido procesalmente en la imposición de las costas del juicio a la parte que hubiere resultado vencida.

En relación con ello, la jurisprudencia ha evolucionado interpretando el artículo 69 del Código Procesal Civil y Comercial en aquella inteligencia por la que "las costas deben imponerse a la parte que con su proceder dio motivo al pedido resarcitorio, de acuerdo con una apreciación global de la controversia y con independencia que las reclamaciones del perjudicado hayan progresado parcialmente respecto de la totalidad de los rubros o montos pretendidos, sin que quepa sujetarse en esta materia a rigurosos cálculos aritméticos" (Sala D, 15-2-2005, "Grosso de Cipontino, Delia y otros c/ D. S.A. s/ordinario", criterio sustentado en la jurisprudencia de CNCOM Sala C, 14-

II1991, *in re* "Enrique R. Zenni y Cía. S.A. c/ Madefor S.R.L. y otro s/ ordinario"; 11-II-1992, *in re* "M., O. C. c/ Toyoparts S.A. s/ sumario"; 23-III-1994, *in re* "Levi, Raúl Jacobo c/ Garage Mauri Automotores s/ordinario"; 29-III-1994, *in re* "Alba de Pereira, Victorina c/ Morán, Enrique A. s/ daños y perjuicios"; 2-II-1999, *in re* "P., Esther Encarnación c/ Empresa Ciudad de San Fernando S.A. y otro s/sumario", entre otros).

Ahora bien, en materia laboral rige el principio protectorio del artículo 14 bis de la Constitución nacional, además del principio de gratuidad procesal garantizado expresamente en el primer párrafo del artículo 20 de la Ley 20744: "El trabajador o sus derechohabientes gozarán del beneficio de la gratuidad en los procedimientos judiciales o administrativos derivados de la aplicación de esta ley, estatutos profesionales o convenciones colectivas de trabajo".

Este principio de gratuidad, de común y a mi juicio, ha sido mal interpretado desde que en diversas circunstancias se ha considerado que al trabajador no han de imponérsele las costas del proceso. Y lo reitero, tal visión respecto de la norma es errónea desde mi perspectiva.

Es que, el espíritu del legislador ha sido otorgar la garantía al trabajador de que podrá ejercer su derecho a plantear reclamos y acciones sin incurrir en costos económicos que puedan presumirse, en general, fuera de su alcance o que operarían como un obstáculo para su accionar. Es decir, el trabajador dependiente normalmente sólo posee el capital de su capacidad laborativa para obtener salarios, de allí que si se ve

obligado a reclamar porque aquellos le son adeudados o bien porque ha sido injustamente despedido, no habrá de encontrarse en la mejor situación para realizar gastos en el planteo de tales reclamaciones. Dicho de otro modo, la idea es que el empleado no tenga limitación derivada de costo alguno para acceder a la jurisdicción.

Ahora bien, como ha sido sostenido por autorizada doctrina: "Aunque el beneficio es generalizado, los alcances de la exención que consagra la norma no son ilimitados. En efecto, el beneficio de gratuidad comprende únicamente el pago de sellados, tasas, impuestos judiciales y todo otro gasto que deba ser sufragado al inicio o durante la tramitación del proceso. En cambio, la responsabilidad por las costas judiciales y honorarios de su propia asistencia letrada, deberá ser afrontada por el trabajador cuando resulte vencido en el pleito, porque el objetivo del artículo 20 de la Ley 20744 se limita a garantizar el derecho a litigar sin que limitaciones económicas obstaculicen el ejercicio de los reclamos" (Maza, Miguel Ángel, en "Ley de Contrato de Trabajo" comentada y concordada, Ojeda, Raúl Horacio. Coordinador. T. 1, pág. 239).

Es claro entonces que, en dicha línea arquitectónica propia de un derecho laboral protectorio, debe protegerse al trabajador como parte más sensible de la relación laboral, más ello no justifica, a mi entender, una indemnidad tal que consagre un derecho absoluto al dependiente tal que pueda eximirlo de las costas del proceso, desde ya en el caso en que resultara lógica su procedencia.

En tal inteligencia, comparto el criterio jurisprudencial que, sin dejar de lado la máxima que

iene al trabajador como parte más débil, sostiene que las costas le deben ser impuestas en el supuesto en que la demanda no prospere. Para el caso en que sí lo haga, habrá que estar a los rubros que efectivamente le han sido reconocidos en el decisorio, no en una relación o proporción aritmética, sino en estricta vinculación a la procedencia de las pretensiones que fueran articuladas y en las que, definitivamente, haya resultado vencedor. Entonces, para que se me interprete, si existe en la demanda una pretensión claramente inconducente, ostensible en tal sentido, recalcitrantemente improcedente, y por tanto rechazada, pues bien, que cargue con la responsabilidad quien se ha aventurado en dicha senda.

