En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veintiseis días del mes de abril 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 Rubén Enrique Hayes y asistencia de la primera vocal Dra. María Marta Nieto y de la segunda vocal Dra. María Fernanda Zanatta (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"G., W. A. c/ P. A. SRL s/ SUMARIO – Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 649/23,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 486/18), y atento al resultado del sorteo de fecha 22 de noviembre de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Marta Nieto, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. María Fernanda Zanatta.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 187/23 de fecha 27 de junio de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

I. Vienen a conocimiento de este Tribunal de alzada en virtud del recurso interpuesto por la demandada en contra de la Sentencia Definitiva nro. 187/2023. Concedido el mismo, expresa agravios por escrito digital ID 1140973. Corrido el respectivo traslado, contesta el actor por escrito digital ID. 1150122.

II. Vale recordar que en la sentencia definitiva

que motiva el recurso, la jueza de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. W. A. G. y condenó a P. A. SRL a abonarle la suma de $646.097,94. con más los intereses, según los respectivos considerandos. Para finalizar, impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

III. *Fundamentos del recurso, contestación y tratamiento*:

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

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

a) La demandada, en primer lugar, impugna la decisión reseñada y niega que hubo injuria de su parte que ocasionara un despido indirecto. Asimismo, denuncia arbitrariedad en la sentencia porque la jueza de grado, para emitirla, no habría valorado la prueba pericial

psiquiátrica ni la informativa da la Agencia de Seguridad Vial.

Cabe mencionar, que la jueza de grado restó relevancia para la resolución de la causa a la pericia psicológica ID22558 del 26/04/2021 porque entendió que versaba sobre cuestiones genéricas, sin que se hiciera referencia a la entrevista con el actor; y consideró que la impugnación que efectuó el accionante en ID 293351, era correcta y con entidad suficiente. Puntualizó que no aportaba nada en relación el estado del trabajador al momento en el que el médico tratante otorgó el alta.

La recurrente interpreta que el razonamiento expuesto por la sentenciante es equivocado y que no cumple con las reglas de la sana crítica, en tanto la pericia, por especialistas médicos siquiatras y sicólogos, es idónea por su aptitud para desplazar las dudas de la jueza de grado respecto de la situación de salud del actor al momento del alta otorgada por el médico personal.

Entiende además que, desde el inicio del informe, el perito si refiere al actor. Sostiene que el informe pericial psiquiátrico se realizó con constancias documentales de la causa aportadas por las partes, tales, serían los informes médicos, indicaciones médicas, licencias otorgadas al actor, controles médicos laborales, y el pedido de alta; y considera innecesaria una consulta presencial con el Sr. G., porque los puntos de pericia versaban sobre una enfermedad siquiátrica que data de los años 2016/2017 y no tendría sentido mantener una entrevista en 2021. Entiende que la ausencia del actor no obstaculiza la elaboración del dictamen ni resta valor probatorio al informe, porque éste fue

elaborado con las constancias médicas que surgen de la causa aportada por las partes. Agrega que el proveído del 16/11/2020 no requirió consulta personal del perito con el actor.

La recurrente estima que la jueza de grado, si consideraba que el informe era genérico e irrelevante podía pedir las explicaciones convenientes, en uso de facultades propias dadas por el art 36 inc. 2 del CPCCCh o consulta médica con el actor; pero en una decisión -que su parte entiende errónea-, descarta la pericia sin fundamentos.

Sobre el dictamen profesional sostiene que emerge del mismo que el actor no podía volver a la función de chofer de colectivo porque aun padecía de la patología psiquiátrica. Agrega que ello era coincidente con la respuesta que dio la empresa cuando fue solicitada el alta. Solicita que sea analizado el informe del perito médico psiquiatra en tanto sería categórico sobre el diagnóstico del actor y sobre la incidencia de la enfermedad en la actividad laboral del Sr. G., como chofer de transporte público de pasajero, a la fecha del alta.

A su turno, reprocha que no fuera valorada la prueba informativa, relacionada a la pericial médica, según entiende la apelante, porque ambas versarían sobre el estado de salud necesario para que un chofer de transporte público de colectivo pueda ejercer su actividad sin riesgo para pasajeros, peatones y conductores. Señala que la salud psíquica debe ser optima, según surge de la respuesta a oficio de la Agencia Nacional de Seguridad Vial del 22/09/2022.

Alega que la jueza incurre en un desvío judicial al no fundar su sentencia y que ello lesiona sus derechos constitucionales y fundamentales. Cita doctrina y jurisprudencia. Solicita la revocación del fallo de grado.

Respuesta:

El actor, responde al agravio expuesto y menciona que, se tramitó por ante este organismo un expediente caratulado: C., F. N. A. c/ P. A. S.R.L. s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley" - CR - Cámara de Apelaciones - Secr. Única, expte. n° 48/2020 - Sentencia Definitiva CR SD "L" n° 17/20, iniciado por el mismo comportamiento de la demandada al no permitir al empleado reincorporarse a su lugar de trabajo, esgrimiendo que su médico de contralor no lo habilita. Sostiene que una consulta o ninguna, como en el caso, con el actor, no puede imponerse al diagnóstico del médico tratante. Asimismo, que la demandada suele mantener una conducta remisa a aceptar altas médicas de los trabajadores. Solicita se rechace la queja.

b) En su segundo agravio la parte demandada nuevamente titula que la injuria fue inexistente; asimismo, que el despido indirecto fue apresurado. Sostiene que la sentencia deriva de obligaciones legales inexistentes a su parte y de la omisión de realizar una junta médica no regulada por la Ley laboral.

Evoca los fundamentos dados por la sentenciante en tanto esta citó jurisprudencia a fin de reforzar su criterio de preeminencia del certificado médico expedido por el médico de cabecera del trabajador, y además, entendió que frente a este tipo de conflictos la empleadora no debió manejarse sólo con las conclusiones

técnicas de los médicos por ella contratados. Dijo la magistrada que la negativa a dar tareas por parte de la empleadora, basada únicamente en los profesionales por ella contratados, resultaba insuficiente. A continuación, la sentenciante entendió que la demandada no mantuvo una conducta proba en aras de la continuidad de la relación laboral porque ante la contradicción de criterios en relación al alta entre el médico del trabajador y el de la empresa, de considerar que el trabajador no estaba apto para actividad de transporte público de pasajeros debió prolongar la licencia por enfermedad con el alta del médico del actor, ofrecer otras respuestas acordes a la supuesta incapacidad, hasta tanto se dirimiera la controversia. La jueza de origen sugirió como ejemplo la intervención de junta médica, u otro para cumplir con la obligación de dar tareas, en lugar de limitarse a esperar el plazo del vencimiento de la licencia a fines de poder resolver la relación laboral, sin obligación indemnizatoria, cubriéndose en la disposición del art. 212 LCT, aún ante la denuncia del contrato que efectúa el trabajador. Entendió la jueza de grado que hubo falta de dación de tareas por parte de la empleadora y determino que fue justificada la situación de despido indirecto en que se colocó el actor, en fecha 29/11/17, conforme el informe del C. A. de fs. 584/585.

