En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los nueve días del mes de agosto 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 de la Dra. Verónica Daniela Robert y asistencia del primer vocal Dr. Manuel Horacio Pis Diez y del segundo vocal Dr. F. Nahuelanca (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., M. A. c/ S. A. I. Y E. D. L. P. s/ SUMARIO – Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 211/24**, venidos del Juzgado Letrado de primera instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 189/19), y atento al resultado del sorteo de fecha 12 de junio de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Verónica Daniela Robert, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dr. F. Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 59/24 de fecha 8 de marzo de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

Mediante SD n° 59/24 la magistrada de grado declaró la inconstitucionalidad del carácter no remuneratorio del rubro abonado al trabajador bajo el concepto "art. 30 CCT 130/75", disponiendo que deberá considerarse como parte integrante de la remuneración a todo fin; y hace lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. M. A. G., condenando a la firma S. A. I. Y E. D. L. P. a abonar en el plazo de diez (10) días la suma de PESOS DOSCIENTOS SESENTA MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y DOS CON

DIEZ CENTAVOS ($260.492,10), conforme lo establecido en los puntos IV.1.2.3, con más intereses (IV.4). Impuso las costas a la demandada, y reguló los honorarios profesionales.

En el punto IV consideró que desde el 15/09/18 al 15/12/18 el actor debió haber gozado de licencia por enfermedad inculpable (art. 208 LCT) deviniendo ilegítimos los descuentos efectuados por la empleadora, y viabilizo los siguientes conceptos indemnizatorios: remuneraciones adeudadas por los períodos: septiembre/18 $34.805,16, octubre/18 $62.480,18, noviembre/18 $62.480,18 y diciembre/18 $39.136,24; indemnización sustitutiva de preaviso $56.762,82 y su SAC en $4.730,23 y SAC proporcional 2° semestre/18 por la suma de $97,29.

Por otra parte desestimó los siguientes rubros indemnizatorios: indemnización por antigüedad; (III.B.3.a), indemnización del art. 2 de la Ley 25323 (III.B.3.d) e indemnización por falta de aportes al Seguro de retiro complementario (III.B.3.f).

Por último determinó que las sumas adeudadas devengarán el interés que resulte de aplicar la tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut S.A., desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago y dispuso 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 (27/11/2019).

Recursos:

Contra el fallo se alzó la demandada S. A. I. Y E. D. L. P. mediante ID 1415189, concedido mediante resolución del 15/03/24, expreso agravios mediante ID

1423582, mereciendo réplica de la actora conforme Id 1427358.

Antecedentes:

A fs. 3/44 y 48/49 se presenta el Sr. M. A. G., mediante sus apoderados, y promueve demanda por DESPIDO Y COBRO DE PESOS contra la firma S. A. I. Y E. D. L. P. reclamando el pago de la suma de $648.090,68 comprensiva de los créditos derivados de haberes adeudados, diferencias en liquidación final e indemnización por despido y fondo de retiro complementario del CCT 130/75, con intereses y costas.
En su relato de los hechos expone que ingresó a trabajar en relación de dependencia de la demandada el día 11/01/13, contratado para desempeñarse como cajero, revistiendo la categoría Ventas B, establecida en el CCT 130/75.
Describe sus tareas y detalla la jornada laboral desarrollada, señalando que se desempeñó de la manera indicada sin ser pasible de sanción disciplinaria alguna.

Manifiesta que a mediados del año 2018 comenzó a sentir síntomas negativos en su estado emocional, siendo diagnosticado por el Dr. G. E. con trastorno F41/F43 (trastorno de angustia y estrés agudo), quien le prescribió medicación psiquiátrica y licencia médica por 30 días a partir del 15/08/18. Transcribe el certificado médico.

Cuenta que al día siguiente de la presentación del mismo a su empleadora, esta le remitió CD X. (3) indicándole que haría uso de su derecho de control. Replica el contenido de dicha esquela. Agrega que concurrió al lugar indicado, siendo examinado por la

médica designada por su empleadora, quien se limitó a ello, sin darle devolución alguna de la entrevista.

Indica que en fecha 15/09/18 concurrió a nueva consulta médica con su galeno tratante, quien además de efectuar correcciones en la medicación psiquiátrica, le renovó la licencia médica por 30 días más a partir del 15/09/18.

Afirma que a pesar de haber acreditado debidamente ante la accionada su estado de salud, la misma optó por no abonarle sus remuneraciones. Debido a ello, y al no tener respuesta a sus reclamos verbales, en fecha 05/10/18 remitió telegrama obrero CD X., alegando el conocimiento de la empleadora de su estado de salud e intimando al pago de haberes y al cese de tratos hostiles.

Refiere que entonces la empresa le remitió misiva CD X. (6) por medio de la cual fue intimado previamente a retomar tareas, al domicilio por él denunciado y que la misma fue devuelta por causal "02se mudó", justificando la intimación dado el control médico realizado el día 22/08/18 que determinó que estaba en condiciones de trabajar, por lo que ante las ausencias se procedió al descuento de haberes, y se lo intimó a presentarse a nuevo control médico. Transcribe su texto.

Dice que remitió nuevo telegrama Ley n° 23789, identificado bajo el n° CD X. el día 19/10/18, negando las afirmaciones de la comunicación de su empleadora, reiterando la intimación a abonar haberes adeudados y al cese del trato hostil. Replica su contenido.

Indica que en fecha 16/10/18 fue citado para un nuevo control médico, en el que se le renueva la licencia médica por 30 días más. Transcribe su texto.