Ya he expresado mi criterio al respecto en otras oportunidades y en tal sentido digo que no descarto la proporcionalidad en los casos que mencionara en el párrafo anterior. Pero de igual modo, no comparto el argumento de que aquella proporción en la condena en costas sea aplicable cuando la demanda laboral prospera por un monto distinto al reclamado en la demanda, ello desde que mayor o menor que sea aquel no hay dudas que el trabajador debió instar la acción judicial para hacerse de su crédito laboral. Se rechaza el undécimo agravio.

Costas:

Resta resolver respecto de las costas de esta alzada, y en atención a como se resuelve, corresponde sean readecuadas por imperio de la letra del art. 282 CPCCCh. Aún así, y por los fundamentos expuestos en los párrafos precedentes, las mantendré como fueran fijadas en la instancia de grado, y lo propio haré con las

correspondientes a la alzada. Los honorarios profesionales por la actuación en esta etapa serán regulados conforme las pautas establecidas en la legislación especial –Ley XIII n° 4 DJP-, fijándose para el Dr. O. G. A. en el 27%, y para el Dr. H. A. S. en el 27%, en ambos casos a calcular sobre los de la primera instancia, y con más la alícuota del IVA, de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la demandada, con los alcances dispuestos en los considerandos respectivos.

2) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida (arts. 69 y 282 CPCCCh).

3) Regular los honorarios profesionales por la actuación en esta etapa al Dr. O. G. A. en el 27%, y al Dr. H. A. S. en el 27%, en ambos casos a calcular sobre los de la primera instancia, y con más la alícuota del IVA, de corresponder.

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 el 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).

Compartiendo la estructura lógica jurídica diseñada por quien me precedió en orden de votación, abordaré los agravios que fundan el recurso, de igual manera y orden.

a. Así, en el primer agravio cuestiona lo resuelto por la jueza de grado respecto al pago efectuado por la demandada en concepto de liquidación final, entendiendo que el mismo no deberá ser descontado de la indemnización que ordena pagar, por cuanto la prueba de ello fue declarada negligente, conforme los argumentos ya expuestos en el voto de quien me precede. Y en el octavo agravio, se queja en iguales términos, cuestionando la imposición de multa por temeridad y malicia.

Asiste razón a la recurrente en cuanto a la arbitrariedad en que incurre la jueza de grado en la valoración de la prueba y la conclusión a la que arriba. Debo recordar que, con relación a la valoración de la

prueba en general, que el art. 390 del CPCC establece que, salvo disposición en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. Esto implica que la prueba ofrecida por las partes con la intención de procurar el convencimiento del sentenciador, es analizada por este desde un punto de vista lógico, mediante un examen crítico que lo coloca en una situación activa y no ya de mera contemplación: el juez no "acepta" la prueba; todo lo contrario, debe valorarla como jurisperito, como un técnico en el conocimiento del derecho. Ello supone que el tribunal no actúa completamente libre en sus apreciaciones, pues se encuentra sometido a determinadas reglas legales, a fin de otorgar garantía a los justiciables.

Nace así la necesidad de fundar el análisis de la sentencia, que permitirá el control a las partes y al tribunal de apelación. La libre apreciación de las pruebas reconoce en nuestro ordenamiento el marco legal de la "sana crítica", expresión que comprende la necesidad de valorar los distintos medios, explicando las razones que ha tenido el juez para formar su convicción al ponderar con un sentido crítico la variedad de pruebas; imperativo legal de carácter general, reiterado en relación a los distintos medios de prueba. La sana crítica se sintetiza en el examen lógico de los distintos medios, la naturaleza de la causa y las "máximas de experiencia", es decir, el "conocimiento de la vida y de los hombres" que posee el juez; simples directivas, indicaciones o consejos dirigidos al sentenciador y respecto de los cuales este es soberano en su interpretación y aplicación (*cf*.

Fenochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", ed. Astrea, 1993, T° 2, págs. 341/342).

Otra regla de apreciación de la prueba en general es la valoración global de la misma. Al respecto debe recordarse que la prueba debe ser valorada en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 386 del CPN (art. 390 del CPCC Chubut), puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí. Las pruebas en general no son susceptibles de fraccionarse para que la parte que las invoca aproveche lo que le es útil y deseche lo que la perjudica, ni de fragmentar el todo integrado por la reunión de los elementos probatorios. En apoyo de la doctrina expuesta, la Corte reiteradamente ha casado sentencias por omitir valuar en conjunto las pruebas, o bien al interpretarlas parcialmente o en forma aislada de los elementos aportados a la causa; es decir, sin integrarlos ni armonizarlos en su totalidad, al expresar que "la valoración de la prueba exige una apreciación global e integradora de los elementos de juicio incorporados al proceso" (*cf*. CSJN, 2/10/90, LL, 1991-B-280) (*cf*. Fenochietto-Arazi, op. cit., ídem, págs. 343/344).