La recurrente se alzó en contra de las conclusiones antedichas y opuso su criterio. Recordó que el actor prestó servicios de chofer de transporte público de pasajeros. Que usufructuó licencia por enfermedad desde el 24/6/2016, por 18 días, por pelea con golpe de puños con el Sr R. conductor de remís, en ocasión de trabajo;

que desde septiembre de 2016 hasta el 05/05/2017 el actor estuvo con licencia psiquiátrica emitida por el Dr. E. por diagnóstico F 43 y F32 y obtuvo el alta sin tareas adecuadas el mismo día. Luego dice que el Dr. S. habría realizado el control médico posterior al pedido de alta y que, según el informe, Sr. G. no estaba en condiciones de retomar tareas de chofer, y recomendó que el actor continúe con tratamiento médico siquiátrico y sicoterapia indicando licencia laboral por 60 días. Recordó que concluido el periodo de licencias pagas, se reservó al actor el puesto de trabajo conforme el art 211 LCT, que cumplió con su periodo de licencia pero que incumplió con el tratamiento de terapia y medicación habiendo indicado la Lic. B. que no era favorable su exposición a tareas de conductor. Indica que el 29/11/2017 el accionante se consideró despedido luego de aceptar la reserva de puesto, ante la falta de dación de tareas, sin haber intimado a la empresa y prematuramente, porque en tal exiguo plazo su parte no podía someter este asunto a una junta médica como sugiere la jueza de grado, cuando ello ni siquiera está previsto como una obligación de la empleadora en la ley laboral.

La demandada intenta, con la reseña expuesta, ilustrar sobre su postura de que respetó los derechos del Sr. G. y que si no lo ubicó en otra tarea fue porque no lo habría indicado el Dr. E. Reprocha la condena al pago de licencias por enfermedad alegando que cumplió con el pago de las mismas, que no es una obligación que surja de la ley, que no podía permitir la conducción de un vehículo en riesgo para sí y para los demás. Argumenta que la empresa hizo todo lo que la Ley de Contrato de

Trabajo dispone y todo lo estuvo a su alcance para evitar que el actor malogre su estado de salud psiquiátrico, que observó el principio de buena fe contenido en el art. 63 de la LCT y que actuó en consonancia con la conservación del puesto (art 10 LCT). Solicita la revocación de la sentencia con costas.

Respuesta:

El Sr. G. controvierte al agravio precedente diciendo que el 15/05/2017 realizó un informe que no coincide con la realidad porque no hubo entrevista personal, sino solo con la Lic. V. B., médica laboral, en el H. M. Estima que la demandada pretendía que continúe con el tratamiento médico para hacer la reserva de puesto de trabajo y no abonar la indemnización. Solicita el rechazo de la segunda queja.

Tratamiento:

Ambos agravios serán tratados conjuntamente.

Como ya he dicho en otras oportunidades, rige en el ámbito del derecho y, especialmente en el laboral, el principio de buena fe. Es que el contrato de trabajo se sustenta en el recíproco respeto y confianza entre las partes. La confianza, la buena fe, la fidelidad, son los valores que se esperan del comportamiento y de la conducta de una buena persona. Como valor en sí mismo, es un atributo en función del cual se desencadena la conducta esperada y esperable del sujeto. De la mano del principio de buena fe, nos encontramos con el de la continuidad, conservación laboral, ambos principios expresamente contemplados en la Ley de Contrato de Trabajo (arts. 10 y 63 LCT).

Y bajo estos principios, a fin de resolver ambos agravios, que cuestionan el despido indirecto del actor,

y las correspondientes indemnizaciones, corresponde exponer la teoría del caso de ambas partes y que han acreditado cada una.

Advierto que ambas partes de la relación laboral, desde el 18/06/2016 hasta el 28/11/2017, en principio, han mantenido conductas que luego han sido contrarias a las asumidas con posterioridad, siendo respecto de ellas aplicable la teoría de los propios actos, sin embargo no existe controversia que han mantenido vigente la relación laboral, retractándose en forma expresa o tácitamente, en varias oportunidades de sus posturas. Y esto no está controvertido, surge del fluido intercambio epistolar de ambas partes que han avanzado durante más de un año, sosteniendo una licencia médica del actor, al principio por indicación de su médico de cabecera, luego por indicación de los médicos designados por la empresa en uso de sus facultades legales de control. Y en esto no existe controversia entre las partes, por ello no habrá a ser motivo de abordaje en este voto, conforme principio de congruencia.

La controversia radica en las posturas asumidas luego de que el trabajador, con fecha 15/08/2017 afirmase que habiendo transcurrido tiempo desde la entrevista con la profesional indicada por la empleadora, Lic. B., con fecha 09/08/2017, solicita se le informe cual ha sido su dictamen o conclusiones, al mismo tiempo que intima se aclare su situación laboral en el término de 72 horas, se le otorguen tareas “en su puesto habitual de chofer”, bajo apercibimiento de considerar injuria grave y dar por concluida la relación laboral en los términos del art. 246 de la LCT. Dicha misiva mereció respuesta de la empleadora, con fecha

22/08/2017, donde informa al trabajador las conclusiones de la licencia, que su condición es no apto psíquico, transcribiendo la conclusión de la profesional, y aclarando que su situación laboral es que al haber usufructuado el máximo de licencias por enfermedad pagas, se hizo reserva de su puesto de trabajo por el término de un año, recomendando acceder a tratamiento psicológico, invocando la Ley de tránsito, la imposibilidad de que regrese a sus tareas habituales y sosteniendo la continuidad de la relación laboral.

A esta notificación de la empleadora, el actor guarda silencio y recién con fecha 28/11/2017, tres meses después, sin explicar o brindar información sobre lo que aconteció en esos tres meses, si hizo o no el tratamiento indicado, si fue controlado nuevamente, ante la negativa de dación de tareas se considera en situación de despido indirecto e intima la entrega de documentación laboral, multa del art. 1 y 2 de la Ley 25323, misiva que la empleadora rechaza con fecha 01/12/2017.

El actor, al haber sido dado de alta por su médico de cabecera, se prestó a los controles médicos de su empleadora, y cinco meses después de dicha alta, consideró que la no dación de tareas de su empleadora, constituía injuria grave y se puso en situación de despido indirecto.

Luego, la empleadora, en el entendimiento que el trabajador no se encontraba en condiciones de prestar tareas habituales, por cuanto no podría acceder al apto psíquico para la licencia de conducir correspondiente al chofer de transporte público, con sustento en los informes médicos, en principio del médico de cabecera y

luego de los Dres. S. y la Lic. B., en principio otorgó licencias con goce de haberes, luego notificó al trabajador que comenzaba con la reserva del puesto de trabajo (por continuar dicha condición) y con fecha 31/07/2018 comunica al actor la finalización de la reserva de puesto de trabajo y que es despedido, que la documentación laboral está a su disposición, tal misiva no es recibida por el trabajador, por no haber sido retirada por este del correo luego de las visitas a su domicilio. En consecuencia, reitera dicha notificación con fecha 16/08/2018 y la misma sigue la suerte de la anterior, no llega a conocimiento del actor, por los mismos motivos. Solo para despejar dudas, advierto que absolutamente todas las intimaciones y notificaciones intercambiadas entre las partes durante más de un año y medio, han sido remitidas a los mismos domicilios.

La jueza entiende que, en diferencia de ambos criterios médicos, debe estarse al del actor, con citas de antecedentes jurisprudenciales que entiende aplicables al caso. Ahora bien, a fin de resolver el agravio, aparece como central, si la conducta asumida por la empleadora, no dación de tareas pese a encontrarse debidamente intimada por el trabajador, constituye injuria laboral, en los términos de la norma y citas jurisprudenciales efectuadas por la jueza de grado, confrontado con los hechos acreditados en la causa y la valoración de las pruebas efectuada en la sentencia, si la misma es arbitraria o no.