En el caso, se ha incurrido en la contradicción denunciada, por ello debe revocarse en este punto la sentencia y descontarse de la liquidación final, lo oportunamente abonado por la empleadora por dicho concepto.

Respecto a la temeridad declarada, también he de coincidir con el Dr. Hayes y fundamento. Y en este sentido, diré que el artículo 275 LCT sanciona la conducta del empleador que ha sido derrotado de manera total o parcial en un juicio promovido por un trabajador, siempre y cuando haya evidenciado de su parte una conducta temeraria o maliciosa. El sentido de la norma es meramente moralizador puesto que pena las acciones que van contra el principio general de obrar de buena en todo proceso judicial. Y si bien la norma no define qué debe entenderse por conducta temeraria y maliciosa, lo cierto que la jurisprudencia es coincidente en afirmar que la misma refiere a ejercer y desenvolver con desaprensión el poder económico, social, cultural o político con el objeto de dañar al trabajador y dificultarle el ejercicio pleno de sus derechos.

Así, valoro que la conducta temeraria presupone dos elementos: uno objetivo representado por el abuso del derecho, el fraude, etc. y otro subjetivo, manifestado en la conciencia de la sinrazón. Estos son los lineamientos que se han sentado en: "M. D. S., A. I. c/ S. E. SRL s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley", Expte. nro. 252/20, Sentencia nro. 5/2021 de fecha 24/02/2021 y entiendo que se impone también este caso puesto que no puede decirse que la empleadora haya opuesto conductas obstruccionistas o dilatorias en fraude del actor, puesto que ninguna constancia existe al respecto en el juicio.

"Para proceder a la aplicación del art. 275 de la LCT, es preciso proceder con cautela y no puede basarse solamente en que las acciones o defensas fueran desestimadas, ni que ellas carezcan de sustento jurídico

dado que ello implicaría desvirtuar el derecho de defensa" (CNT, Sala VII, 23/6/04, "G. c/ G.", Rev. Der. del Trab. 04/B/1226 – cita Ley de Contrato de Trabajo (anotada) Alfredo J. Ruprecht, Zavalía año 2014, pág. 988).

La temeridad se ha definido como "la conducta de quien sabe o debe saber que carece de razón para litigar y, no obstante ello, así lo hace, abusando de la jurisdicción, o resiste la pretensión del contrario. Ha dicho la jurisprudencia que debe entenderse que asume una conducta maliciosa o temeraria quien afirma hechos o se conduce sin fundamentos o motivos con conciencia de su propia sinrazón, concepto este que define el alcance de la aplicación del art. 275 de la LCT "(Emilio E. Romualdi, "La sanción por temeridad y malicia del art. 275", LCT MJ-DOC-10591-AR). Es decir, la conciencia de la propia sinrazón es lo que condiciona la temeridad, lo cual debe ser analizado con carácter restrictivo dado que, en este concepto, está en juego la garantía constitucional del 48 debido derecho de defensa en juicio (art. 18 de la CN), entiendo que ello no surge de estas actuaciones judiciales ni del caso y por ello propondré al acuerdo su revocación, entendiendo que la prudencia debe primar y no hay valoración ni justificación en la resolución que avale su procedencia, aún frente a la petición del trabajador y la mirada protectoria del marco jurídico respecto al mismo.

Esta Cámara que integro, ha dicho, en resolución a la que adhiero: "Así, los jueces deben ser sumamente cautelosos y prudentes en la apreciación de esta circunstancia, pues no cualquier supuesto de falta de razón es indicio de temeridad. Una aplicación laxa del

instituto haría que la promoción de demandas o la oposición de defensas pudiera verse comprometida, con lesión del derecho de defensa, si el justiciable se ve coaccionado por la posibilidad de la aplicación de graves sanciones. En lo que hace a la malicia, a mi juicio va aún más allá, desde que la conducta maliciosa en el proceso consiste en la utilización del mismo como instrumento para causar perjuicio a un tercero. Es una de las formas del dolo procesal y se contrapone a un deber de conducta; es el proceder de mala fe, con un propósito avieso disimulado en el trámite del juicio. Así, se ha dicho –con criterio que comparto- que "las sanciones solo son aplicables en casos extremos, y cuando la actuación resulta un proceder malicioso y temerario, el que debe quedar debidamente configurado y dejar en el ánimo de quien debe aplicarlas, el convencimiento absoluto de que se ha actuado con dolo o culpa grave en grado sumo. No se debe olvidar que la iudicatura debe ser moderada en todos sus juicios, cuando ingresa en el ámbito de las sanciones que pueden afectar un principio constitucional -el de defensa en juicio- que la obliga a actuar con suma prudencia" (CNTrab. Sala I, "Hevia Graciela Carmen c/ Gallo V. Aldo s/ despido", SD 87096 del 20/10/11). No se observa que de modo alguno la demandada hubiera actuado en autos con dolo o culpa grave, obstruccionista o ánimo dilatorio. Tampoco existen elementos que permitan afirmar que la accionada actuó de mala fe o que utilizó indebidamente un proceso judicial para un propósito mañoso o desleal, razón por la que confirmaré lo decidido en el fallo de grado sobre el punto" (Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala B, autos: "D., A. V. c/ P. C. S. D. E.

s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 134/21, Sentencia nro. 18/2021, fecha: 24/08/2021).

b. En segundo agravio, la recurrente cuestiona la valoración de la prueba informativa efectuada por la sentenciante. Le asiste razón, no solo por los argumentos que expone y el fundamento de quien me precedió en orden de votación, sino también por cuanto en el caso, no hay prueba que contradiga el contenido de dicha carta documento, el cual, valorado integralmente, conforme reglas que citara con anterioridad, pueda justificar la conclusión de la jueza de grado, así no lo individualiza la sentenciante ni surge del estudio de la causa, por eso el agravio debe ser receptado.

c. En tercer y quinto agravio, la recurrente cuestiona la condena a confección del Formulario PS6.2, al analizar la documentación laboral, que conforme art. 80 de la LCT, debe entregar el empleador al finalizar la relación laboral. También habré de coincidir con el Dr. Hayes, en la resolución de ambos agravios, me explico.

El art. 80 Ley de Contrato de Trabajo impone tres obligaciones que se encuentran a cargo del empleador, primero la obligación de ingresar los fondos sindicales y los de la S. social, segunda, la obligación de entrega de constancia documentada del ingreso de los fondos y tercero la obligación de entrega de certificado de trabajo, la condena que motiva el presente agravio, es a efectuar dicho formulario, indicando la sentenciante con citas jurisprudenciales, que, el formulario Ansés Ps6.2 no es lo mismo que el certificado de servicios y remuneraciones contenido en la norma de la LCT, por cuanto tienen distintas finalidades y que no habiendo

la empleadora acreditado su entrega, entendiendo la suscripta que se refiere al indicado en la LCT, deberá confeccionar el Formulario PS 6.2 en el plazo de 10 días, es decir, condena a confeccionar un formulario, que párrafos atrás indica que no es el exigido por la norma, la contradicción aparece evidente.

En efecto, la jurisprudencia afirma que dicho certificado resulta insuficiente con la exigencia del art. 80 de la LCT, así se ha afirmado en opinión que comparto, que la norma del art. 80 RCT es estricta al respecto, exigiendo que el empleador libre el certificado de trabajo en las constancias del caso, entre ellas la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajos desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación (Ley 24576) y, al mismo tiempo, las constancias documentadas de los aportes: mientras ello no suceda, incumple con la norma y debe ser compelido a cumplimentarla. No es suficiente que el empleado pueda acceder a sus aportes a través de Internet o de las sedes de la ANSES, ya que es obligación del empleador otorgar todas las certificaciones allí exigidas (causa: "A., D. c/ HSBC S. de V. A. S.A. s/ Despido", expte. 40291/14 Cámara de Apelaciones del Trabajo, Sala VI, 6/5/21).

Por ello corresponde hacer lugar al agravio, tercero y quinto, y revocar la condena a efectuar el formulario mencionado (Ansés PS6.2) y la multa impuesta por falta de entrega de documentación laboral, que expresamente la jueza entiende entregada cuando analiza en el apartado 2.a., pero manteniendo subsistente la obligación de efectuar el certificado contenido en la

norma, con la consignación de los salarios remunerativos y no remunerativos.

Ello así, por cuanto el actor ha señalado que ha recibido la documentación laboral, pero que la misma no se encontraría en debida forma, sin indicar los defectos que entiende que afectan su vialidad. Al igual que he afirmado en otras oportunidades, no corresponde aplicar automáticamente y siempre en un proceso laboral la regla "in dubio pro operario" en materia probatoria, tal regla no puede servir para alterar los hechos objeto de debate ni las reglas de la carga de la prueba, lo que violentaría el principio de defensa en juicio. En el proceso laboral existen reglas de juego que ponen a las partes en un mismo pie de igualdad y con prescindencia de su rol de empleador o empleado no les impiden acreditar los hechos constitutivos, impeditivos o extintivos de sus respectivos créditos y obligaciones de acuerdo con las normas que establecen al efecto la Ley de fondo o la Ley adjetiva.