En consecuencia, para determinar si ha existido injuria de parte de la empleadora al no otorgarle tareas habituales al actor, debe abordarse si el actor, podía acceder a las mismas y la actitud de la empleadora fue

injustificada o arbitraria. Así, suelo recordar que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. 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, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es sabido que le incumbe al actor 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. Abeledo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación y en caso de duda, juega el principio pro operario contenido en el art. 9 de la LCT que impone que si hubiere duda sobre la aplicación de las normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador y si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley o en la interpretación de la prueba, los jueces o encargados de

aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

Ahora bien, en cuanto a la prueba producida en la causa, el intercambio de notificaciones ha quedado suficientemente acreditado, en principio porque cada parte ha acompañado las carta documentos y telegramas remitidos y recibidos y, en segundo lugar por cuanto obran al menos 2 respuestas de oficios –innecesarias por falta de controversia inicial- al correo argentino. De este intercambio, descripto en la demanda, en la contestación de la demandada y en la sentencia, surge que ambas partes han ido retractándose de conductas asumidas, sea el despido, sea requerir tareas para luego continuar gozando licencia médica conforme resultado de entrevista con los médicos de la empresa, hasta pedir licencia sin goce de haberes para asistir a familiar enfermo en Salta, y la empresa, en coherencia con lo sostenido, informar al actor que rechaza el pedido por cuanto su situación laboral es licencia médica, no apto psíquico, y esto ser consentido por actor. La controversia que se judicializa, comienza con la intimación a dar tareas bajo apercibimiento de considerar la actitud como injuria grave.

Declararon los testigos P., P., B., P. y el médico S., respecto a la cuestión controvertida, si se encontraba en condiciones de retomar las tareas habituales que reclamaba el actor, sólo interesa la declaración de S., quien ratifica su informe médico (fs. 444 y 603/604 de fecha 15/05/2017), efectuado luego del alta médica otorgada por el Dr. E., insistiendo que el actor, como chofer de transporte público, continuaba con Diagnóstico F43 y por ello recomendó tratamiento

psicológico y que no podía retomar sus tareas habituales, señalando que el mismo, por su condición, era no apto psíquico.

A fs. 558 se agrega informe del C., C. P. de C., del que interesa que informan al tribunal que conforme Ley 24449 de tránsito y el decreto Reglamentario 779/95, es requisito para la obtención de licencia nacional habilitante de conductor, la certificación de apto psicológico. Esto se condice con lo informado por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia (687/690) la necesidad, como conductor de transporte público, de contar con carnet sanitario rubro n° 2, contar con certificado de aptitud psiquiátrica, y en el mismo sentido ha informado la Dirección General de Licencias de Conducir del municipio local y la Agencia Nacional de Seguridad Vial informa a fs. 453 del Expediente digital, la necesidad de contar con el apto psicológico para obtener licencia de conducir habilitante, más en transporte de pasajeros público.

Es decir, que para poder retomar sus tareas habituales, como intimó el actor, en atención a su trabajo –chofer transporte público- debía contar con el apto psíquico, ha quedado acreditado en la causa, no siendo un requisito o condición impuesta por la demandada.

Entonces cabe preguntarse, si el actor detentaba esa condición, tanto al tiempo de intimar la dación de tareas como al considerarse en situación de despido indirecto, y aquí no coincidiré con la jueza de grado, dando explicaciones.

La pericial psiquiátrica del Dr. C., que el actor impugna por genérica y la jueza descarta por el mismo

motivo, indica que CONFORME LOS CERTIFICADOS QUE ACOMPAÑO EL ACTOR, su diagnóstico durante la licencia médica y al finalizar la misma, era DSM: F43 y F32 según sus certificados, es decir trastorno de estrés agudo y trastorno depresivo mayor. En el punto d) explica el profesional que la limitación que genera la enfermedad del actor, es significativa, el estado psicopatológico es incapacitante en sí mismo en la labor de chofer de transporte público y el tratamiento psicofarmacológico también genera limitación absoluta en la labor de chofer de transporte público.

Cuando la parte actora impugna y la jueza recepta los fundamentos, con sustento en que la misma es genérica y no ha entrevistado al actor, advierto que es acertado que el perito informe desde su ciencia, y en referencia a la documental acompañada, por cuanto debe expedirse respecto a la condición de salud al momento de la licencia, su otorgamiento y su alta, y explicar al juez qué significan las patologías oportunamente diagnosticadas, respecto a las cuales, aparte, no existe controversia en el caso. La controversia radica en que si al alta, estaba o no en condiciones de retomar sus tareas.

El razonamiento de la jueza de grado consiste en que ante la discrepancia de dos médicos en cuanto a que si el trabajador está en condiciones de alta y retomar sus tareas habituales o no, debe prevalecer el acompañado por el médico de cabecera del trabajador, y en esta misma lógica, advierto de fs. 39 y 41 ambos certificados médicos en uno informa el alta del paciente y que puede regresar a sus tareas laborales y el segundo, donde REITERA que el paciente –actor- se encuentra en

condiciones de prestar sus tareas habituales y que de no hacerlo, la dilación perjudicaría su salud, en ambos se indica como diagnóstico Fy3.

Es decir, al momento del alta que otorga el propio médico del actor, su diagnóstico resultaba incompatible con el apto psicológico que se requiere como habilitante para retomar las tareas habituales que indica el médico e intima el actor y que ante su no otorgamiento, entiende justifica el despido indirecto. Por ello la valoración parcial y sesgada de la prueba, a fin de resolver el caso, aparece como manifiesta, ante la omisión de valorar integralmente todo el plexo probatorio. Los informes que señalaban la necesidad de contar con apto psicológico para retomar tareas de chofer, no se encuentran valorados y menos integrados a la pericial psiquiátrica.

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 éste 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 éste 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).

Es sabido que la injuria laboral debe ser analizada, en cada caso en particular, a la luz de los principios que rigen la relación de trabajo y la normativa legal, valorando especialmente la relación de trabajo sostenida, analizando el factor confianza, proporcionalmente a las tareas encomendadas a la actora.

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)

Ahora bien, 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 J. vs. Totalgaz Argentina 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.

Y en este sentido, la demandada ha probado cada una de sus afirmaciones, sus defensas, y, en consecuencia, el recurrente, en toda su tesis argumental, logra hacerse cargo, mediante la individualización de las pruebas, analizadas integradamente, de la arbitrariedad de la sentencia que impugna.

Entiendo que la conducta de la demandada frente a la disparidad de opiniones médicas fue correcta. Es que ante la diferencia de apreciaciones registrada entre el médico tratante del actor y los profesionales que por encomienda de la demandada efectuaran el control previsto en el art. 210 L.C.T., aun cuando no surge con claridad una diferencia en el diagnóstico, sino que para uno profesional podía retomar sus tareas habituales y

para el otro, que considera la naturaleza de las tareas, no estaba en condiciones de trabajar, nada obligaba al empleador a aceptar por buenas certificaciones médicas arrimadas por el trabajador que contradecían las conclusiones de sus propios facultativos, por cuanto médicamente tenían tanto valor unas como otras (en idéntico sentido, C.N. Trab., sala I,D.T. 1966-375; ídem, Sala II, L.L. 124-535; Cám. Apel. Trab. Córdoba, 3era. Circun., Rep. L.L. XXVI-296122; esta Sala, c. 12.497 S.D.L. 117/97, c. 13.594 S.D.L. 105/98, c. 22.741 S.D.L. 37/08).

En efecto la pericia médica practicada en autos determinó que el actor, por el diagnóstico indicado por sus médicos, no se encontraba en condiciones de volver a su lugar de trabajo para cumplir con el débito laboral, por cuanto no obtendría la licencia de conducir habilitante a tal fin. En este sentido, no resulta suficiente que el trabajador ponga a disposición del empleador su fuerza de trabajo con el alta de su médico para que se genere el derecho a percepción de sus salarios, considerando que se encontraba en el período de reserva de puesto laboral y continuaba con certificación de diagnóstico no apto psíquico, algo que nunca cuestionó el actor, ni extrajudicialmente, ni en sede administrativa, ni en este proceso, nunca se cuestionó su diagnóstico médico.

En razón de lo expuesto entiendo, que no se encuentran configuradas las injurias invocadas por el actor para colocarse en situación de despido indirecto y su decisión rupturista resultó apresurada (*cf*. arts. 242).

Por ello, propondré al acuerdo acoger los agravios de la empleadora recurrente, revocando la sentencia de grado en cuanto a la causal de despido, y rechazando la demanda del actor.

En atención a cómo he propuesto la resolución del recurso, entiendo que los demás agravios expuestos por la demandada, devienen de tratamiento abstracto.

IV. *Costas y honorarios*:

En atención a cómo he propuesto resolver, por mandato procesal, corresponde readecuar costas y honorarios de la instancia de grado, en los términos del art. 282 del CPr.

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 que las de ambas instancias corresponde sean impuestas al actor, ante el rechazo de la demanda, (art. 69 CPr).

Corresponde regular los honorarios por los trabajos desempeñados en la primera instancia y conforme las etapas cumplidas, los honorarios de los Dres. S. E. T. y A. V. C., conjuntamente en el 14% del monto demandado, los de los C. O. y J. M. en el 19% de igual monto, los del perito psicólogo J. A. C. el 4% del mismo monto (art. 60 del citado cuerpo legal y Ley XIII, n° 18 DJP), sin que la aceptación del cargo del perito calígrafo C. O. A., por la única actividad procesal (ID 290512) amerite regulación. Todo ello más IVA en caso de corresponder.

Respecto a las costas de esta instancia, reitero, propondré su imposición al actor vencido.

Regulo los honorarios por los trabajos desempeñados en esta instancia de revisión de los Dres. C. O. y J. M., conjuntamente, en el 30% y los del Dr. S. E. T. en el 25%, en ambos casos de los regulados en la instancia de grado y con más el IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Por tales razones, voto

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada y revocar la Sentencia Definitiva n° 187/23, en todas sus partes, rechazando la demanda interpuesta por el Sr. W. A. G. contra P. A. SRL.

2) Las costas de ambas instancias se imponen al actor vencido.

3) Por los trabajos desempeñados en primera instancia corresponde regular los honorarios de los Dres. S. E. T. y A. V. C., conjuntamente en el 14% del monto demandado, los de los C. O. y J. M. en el 19% de igual monto, los del perito psicólogo J. A. C. el 4% del

mismo monto (art. 60 del citado cuerpo legal y Ley XIII, n° 18 DJP), sin que la aceptación del cargo del perito calígrafo C. O. A., por la única actividad procesal (ID 290512) amerite regulación.

4) Respecto a los honorarios por los trabajos efectuados en la alzada de los Dres. C. O. y J. M., los regulo conjuntamente en el 30% y los del Dr. S. E. T. en el 25%, en ambos casos de los fijados en la instancia de grado. Todo ello más IVA en caso de corresponder.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento en virtud del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte demandada (ID 1132200, agravios ID 1140973). Corrido el traslado de ley fueron contestados por la parte actora (ID 1150122). I. *Antecedentes*:

La sentencia dicta en la instancia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. W. A. G. y, en consecuencia, condenó a P. A. SRL a abonarle en el plazo de 10 (diez) días la suma de PESOS SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL NOVENTA Y SIETE CON NOVENTA Y CUATRO CENTAVOS ($646.097,94.), con más los intereses fijados en el considerando respectivo. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. No conforme con lo decidido, interpuso la accionada recurso de apelación.

II. *Análisis de los agravios. Solución*:

En el tratamiento, destaco ante todo que tiene dicho nuestro máximo tribunal que “los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones

(Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191).

En esa línea, las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho, porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación sustancial en la litis y determinar la norma jurídica que rige. Así, "en virtud del principio *iura novit curia*, los jueces se encuentran facultados para calificar autónomamente los hechos de la causa y subsumirlos en las normas jurídicas que los rigen, con independencia de las alegaciones de las partes o del derecho por ellas invocado (CSJN, 4/5/93, Rep. ED, 28459, n° 16; íd., 8/3/94, Rep. ED, 29-453, n° 20/21; CNCiv, Sala C, 12/6/01, ED, 194-220; Incom, Sala B, 14/2/05, ED, 212-107). Lo expuesto resulta de vital aplicación al caso de autos.

Anticipo que, atendiendo al minucioso relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen la queja de la apelante y que son desarrollados en el voto de la señora camarista que me ha precedido en el orden de votación, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo solo dilatarían la extensión de mi juzgamiento, atendiendo a los principios de celeridad y economía procesal.

En el abordaje del recurso interpuesto, cuestiona en recurrente en primer agravio la valoración que efectuara la señora jueza de grado sobre la pericia

psiquiátrica practicada en autos. La queja será tratada en conjunto con la segunda. Destaco sobre el particular que cuando se trata de la prueba de peritos, científica, y tal como lo señala Taruffo "surge la tradicional paradoja del juzgador como *peritum peritorum*. Por un lado, se presupone que el juez recurre al científico precisamente porque no tiene los conocimientos científicos necesarios para decidir sobre los hechos del caso; pero por otro, se exige que el mismo juez sea capaz de valorar la fiabilidad de los resultados de la prueba científica y de atribuirles el peso probatorio que, sobre la base en su convicción discrecional, considere adecuado", agregando que "se pide que el juez motive específicamente su resolución sobre el resultado de la prueba pericial, sobre todo cuando su valoración difiere de la del perito" (TARUFFO, Michele (2009), "La prueba. Artículos y conferencias", Santiago: Editorial Metropolitana, pp. 87 y ss.).

No se me escapa que "el apartamiento del dictamen pericial solo se admite cuando se expresan razones de entidad suficiente que justifiquen esa decisión, ya que el conocimiento que tiene el perito es ajeno al hombre del derecho y, por ello, el magistrado tiene que fundar su discrepancia en elementos de juicio objetivos, que permitan desvirtuar la opinión del experto. El juez debe demostrar que el dictamen se halla reñido a principios lógicos o máximas de experiencia o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos" y "que el dictamen referido a cuestiones técnicas no puedan enervarse por medio de otra prueba que no ofrezca las mismas garantías de idoneidad e

imparcialidad que otorga la opinión de los peritos" (Cámara Civil de Trenque Lauquen, autos "S., N., c/ G., D. E. y Otro s/ Daños y Perjuicios", RSD 18-98 S 15-81989).