Es decir, la carga de la prueba debe repartirse entre los litigantes con el fin de producir convicción en el juez acerca de la verdad de lo que dicen, sin importar la posición asumida por las partes en el proceso. La actividad probatoria es un imperativo del propio interés de cada parte, pues quien no acredita los hechos que invoca como fundamento de su derecho pierde el pleito (“Falco, Guillermo Juan vs. Totalgaz A. S.A. s. Cobro de pesos laborales” - Cám. Lab. Sala I, Santa Fe, Santa Fe, 04/06/2004, Rubinzal Online, RC J 3324/04).

Tal regla no cede en materia laboral, excepto en materia salarial o de ingreso a la relación, la

inversión probatoria tiene basamento normativo, dado que ante la ausencia de libros laborales surge la presunción del art. 55, LCT, que debe ser desactivada por el empleador, bajo riesgo de tener por cierto el salario denunciado por el trabajador.

Es que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. Ya he sostenido en otras oportunidades, de acuerdo a la jurisprudencia unánime que las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla.

Es sabido que le incumbe a la parte accionante la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", decimoséptima edición, ed. A.edo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación.

Y en este sentido, la actora no ha probado sus afirmaciones.

d. En cuanto al fundamento expuesto en el séptimo agravio, diré que el actor fue preavisado con fecha noviembre/2019, pero que era despedido desde el 16/12/2019, allí ha extinguido la relación laboral la demandada, vigente, conforme ella misma sostiene en su contestación de demanda, el decreto cuya aplicación al caso cuestiona.

El Decreto de Necesidad y Urgencia n° 34/2019, sancionado con fecha 13/12/2019, establece que se declara la emergencia ocupacional «por el término de 180 días a partir de la entrada en vigencia del presente decreto» (art. 1), y que «el presente decreto entrará en vigencia el día de su publicación en el Boletín Oficial» (art. 5). El mismo fue publicado en el B.O. el día 13/12/2019, por lo que el mismo tiene vigencia desde el mismo 13/12/2019 hasta el 09/06/2020, ambos inclusive. Dicho término puede eventualmente prorrogarse en el caso de que continúe la emergencia ocupacional, como ya ha sucedido con sus antecedentes normativos antes referidos.

Es decir que todo despido sin justa causa que se perfeccione entre las fechas señaladas, en principio, quedaría alcanzado por la duplicación indemnizatoria. Al respecto se debe tener presente que el despido se consuma o perfecciona cuando llega a la esfera jurídica de conocimiento del destinatario la voluntad de extinguir el contrato de trabajo, y que incumbe al empleador la responsabilidad por la elección del medio de notificación del despido, en el caso, la extinción del vínculo laboral ocurrió entrada en vigencia el mencionado decreto, la relación laboral no se extingue el preaviso. En consecuencia, el agravio no logra

mostrar el error de la jueza, ni su arbitrariedad y corresponde el rechazo del agravio.

e. En el noveno agravio, cuestiona el recurrente la inclusión para determinar la MRNMyH de los rubros remunerativos y no remunerativos. Al respecto no me explayaré en mi voto, en atención a que, tal como señala el Dr. Hayes en el voto que me precede, es jurisprudencia uniforme de este cuerpo que integro, en todas sus conformaciones, que, a los fines de determinar la mejor remuneración, en virtud de lo establecido en el art. 1 del Convenio 95 de la OIT deben computarse las sumas remunerativas y las no remunerativas que haya percibido el trabajador.

Más allá de que el agravio no cumple con los recaudos de crítica concreta y razonada, apareciendo su fundamentación como una mera discrepancia con los resuelto por la sentenciante al respecto, he de señalar que valorando el mismo con la amplitud que caracteriza a esta Cámara, el agravio no logra conmover el criterio sostenido por la Cámara e individualizado por el Dr. Hayes en voto que me precede.

La cuestión ha sido resuelta ya mediante antecedentes de esta Cámara que integro, criterio jurisprudencial al que he adherido en anteriores oportunidades y sostenido por nuestra Corte Provincial (SDL n° 13/2019 “R. D. A. c/M. SA s/Sumario” Expte. 180/2018). En efecto, como sostiene calificada doctrina la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso "D." desactivó una construcción jurídica, en la que participaron con particular entusiasmo dirigentes sindicales, cámaras patronales y las principales autoridades del Ministerio de Trabajo, Empleo y S.