Ahora bien, la regla se vincula con el análisis científico que efectúa el experto, el cual, de común, excede el conocimiento del juez. Sin embargo, a no dudar que el juzgador tiene plenas facultades para discernir si el informe ostenta entidad o no para dar respuesta al requerimiento que se pretende desde la óptica probatoria, o si carece de aquella. En el caso particular, la pericia presentada (ID 225558 fechado 10/02/21) no formula absolutamente ninguna referencia concreta a la persona del actor en relación con la afección que ambas partes son contestes en reconocer padeció aquél, y ese es un dato objetivo que surge de la mera lectura de la misma. Se hace mención allí a una descripción de la dolencia con carácter general, tal como se lo haría en un texto científico que trate el tema, reitero sin contrastar las características de la misma con el caso particular, vale decir con el estado del actor a ese momento, que es lo que aquí se necesitaba, lo que desde mi punto de vista y coincidiendo con la señora jueza de grado, la invalida totalmente. Luego, y al no estar comprobado el estado de salud del actor, mal puede habérsele dado trascendencia jurídica a la misma como al pretendido informe de la Agencia de Seguridad Vial, que no puede tener influencia sobre una cuestión inexistente.

De esta manera, las observaciones formuladas por la sentenciante sobre las posibilidades que tenía la demandada si es que quería justificar lo informado en

el dictamen pericial, solo se corresponden con sugerencias, que no enervan la condición estéril del informe, y solo se han citado a modo de sugerencia de cómo podría haber actuado la accionada para poner en valor su postura. Es claro que en su entidad en modo alguno puede causar agravio en tanto no resultan base esencial de la decisión de grado. Se rechazan los agravios.

A partir de allí, y confirmada la procedencia del despido indirecto en que se colocó el actor, corresponde el tratamiento del resto de las críticas que apuntan a las partidas que componen la condena.

Respecto del tercer agravio y el pago de las vacaciones no gozadas, el apelante plantea que el trabajador no laboró los seis meses necesarios para tener acceso a las mismas. Pero adviértase que dicha disposición no resulta aplicable al caso por cuanto el propio recurrente reconoce que el empleado se encontraba con licencia médica vigente en el período vacacional, razón suficiente que torna el fundamento inaplicable al caso particular. Se rechaza el agravio.

En el cuarto agravio, critica el recurrente la inclusión del SAC y los rubros no remunerativos en la conformación de la mejor remuneración mensual normal y habitual.

En orden con la mencionada inclusión en la determinación de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, he tenido ya oportunidad de expedirme en casos anteriores (a título de ejemplo “V. G. A. C/ S. S.C.C. s/ Sumario – Cobro de pesos e indemnizaciones de ley”, expte. n° 655/2015, “S., A. C. C/ G. S.A.I.C.I s/ Sumario – Cobro de pesos e indemnizaciones de ley”,

expte. n° 134/2016, entre varios otros) y entonces dije que no escapa a mi conocimiento que se ha discutido vastamente si es que corresponde o no. En tal contexto, autorizada doctrina se ha inclinado tanto por la afirmativa como por la negativa, y lo propio ha sucedido con la jurisprudencia. En lo personal, en alguna sentencia he sostenido que no corresponde se compute como mejor remuneración aquella que contiene las vacaciones por ejemplo, que de común se corresponde con los meses normales en que son otorgadas al trabajador. Es más, en esa oportunidad he citado jurisprudencia que al negar su procedencia lo hace también respecto del sueldo anual complementario. La discusión, en claro, no pasa por la normalidad y la habitualidad, sino por el carácter mensual o mensualidad. Hay quienes sostienen que el hecho de que el SAC no se abone mensualmente le impide cumplir aquél calificativo, otros entienden que el derecho a su cobro se devenga día a día, un derecho a esa retribución que se genera diariamente, luego constituye un crédito que tiene el trabajador, el que cobrará semestralmente más que no por eso carece del requisito. Estos últimos afirman que el cambio operado por la Ley 25877, que introdujo en el art. 245 el término "devengado" en lugar de "percibido" se asienta en la respuesta del legislador a la postura doctrinaria y jurisprudencial por la que se venía reconociendo la inclusión del concepto. Al cruce salen los defensores de la corriente opuesta, según los cuales, si el SAC debiera ser tomado en cuenta para el cálculo de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, en la reforma directamente se hubiera quitado el término "mensual".

En la solución, considero ejemplares los conceptos que en apretado resumen me permito transcribir "La historia, también en el derecho, posee su importancia; así lo considero, porque luego, como adelanté el legislador reformador de la LCT, explicitó la situación para que no quedaran dudas y reformó la ley. Ello significó, nada más y nada menos, que indicarle a quienes consideraban lo contrario, que estaban interpretando mal el texto legal y que se estaban apartando del principio protectorio, de rango constitucional, porque aplicaban un criterio contrario al *favor operarii*. Algo similar puede ocurrir con este fallo plenario, como advierto que ha ocurrido en otros, en los cuales ante la duda, se olvida que lo que debe privilegiarse es la constitución nacional.

Bueno es recordar que así lo ha interpretado la CSJN, cuando señaló que el trabajador es sujeto de tutela especial. Llama especialmente mi atención, que se ha señalado en ocasiones, que no significa un cambio en la decisión, el reemplazo de la palabra "percibido", por "devengado". Me pregunto yo, si el legislador, cambia el texto legal, para no cambiar la ley. Me pregunto si quienes así opinan habrán analizado la exposición de motivos, de donde surge claro, a mi modo de ver, que se quiere *aggiornar* la ley, poniéndola a nivel de lo que la jurisprudencia venía diciendo, en muchos casos. Después de todo la LCT es una ley nacional y el país es un todo que va mucho más allá del límite de la avenida G. P.

En ese andarivel, he señalado antes de ahora que cuando la ley hace referencia al tema que nos convoca, la télesis de la misma es brindar no solo un marco de

legalidad, sino también de equidad, y cierta seguridad al trabajador que resulta, en el despido, víctima de un daño producido por un acto arbitrario, que el legislador presume iuris et de iure, y que no quiere tolerar, porque significaría la violación del orden jurídico "in totum". Ante la negativa de algunos a interpretar la ley de esta manera, el legislador, les dijo: señores no es lo percibido, no es aquello que entró al bolsillo en tal o cual momento, es lo devengado, es lo que se incorporó, aun cuando todavía no se haya efectivizado el pago. Es, en suma, saber diferenciar la incorporación de un derecho, al patrimonio del trabajador, de la incorporación del objeto de ese derecho que es el dinero. La profesora Cristina Vázquez, suele señalar que en rigor de verdad el trabajador "le fía" su trabajo al empleador, que va, así, convirtiéndose en acreedor continuatorio de un acreedor de una obligación a plazo.

Sabido es, que en las obligaciones a plazo, la prestación es debida desde su nacimiento, aunque se encuentre su exigibilidad suspendida y sujeta a un hecho futuro y cierto. En ese caso, nadie diría que la prestación no está devengada, empero, no está percibida, ni tampoco puede exigirse su pago, hasta el vencimiento del plazo.

El SAC que reviste naturaleza salarial, más allá de que sea una obligación accesoria, debe considerarse devengado en cada unidad de tiempo de pago, y por eso, debe integrar la base de cálculo del artículo 245 de la LCT, cuando se produce un despido arbitrario. (CNTrab. Sala VII, del excelente voto de la Dra. Estela Milagros Ferreirós en autos "Maidana J. Carlos c/ Banco Central

de la República Argentina s/ diferencias de salarios", Causa 23.684/2006, SD 42874, 19/08/2010).

Afirmo, sin hesitación, que tales conceptos son los que mejor coinciden con mi postura sobre la cuestión, la que asimismo ha venido manteniendo invariablemente esta alzada. Respecto de los rubros no remunerativos que acusa el apelante, no advierto que se encuentren comprendidos en el recibo de haberes tomado como referencia para el cálculo (fs. 65) -obsérvese que si bien se registra un valor de 0.32 ctvs. en la columna respectiva, en realidad se corresponden con el concepto de redondeo-. Se rechaza del agravio.

El quinto agravio ataca que la sentencia no trate la postura de la accionada respecto de la multa prevista en el art. 2° Ley 25323. Sostenidamente se ha dicho 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). Luego, la queja no posee sustento.

Aún con ello, destaco 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".

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 Seguridad Social", t. II, pág. 1105). Y lo reitero: "la conducta dilatoria".

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.

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, Víctor Hugo c/ Siat S.A. y otro s/ despido").

Entonces, resulta a mi juicio que el trabajador intimó correctamente, conforme manda la ley (ver fs. 7, inf. Correo fs. 585), y el empleador no pagó, y de hecho aquí estamos con un proceso incoado en el año 2018 (ver cargo fs. 78vta.) –hace ya más de cinco 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 más de cinco 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. Se rechaza el agravio.

El sexto agravio cuestiona la falta de aplicación del tope de convenio establecido para la actividad, en los términos de la letra del art. 245 LCT. Sin embargo, del escueto texto que conforma el agravio en tratamiento no se colige que aquello fuera procedente en el caso particular. Destáquese que la prueba a producir a efectos de la admisión de la pretensión introducida por la accionada (fs. 383) estaba a su cargo, mas resultó frustrada conforme surge de la respuesta dada por el MTESS (fs. 559/563), sin que aquella insistiese en su producción, lo que torna abstracta la queja. Se rechaza el agravio.

En su séptimo agravio critica el apelante la tasa de interés dispuesta en el fallo. En relación con ello, debe tenerse presente en principio que al promover demanda el actor dejó librada la misma al arbitrio judicial. Entonces, y sobre el particular, tengo dicho ya en numerosos votos, entre ellos –y solo a título de ejemplo- "G., E. c/ R., M. D. s/ Sumario – Cobro de pesos e indem. de ley", expte. n° 473/18, que el tema en debate, vale decir la estipulación de la tasa de interés en los procesos laborales fue objeto de oportuna discusión en esta alzada. De resultas de dicha tarea, y por representar la tasa que más se ajusta a la realidad actual, en concordancia con los fundamentos que antes vertiera, se dispuso la aplicación de la tasa de interés activa para préstamos personales y familiares que aplica el B. del C. SA. En la sentencia en crisis, la señora juez de grado, aplica la tasa referida y hace concreta referencia al criterio sentado por esta alzada, luego es claro que los argumentos que vierte el recurrente en

sentido contrario no tienen entidad para conmover lo decidido. Se rechaza el agravio.

El octavo agravio ataca la capitalización dispuesta de oficio en la sentencia. En la solución, 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. Ahora bien, y como lo dijera ya al resolver idéntica situación en el marco de los autos caratulados "T. M., F. E. c/ E. A. SA s/ Sumario - Accidente de Trabajo (Sistémico)", expte. n° CA 539/22, entre otros, a mi juicio aquello no habilita a que el juez decrete la capitalización de oficio. Me explico.

La norma de mención importa una disposición genérica que es necesario interpretar por cuanto, incorrectamente aplicada, puede llevar a desvirtuar la directriz general. Cabe recordar, además, que por tratarse de una excepción, se impone una hermenéutica estricta En este sentido cabe señalar que el art. 770 del CCCN establece como principio general que no se deben intereses de los intereses. Vale decir, reitera como primera premisa- la prohibición de anatocismo –como cuestión de orden público- que regía durante el Código Civil sustituido, esto es, la posibilidad de capitalizar los intereses que se vayan devengando de

modo que, acumulándose al capital, constituyan una misma unidad.

A partir de allí, las excepciones contempladas, tal la contenida en el mencionado inciso b), las cuales reitero, ostentan dicha calidad, vale decir, resultan excepciones a un principio general. Entonces, en dicho contexto, y más allá de la eventual discusión sobre el punto respecto del principio de congruencia de las cuestiones que no han integrado la litis, interpreto que la incorporación de oficio de la capitalización importa la violación del espíritu del legislador. Adviértase, por un lado, que el articulado del CCCN no faculta al juez para decretar de oficio la capitalización -el art. 771 que establece las facultades judiciales solo le permite reducir los intereses-; por el otro, la lógica debe llevarnos a concluir que si aun careciendo de facultad expresa, lo hiciera, estaría sentando un criterio general que lo llevaría a hacerlo en todos los casos sometidos a su jurisdicción, razón por la que se perdería la calidad de excepción dada por la norma, lo que claramente no tendría fundamento en derecho.

Por lo expuesto, siempre he sostenido -en criterio que mantengo- que, sin perjuicio de la aplicabilidad de la excepción prevista en el art. 770 inc. b) en materia laboral, la capitalización de intereses allí prevista debe ser expresamente pedida al promover demanda, es decir, debe ser objeto de requerimiento puntual y diferenciado. Sin perjuicio de ello, y dejando a salvo mi parecer, en reciente fallo de nuestro Superior Tribunal (SD 29/2023), se ha sostenido que la sola petición de intereses posee ínsita la capitalización conforme la letra del art. 770 inc. b) CCCN, por lo que

entiendo que materializar aquí mi postura no provocaría sino dilaciones que perjudicarían a la parte más débil de la relación laboral.

En relación con el inc. c de la norma en cuestión, pues solo se torna aplicable en caso del incumplimiento de pago, no causando agravio actual. Se rechaza el agravio.

A continuación, y seguramente por error material involuntario del recurrente, se pasa del octavo al undécimo agravio, en el que se critica la imposición de las costas, con sustento en la admisión parcial de la demanda. He tenido también oportunidad de expedirme antes del presente sosteniendo con unánime criterio 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, "G. de C., D. y otros c/ D. S.A. s/ ordinario", criterio sustentado en la jurisprudencia de CNCOM, Sala C, 14II-1991, *in re* "E. R. Z. y C. S.A. c/ M. S.R.L. y otro s/ ordinario"; 11-II-1992, *in re* "M., O. C. c/ T. S.A. s/sumario"; 23-III-1994, *in re* "L., R. J. c/ G. M. A. s/ ordinario"; 29-III-1994, *in re* "A. de P., V. c/ M., E. A. s/daños y perjuicios"; 2-II-1999, *in re* "P., E. E. c/ E. C. de S. F. 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 tiene 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. En el caso particular, advierto que las pretensiones del actor han sido coherentes con el resultado del proceso, razón por la que juzgo que la aplicación de la regla general del art. 69 del ordenamiento ritual deviene procedente, debiéndose imponer las costas a la demandada. Se rechaza el agravio.

Corresponde por último atender a las costas de la alzada, las que serán impuestas a la parte apelante vencida, por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Respecto de los honorarios por la actuación ante la alzada, teniendo en cuenta las pautas establecidas en la legislación especial (Ley XIII n° 4 DJP), habré de regularlos para el Dr. S. E. T., en el 27%, y para los Dres. J. M. y C. O., conjuntamente, en el 25%, a calcular sobre los correspondientes a 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 compartir ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula.

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, confirmando la sentencia dictada en la instancia de grado.

2) Imponer las costas a la demandada apelante vencida, según considerando respectivo (art. 69 CPCCCh).

3) Regular los honorarios profesionales por las labores en la alzada para el Dr. S. E. T., en el 27%, y para los Dres. J. M. y C. O., conjuntamente, en el 25%, a calcular sobre los correspondientes a la primera instancia, y con más la alícuota del IVA, de corresponder.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. W. A. G. y, en consecuencia condenó a P. A. S.R.L. a abonar las sumas de $646.097,94 en concepto de vacaciones no gozadas y SAC, indemnización por antigüedad, preaviso y SAC, integración del mes de despido y SAC e indemnización art. 2 Ley 25.323 con más los intereses. Impuso las costas a la parte demandada.