Social de la Nación, que avalaron los aumentos no remunerativos.

El STJ en el caso "R." sostuvo enfáticamente en palabras que hago propias, que "En definitiva, se trata de derechos fundamentales del trabajador, respecto a los que ni el legislador, ni el Estado actuando en ese carácter o incluso si resultaban de un acuerdo o convenio colectivo homologado por la autoridad administrativa, podían disponer y otorgarles un carácter distinto al que tienen" (voto Dr.Panizzi)

La CSJN en los casos "P. c. D. S.A." (01/09/2009), "G. c. P. SA" (19/05/2010) y "D. c. C. y M. Q. SA" (04/06/2013) ha señalado los fundamentos por los cuales, los rubros como las viandas, que implican una ganancia para el trabajador, resultan adicionales remunerativos, conforme los fundamentos expuestos con suficiencia en la sentencia de grado.

La construcción jurídica que pretende el recurrente, con los fundamentos expuestos en su escrito de contestación de demanda y reiterados en su apelación, se opone como sostiene la Corte, al concepto de "remuneración" que no es sólo el salario en dinero que percibía el trabajador, sino también todo lo que recibía como contraprestación por su tarea, que pudiera traducirse en una ventaja económica para él. En este concepto amplio de remuneración entraba toda ganancia que el trabajador obtenía con motivo del contrato de trabajo. El concepto era el producto de décadas de evolución de la doctrina laboral y de la jurisprudencia, que sólo dejaba para el debate temas marginales, tales como la cuestión de si la ropa de trabajo era o no parte de la remuneración del trabajador (por la afirmativa,

CNAT, Sala II, 30/05/70, LT, XVIII-B, p. 1031, SCBA, 23/07/68, LT XVII-B, p. 679).

Y este antecedente de la Corte Suprema de Justicia, "D., P. V. c. C. y M. Q. S.A." (L.L., 19/06/2013, p. 12) se mantiene incólume en la jurisprudencia nacional y provincial y de esta Cámara de Apelaciones que integro (en casos: "T., R. c/ S. A. I. y E. de la P. s/ laboral", expte. n° 377/2011, Sent. Def. n° 03/12L", "T., C. A. c/ S. SA s/ Sumario - Cobro de Pesos e Indemnizaciones de Ley", expte. n° 137/2013, Sent. Def. 35/2013L, "Z., J. I. c/ S. C. SRL s/ Sumario - Cobro de Pesos e indem. De Ley", expte. n° 527/2013 Sent. Def. 78/2013L, "G., M. L. c/ INC SA s/ Sumario (cobro de pesos e indemnizaciones de ley)", expte. n° 400/2014, Sent. Def. 52/14, entre varios más; sentando un criterio favorable) donde se ha dispuesto en forma concordante que los mentados aumentos no remunerativos son inconstitucionales por desconocer la naturaleza salarial de las prestaciones que establecen.

Criterio también afirmado por la CSJN en los autos "P. c/ D.", donde señala que resulta inadmisible colocar fuera de la conceptualización de "salario" prestaciones que han constituido una "ganancia" para el trabajador, y que sólo encontró motivo o resultó consecuencia del contrato de trabajo. Es preciso reconocer, agrega, que "toda ganancia que obtiene el trabajador del empleador con motivo o consecuencia del empleo resulta un salario, una contraprestación de este último sujeto y por esta última causa".

De los recibos de haberes acompañados surge acreditado que se abonaba al actor los rubros viandas, vianda y ayuda, otorgándoles, en cada liquidación el

carácter no remunerativo, no alcanzando el agravio a revertir los fundamentos expuestos por la Corte nacional, provincial y los antecedentes mencionados de esta Cámara de Apelaciones, por ello acuerdo con el Dr. Hayes en el rechazo del agravio.

f. *El sexto agravio cuestiona la multa prevista en el art. 2 de la Ley 25323*:

Distinta suerte seguirá el agravio referido a la multa dispuesta por la jueza de grado respecto al art. 2 de la Ley 25323 que establece un incremento del 50% en las indemnizaciones previstas por los arts. 232, 233 y 245 de la LCT -indemnización sustitutiva del preaviso, integración del mes de despido e indemnización por antigüedad- y arts. 6 y 7 de la Ley 25013 -preaviso e indemnización por antigüedad- (o las que en el futuro las reemplacen), cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no las pagare y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio. Textualmente afirma: "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago".