Reguló honorarios.

Dicha resolución fue recurrida por la demandada.

Quienes me precedieron en la emisión del voto han reseñado suficientemente el contenido de los agravios, así como los antecedentes de la causa, razón que me exime de reiteraciones estériles.

La discordancia que requiere de este tercer voto, impone decidir si la injuria invocada –falta de dación de tareas- justificó o no haberse colocado en situación de despido indirecto. La primera votante considera injustificado el despido indirecto y el segundo votante entiende lo contrario propiciando la confirmación del fallo.

1. El centro de la discusión gira en torno a la discrepancia entre el certificado de alta médica expedido por el médico tratante del trabajador -luego de casi 12 meses de licencia por enfermedad- y la consideración de los médicos de la empleadora quienes desautorizaron en el caso, retomar las tareas habituales por no contar con el apto psíquico para conducir transporte público de pasajeros.

De la decisión de lo anterior, depende el tratamiento de los restantes agravios de la demandada.

Comenzaré entonces por dirimir la cuestión relativa al despido indirecto justificado.

La sentenciante concluyó en que se configuró la causal invocada por el trabajador.

Para así decidir, descartó la pericia piscológica que se practicó en la causa por considerar que no aporta nada en relación al estado del trabajador al momento en que su médico tratante le otorgó el alta. También descartó el informe del Colegio de Psicólogos de la Provincia porque no refiere a la contradicción de los certificados.

Con apoyo en doctrina y jurisprudencia dominante, privilegió el certificado del médico tratante y dejando a salvo la facultad del empleador, entendió que en supuesto de discrepancia en función del principio del

art. 10 LCT debió, la empleadora, arbitrar una prudente solución a través de una junta médica; memoró la obligación que el art. 78 LCT impone al empleador y por ello, en lugar de negar tareas debió demostrar que persistía la incapacidad temporal del trabajador y hasta tanto se dirimiera la controversia –por ej a través de una junta médica-, ofrecer tareas acordes a la supuesta incapacidad.

Y entiendo que la solución dada es acertada y coherente no solo con el criterio de la doctrina y jurisprudencia mayoritaria sobre el tópico, sino también con la obligación que pesa sobre la empleadora y las constancias de la causa.

Es que aun cuando no se otorgue preeminencia a una opinión o certificado médico sobre otro, el obrar prudente del empleador le impone cuando menos la realización de una tercera consulta por otro especialista en la materia y si continuara la discrepancia zanjarla administrativa o judicialmente. Todo ello en aras al principio del art. 10 LCT.

Hasta quienes sostienen que luego de la reforma de la Ley 21297 que suprimió el control de las inasistencia por los médicos oficiales, ante la diversidad de opiniones entre el medico del empleador y el del trabajador debe necesariamente someterse a decisión judicial (ver en tal sentido ETALA, cit. por J. Manuel Arias en comentario al art. 210 de la LCT, en "Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Concordada", dir. por Raúl Horacio Ojeda, ed. Rubinzal Culzoni, T. III, p. 105 y sus citas).

Asimismo, el art. 62 de la LCT establece una regla genérica que determina el modo en que deben actuar las

partes del contrato de trabajo para superar aquellas cuestiones que no estén previstas en forma específica, debiendo resolver con criterio de colaboración y solidaridad las controversias que se plantean.

De tal manera no se trata de imponer aquí una conducta que la ley no prescribe u ordena, sino de una gestión en su propio interés.

La valoración de la pericia efectuada en la causa, no aporta más que la sintomatología que corresponde al diagnóstico del DSM, pero no aclara la situación de este trabajador para este trabajo frente al alta dada por su médico tratante de retomar y aconsejar sus tareas habituales.

Y en tal sentido, la decisión, también responde al criterio de apreciación de la prueba de acuerdo a las reglas con la sana crítica racional.

Por último, la decisión arribada es conteste con los principios postulados en el art. 9 y 10 de la LCT, sin que la demandada logre conmover los argumentos relativos a su obligación de dar tareas alternativas mientras se dirime la controversia y el principio protectorio.

Es que todo el diseño de la ley está centrado en preservar la continuidad de la relación de trabajo, aun cuando el vínculo no pueda continuar en las mismas condiciones en que se había originado.

No se desconoce con ello la importancia de la aptitud psicofísica para conducir un trasporte público de pasajeros, pero ello no puede constituir un paraguas bajo el cual pueda dispensarse del deber legal de garantizar al trabajador ocupación efectiva sin aportar los médicos de la empresa ningún tipo de exámenes o

pruebas –motoras o psicofísicas- realizados al actor para concluir en su inaptitud psicofísica.

En definitiva, entiendo que corresponde rechazar el agravio y confirmar la sentencia en tal sentido.

2. *Abordare las restantes quejas de la demandada*.

Vacaciones no gozadas:

El agravio de la demandada fundado en que el actor no trabajó desde el 28/6/2016 al 5/5/2017 y que el alta de fue rechazada reservando el puesto de trabajo desde el 24/6/2017, no atiende a fundamentos dados en la sentencia en que se condenó al pago del proporcional por el tiempo en que duró la licencia por enfermedad en que se devengan remuneraciones y de acuerdo al art. 152 LCT.

Entiendo que el agravio no prospera.

En cuarto término la demandada se queja de la inclusión del SAC para la base del cálculo indemnizatorio del art. 245 LCT. y de los rubros remuneratorios porque no fueron solicitados por el actor afectando el principio de congruencia.

En relación a los rubros remuneratorios, coincido con la apreciación efectuada por el segundo votante en cuanto de los recibos obrantes en la causa en las hojas 63 y 65 no se consignan rubros no remuneratorios, sin que se hubiera tomado en cuenta la MRMNH del mes de junio de 2016 como planteo en la contestación de la acción.

Con relación a la inclusión del SAC en la MRMNH y el principio de congruencia, es sabido que en el ámbito laboral, el magistrado puede complementar lo pedido por el actor, pero siempre en relación con la acción ejercida. Quiere decir que el juez, que está limitado en el proceso civil, ve ampliado su panorama para fallar

fuera de la palabra, pero dentro de la pretensión del instituto por el que se está reclamando.

Pero la facultad de sentenciar *ultra petita* no puede extenderse hasta el punto de permitir a los jueces cambiar una acción o pretensión por otra, ni a pronunciarse sobre peticiones no formuladas por las partes, pues ello violaría las garantía constitucional de defensa en juicio.

La jurisprudencia ha precisado, en distintos casos los límites de esa facultad, decidiendo que se la excede al pronunciarse sobre el preaviso si solamente se demandó la indemnización por antigüedad; o haciendo lugar al pedido de vacaciones cuando no han sido reclamadas (Allocatti, cit. por Falcon en "Procedimiento Laboral Ley 18345 Actualizada, Comentada, Anotada, Concordada, Normas Complementarias", 2da. ed. Actualizada, edit. Abeledo Perrot, Bs. As., 1998, p. 193).

Es criterio constante de esta alzada desde al menos una década, con el auxilio de la doctrina especializada, que la Ley 25877 cambió el contexto del art. 245 L.C.T. referido a la remuneración mensual, normal y habitual "percibida" por "devengada", y por ello resultó válida para incluir la proporción del SAC para integrar la base salarial indemnizatoria, aunque sea de pago no mensual, en la medida que el mismo se devenga día a día y de ese modo integrar la calificación de remuneración mensual.

Siendo ello así, la inclusión del SAC, no constituye un rubro diferenciado al reclamado, por lo que su inclusión no afecta el principio de congruencia ni del debido proceso.

El quinto agravio está constituido por la condena a la aplicación del art. 2 de la Ley 25323 sin haber dado tratamiento a la postulación de eximición que efectuara y que en todo caso corresponde la aplicación del segundo párrafo de la norma desde que abonó las indemnizaciones y que fueron tomados en cuenta por la sentenciante.

Lo cierto es que al contestar demanda se opuso a la imposición de la multa porque no existió causa justificada para que el empleado se colocara en situación de despido, extremo que sería acreditado. En subsidio solicitó la eximición de la multa.

Sucedió que la causa invocada por el trabajador fue probada y se acreditó y se confirma el errado criterio seguido por la empleadora que, como se dijo, se atrincheró en la opinión de sus médicos desconociendo el alta dada por el médico tratante y sin incorporar ningún respaldo a la sola opinión de los médicos empresariales en que se basó para reservar el puesto de trabajo sin agotar las posibilidades de continuar con el vínculo mediante la efectiva dación de tareas.

Ello me convence de que no resulta operativo en el caso el segundo párrafo de la norma que invoca y la improcedencia del agravio.

La falta de tratamiento del tope del art. 245 LCT constituye la sexta crítica.

Solicitó la aplicación del tope de convenio 460/73 y/o el que se aplicara a la relación del actor prometiendo acreditarlo mediante Oficio al MTEySS sin haber dado cumplimiento al ofrecimiento de la prueba conducente y sin siquiera invocar monto alguno, mal puede pretender que se aplique.

Como séptimo agravio postula la tasa de interés condenada por la sentenciante, pues frente a la falta de expresión de tasa de interés por parte del actor, solicitó que sean impuestos a la tasa activa del Banco Nación.

Esta Cámara que integro, en sus composición en dos salas, ha analizado la tasa de interés que corresponde aplicar en los procesos de naturaleza laboral variando el criterio sostenido hasta el año 2016 de aplicar la tasa activa para operaciones de descuento del Banco Nación Argentina por no reflejar la realidad económica y social del momento, desatendiendo así la plena protección que el salario del trabajador reclama.

Es por ello, que cotejando las distintas tasas que aplican las entidades financieras, la variable de la oferta crediticia, las variaciones de la economía según los datos que surgen de los informes de INDEC y publicaciones efectuadas por IPC consultadas, se estimó adecuada la tasa “para préstamos personales y familiares del B. del C. S.A. por ser la que mejor mantiene la integralidad del crédito reconocido” (Sala B, S.D. 36/L/2016; 37/L/2016; 2/L/2017; 4/L/2017; 5/L/2017; 8/L/2017; 12/L/2017; 14/L/2017, Sala A, S.D. 34/L/2016, 13/L/2017 entre muchas otras), en aquellos casos en que el principio de congruencia lo permitiera o, como en el caso, hubiera sido dejado librada la fijación de la misma.

Tales conclusiones, hallan justificación en el marco de la devolución a la "razonable discreción de los jueces de la causa” la potestad de discernir la tasa de interés aplicable que mejor se ajuste a las garantías constitucionales, conforme doctrina de la Corte Suprema

Nacional a partir de la causa “B. S.” del 17/5/94 (DT 1994-B-1973) en la que se resolvió que la cuestión de la tasa de interés a aplicar no era de naturaleza federal, quedando sujeto a la prudencia judicial y no generando contienda federal salvo que por aplicación de la tasa en cuestión se suscitare el caso de sentencia arbitraria. Criterio también seguido por el Superior Tribunal de Justicia Provincial en "S., C. c/ L. P. S.A. y/u otro s/Indem. por Acc. Trabajo" (expte. nº 15.502-S1996), Sentencia nro. 8/1997.

Entonces, la mera oposición de la demandada o la solicitud de la aplicación de la anterior tasa utilizada en la Circunscripción no enerva la solución arribada, pues con la tasa definida se intenta salvaguardar, el capital obtenido en la condena de los efectos nocivos provocados por la depreciación monetaria, además de ser la de plaza local y la aplicada por el Superior Tribunal de Justicia como adecuada en caso de intereses no estipulados ni establecidos (SD nro. 6/SRE/02; 4/SCA/11 y más recientemente 19/SRA/15).

Corresponde confirmar la sentencia en este aspecto.

El cuestionamiento relativo a la disposición de la capitalización de intereses de oficio tiene respuesta en lo decidido por el STJCh en cuanto resolvió recientemente que “la sola solicitud del actor de la imposición de intereses comprende la aplicación de la totalidad del régimen que rige tal instituto, en el que se encuentra incluido indudablemente el art. 770 del CCyC” (ver voto del Dr. Vivas en SD 29/2023 del 31/8/2023 íd. criterio en SD nro. 30/2023).

No desconozco que sobre el punto, en anteriores oportunidades (*v.gr.*, SD “L” 21/23) he seguido, entre

las posturas doctrinarias imperantes, una interpretación restrictiva, requiriendo que sea expresamente pedida la capitalización de intereses, no obstante a partir de la SD "L" 53/2023 y ante la fijación del criterio por el STJCh, he variado mi postura.

El agravio por tanto no prospera.

Por último, le causa agravio la imposición de costas totalmente a su parte, habiendo resultado parcialmente admitida la demanda.

Tal como he venido sosteniendo (SD "L" 10/18 del 4/4/18) de conformidad al criterio mayoritario de esta alzada, el fundamento del hecho objetivo de la derrota, no sufre desmedro por la sola circunstancia de que el reclamo inicial no prospere íntegramente y que se hayan reconocido parte de los rubros reclamados (*cf*. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-B, pág. 112/113, p. 532).

Es que no es admisible parcelar el litigio con relación a los distintos reclamos, sino que ha de estarse a un enfoque global de su resultado y siguiendo un criterio jurídico y no aritmético resultando vencedor quien obtiene el reconocimiento de su derecho, aun cuando ello sea en mínima proporción, siendo razonable que no queden a su cargo los gastos realizados para lograr la justicia del caso

Esta conclusión se refuerza por la naturaleza laboral del proceso. El empleado necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda (STJCh, expte. nro. 13.707-V-1992, anterior

Sala B SD 32/2001 y SD L nro. 8/2015 entre muchas otras, SD L nro. 26/2017, 33/2017, 10/18).

De allí que coincido en que el agravio debe rechazarse.

3. *Costas y honorarios*:

En atención a cómo se resuelve, entiendo que las costas de esta instancia deben imponerse totalmente a la recurrente vencida por el principio general de la derrota.

Los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia los fijo en el 25% a favor de los letrados de la demandada recurrente y en el 27% al letrado del actor. En ambos casos tales porcentuales deberán aplicarse sobre los que le fueron regulados por su actuación en la primera instancia, de conformidad con las pautas establecidas por la Ley arancelaria vigente en sus arts. 5 y 13.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirmar la sentencia venida en apelación.

2) Costas de esta instancia a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales según lo propuesto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia de la Dra. Nieto, la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirmar la Sentencia nro. 187/23 de fecha 27 de junio de 2023.

2) Imponer las costas de esta instancia a la demandada vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. S. E. T. en el veintisiete por ciento (27%) y al Dr. J. M. y a la Dra. C. O., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 34 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"