El objetivo perseguido es compeler al empleador a pagar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. El presupuesto de procedencia es el no pago de la indemnización en tiempo oportuno y la existencia de un despido sin invocación de causa producido a partir del 20/10/2000. Por un lado, requiere la intimación fehaciente por escrito (carta documento o telegrama) del trabajador -o de la asociación sindical con personería gremial que lo represente con el consentimiento por escrito del interesado- por un plazo de 2 días hábiles (art. 57 LCT) y por otro lado, la mora del empleador y, finalmente, se exime el empleador del incremento indemnizatorio, si abona al trabajador las indemnizaciones antes de que este inicie acciones administrativas o judiciales.

En el punto la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha afirmado que la sanción establecida en la norma en análisis "… se aplica sobre las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la LCT. Ello de conformidad a lo establecido en el art. 2 de la Ley 23523 el que establece: "... Cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no le abonare las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245... y, consecuentemente lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas…" (LS 354-209; 352-01).

En igual sentido se ha afirmado que la indemnización prevista en el art. 2 de la Ley 25323 no se debe como consecuencia del despido, sino de la mora del empleador en la satisfacción de las indemnizaciones que reparan sus consecuencias, cuando no tiene justa

causa. La doctrina judicial laboral y la jurisprudencia, aún la local o provincial, no es pacífica al determinar las oportunidades en que corresponde o no la liquidación de la multa dispuesta por el art. 2 de la Ley 25323. Entiendo a que ello se debe a que cada caso debe ser analizado en su particularidad, el comportamiento de ambas partes, tanto del trabajador como el empleador y, especialmente, la finalidad de la norma, descartando cualquier pretensión de desvirtuar dicha finalidad procurando el andamiaje de un incremento de la indemnización por despido, aplicado en forma automática, como si esta hubiera sido la intención del legislador.

Es claro que el objetivo de esta indemnización agravada no es el de resarcir los daños que produce el distracto en sí, ni agravar automáticamente las indemnizaciones, sino que su finalidad, entiendo, está orientada a reparar los perjuicios que sufre el trabajador como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de los rubros indemnizatorios que la LCT impone como consecuencia del despido. Y tal interpretación se condice con el carácter alimentario de los créditos laborales y que los mismos sean satisfechos en forma inmediata sin que el trabajador padezca la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso sea administrativo o judicial.

Los operadores jurídicos debemos en forma constante interpretar la ley, integrando dicha interpretación en el caso en concreto, sus hechos, antecedentes y la satisfacción de la solución justa al conflicto individual (o colectivo), y en esta tarea aparecen las facultades que la norma le otorga al juez de reducir o

eximir al empleador de tal imposición, en el caso de existir causas que justifiquen la conducta del empleador, y aquí es donde no puedo desatender que las condiciones de procedencia para que se condene al empleador al pago de la multa estipulada son dos: a) que el accionante hubiera intimado a su empleador para que le abone las indemnizaciones derivadas del distracto; b) que ante la conducta reticente de este último, el trabajador deba iniciar las actuaciones administrativas o judiciales tendientes al cobro de las indemnizaciones no abonadas oportunamente.

Así se ha sostenido que es menester que los jueces realicen una prudente valorización de las circunstancias que justificaron al empleador a no abonar las indemnizaciones en legal tiempo y forma.

Entiendo que en el caso la omisión al pago íntegro de la indemnización laboral, no respecto a la diferencia en la mejor remuneración que aquí se determina, sino respecto al no pago de la doble indemnización dispuesta por el art. 2 del Decreto 34/19, constituyen el supuesto contemplado en la norma, es decir, la empleadora, ha omitido el pago de la indemnización prevista en dicho decreto, vigente al momento del distracto, deliberadamente, con el único justificativo que expresa ya en la instancia judicial, de entender que dicho decreto no estaba vigente al momento de la extinción de la relación laboral, entiendo corresponde confirmar la viabilidad en el caso de la sanción dispuesta en la norma. Por ello, se impone el rechazo del agravio.

g. *En el décimo agravio, se cuestiona la capitalización de intereses dispuesta en la sentencia conforme art. 770 inc. b del CCCN.*

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- una sola vez.

Y 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.

Entonces es sabido que el anatocismo es la capitalización del interés, que pasa también a devengar intereses (Borda, Guillermo A., “Tratado de derecho Civil. Obligaciones”, editorial Perrot, 4ta. ed., 1976,

par. 494, pág. 420) y la norma bajo análisis afirma: “No se deben intereses de los intereses, excepto que:
a) una cláusula expresa autorice la acumulación de los intereses al capital con una periodicidad no inferior a seis meses; b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda; c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo; d) otras disposiciones legales prevean la acumulación”.

He sostenido que respecto a las indemnizaciones laborales, comparto el análisis que efectúa el Dr. Emilio Romualdi (30/10/2020 en MJ-DOC-15616-AR - MJD15616) quien sostiene: “La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de la constitución de la obligación (arg. *cf*. art. 765 del CCCN). A partir de allí se abonarán intereses compensatorios hasta la fecha de cumplimiento de la obligación o moratorios cuando ambos momentos coinciden y por tanto el obligado al pago se encuentra moroso. Ahora bien, en la deuda de valor (art. 772 CCCN) la suma fijada al obligarse no será la que deberá pagarse, sino que esta será la que procure al acreedor el mismo valor estipulado, con independencia de la suma de dinero que se precise para ello”.

Así, ejemplifica el mencionado autor: “Si debo toneladas de harina su expresión monetaria es la que corresponde al equivalente al momento de satisfacerse la misma con independencia de su precio al constituirse la obligación. Esa circunstancia hace que, si el

equivalente al valor monetario se establece en la sentencia, la posibilidad de capitalizar conforme dispone el art. 770 inc. b) del CCCN es imposible e incluso contraria a la naturaleza de la deuda. Dado que la misma no puede tener intereses incluidos en su capital".

El anatocismo admitido por nuestra legislación, en los términos sentados por la norma 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 A. 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 del interés es posible, ya que se ajusta el capital a la fecha de notificación de la demanda, se incluyen los intereses puros devengados y se forma un nuevo capital que es objeto de ajuste más interés puro.

Ahora bien, establecido que son capitalizables las deudas laborales, tengo presente, ante el dictado de dos fallos de nuestro STJ, casos "T." (expte. 25679/2022) y

"N." (expte. 25707/2022), donde el tribunal ha establecido que cada caso debe atenderse en su individualidad, que procede la capitalización en los supuestos excepcionales previstos en la norma.

Así, la capitalización dispuesta en la sentencia de grado, art. 770 inc. b, donde los intereses determinados se acumularán al capital a la fecha de notificación de la demanda y luego, dicho capital continuará devengando intereses para proceder nuevamente a capitalizarse en el caso del supuesto del art. 770 inc. c del CCCN, resulta acertada. Alferillo opina: "La segunda acumulación de intereses al capital dentro de un proceso judicial tiene lugar si se liquida el monto de la condena, el juez manda a abonar la suma final de la liquidación y el deudor demandado no cumple. Esta liquidación puede contener la capitalización producida al momento de notificar la demanda, dado que es una facultad del acreedor acumular o no los intereses al capital. En otras palabras, el monto original demandado puede sufrir al menos dos capitalizaciones: la primera, al notificar la demanda; la segunda, cuando se liquida la condena y el deudor, debidamente intimado, no abona" (Alferillo, Pascual Eduardo, "Tratado de derecho Civ. y Com.", Bs. As., director Sánchez Herrero, Andrés La Ley, 2016, pág. 118).

En suma, "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).

Por ello, corresponde rechazar el agravio y confirmar en este punto la sentencia de grado.

h. En el agravio identificado bajo el número once, la parte cuestiona la imposición de costas.

He sostenido en otras oportunidades que las costas constituyen, de alguna manera, un reintegro de gastos y no una sanción o pena a quien resultó perdidoso en la incidencia o en el pleito. Importan un resarcimiento de los gastos que ha debido soportar la parte que debió recurrir a la jurisdicción para obtener el reconocimiento de su derecho. Por ello, quien resulta perdidoso en un pleito, en general, cargará con las costas de manera que esos gastos causídicos no graviten negativamente en quien venció en el pleito (Picón, Liliana N., "A propósito de las costas procesales", La Ley - Thompson Reuters, LL 0003/402080).

Por ello, al momento de determinar la imposición de costas, el análisis, debe ser el resultado de un prudencial reparto y no de un cálculo aritmético, ponderando en cada caso las particularidades del reclamo inicial y del resultado sustancial del pleito, y en este caso en particular, entiendo corresponde sean impuestas a la empleadora, por cuanto en lo sustancial (extinción de la relación laboral) resulta vencida (art. 69 CPr.). Por ello rechazo el agravio.

3. Respecto a las costas y monto de los honorarios por las actuaciones en ambas instancias, también coincido con la propuesta del Dr. Hayes y así lo voto.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Coincido con la solución dada por quien me precedió en orden de votación y con su fórmula propuesta.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Manuel Horacio Pis Diez no emite su voto.

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

SENTENCIA:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la Sentencia nro. 116/23 de fecha 19 de mayo de 2023 y su aclaratoria nro. 182/23, con los alcances dispuestos en los considerandos respectivos.

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

3) Regular los honorarios profesionales por la actuación en esta alzada al Dr. O. G. A. en el veintisiete por ciento (27%) y al Dr. H. A. S. en el veintisiete por ciento (27%), en ambos casos a calcular sobre los de la primera instancia, y con más la alícuota del IVA, de corresponder.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 14 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"