Explica que se presentó al control médico, pero que la facultativa designada por la empleadora no concurrió razón por la cual dicha entrevista se efectuó el día 30/10/18.

Asevera que el día 02/11/18 la accionada le remitió nueva carta documento -CD X.(8)-, desconociendo su estado de salud, las prescripciones médicas de su médico tratante e intimándolo a que retome tareas bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo. Replica su texto. Menciona que por ello remitió nuevo telegrama laboral CD X. de fecha 09/11/18 reiterando su estado de salud, peticionando el respeto a su licencia médica y exhortando a que no tome medidas respecto del vínculo laboral que los une y solicitando la intervención de un médico designado por ambas partes. Reproduce su contenido.

Observa que la accionada en fecha 13/11/18 remitió una ulterior carta documento CD X.(8) manteniendo su postura.

Expone que el día 16/11/18 concurre a ver a su médico tratante quien le indica la renovación de la licencia por un nuevo período de 30 días.

Refiere que en ese estado de situación remitió telegrama laboral CD X. de fecha 22/11/18 rechazando la última misiva remitida por su empleadora e intimándola al cese de su conducta contraria a derecho y al pago de las remuneraciones adeudadas. Manifiesta que tal misiva tuvo respuesta de la empleadora en fecha 22/11/18, por carta documento CD X. (5), mediante la cual la empleadora siguió sosteniendo que se encontraba en condiciones de prestar tareas y nuevamente lo intima a que se presente a trabajar. Adiciona a ello, que en

fecha 27/11/18 le remitió carta documento CD X. (8) reiterando despachos telegráficos anteriores, negando las afirmaciones que él había efectuado en sus misivas.

Expone que finalizado el tratamiento médico y la licencia indicada, el día 18/12/18 se reincorporó a su trabajo y tareas habituales, hasta que en fecha 27/03/19 la demandada le remitió carta documento -CD I X. (3)- por la cual dispuso su despido directo. Replica su texto.

Endilga conducta reprochable a la demandada. Se explaya sobre la base del cálculo para practicar liquidación. Sumas no remunerativas: plantea inconstitucionalidad. Practica liquidación. Funda en derecho. Ofrece prueba. Declara bajo juramento que los importes reclamados son auténticos. Solicita aplicación art. 770 inc. b. CCCN. Efectúa reserva del caso federal. Peticiona. Y denuncia pacto de cuota litis.

En fs. 149/156, se presenta la firma accionada mediante abogada apoderada, y contesta demanda, solicitando su rechazo, con costas.

Efectúa negativa genérica y pormenorizada de los hechos expuestos en la demanda.

Sostiene que la relación laboral con el actor se desarrolló con normalidad y con buen clima laboral.

Asevera que el actor tuvo un desempeño regular, con incumplimientos que traían aparejados inconvenientes por llegadas tarde o falta de contracción al trabajo, siendo aquel pasible de sanciones disciplinarias.

Afirma que sin motivo aparente el actor comenzó a presentar certificados médicos que requerían reposo. Detalla los mismos. Sostiene que el actor estaba realizando un curso de marinero, por lo que presentaba

los certificados médicos a fin de concurrir los fines de semana al mismo. Agrega que el certificado psicológico lo presentó luego de haber sido sancionado con un día de suspensión por llegadas tarde.

Refiere que en fecha 16/08/18 le informó mediante carta documento que debía concurrir al control médico con la Dra. P. y que de este surgió que el actor estaba en condiciones del alta médica, de retomar tareas habituales y se acordó con él que finalizada la licencia otorgada por su médico tratante volvería a prestar servicios. Menciona que llegado el día 15/09/18 aquel no se presentó a trabajar, sino que acompañó nuevo certificado médico con licencia hasta el día 15/10/18. Por lo cual remitió carta documento intimándolo a que se presente a trabajar -aclara que remitió la misma a un domicilio alternativo denunciado en la DDJJ por tratarse de una zona de asentamientos sobre la cual no tenía datos-. Agrega que ante las ausencia desde el día 15/09 al 30/09 se le descontaron los haberes.

Detalla el intercambio epistolar y presentación de certificados médicos, el que es coincidente con el efectuado por el actor en su escrito inicial, y efectúa consideraciones en torno a la conducta del actor.

Puntualiza la discrepancia entre los certificados extendidos por el médico tratante y la médica laboral. Critica los primeros por indicar solo licencia laboral “desde... y hasta…”, indicando como diagnóstico F41/F43 y F32, sin suministrar ningún tipo de psicofármacos, ni terapias alternativas. Señala en cambio que los segundos establecieron que no se evidenciaban signos ni sintomatología psiquiátrica, encontrándose el trabajador en condiciones de reintegrarse a sus tareas

habituales en jornada completa. Reitera las cuestiones suscitadas -intercambio epistolar, descuento de haberes, presentación de certificados médicos-. Precisa que ante la ausencia de sintomatología psiquiátrica, de reposo absoluto, de diagnóstico y de un informe pormenorizado, la llevaron a la convicción de que el accionante estaba en condiciones de cumplir tareas, por lo que lo intimó en reiteradas oportunidades a que se presentara a trabajar, haciendo aquel caso omiso a las mismas.

Indica que en fecha 18/12/18 el actor se reincorporó a trabajar y en fecha 27/03/19 la empresa decidió prescindir de sus servicios, poniendo a su disposición la documentación laboral.

Detalla la liquidación final abonada. Expone que el rubro adelanto por neto negativo no es un rubro remuneratorio, dado que se genera por sistema cuando lo que el empleado tiene para cobrar es menor a las retenciones, detalla el caso puntual del actor. Precisa los rubros no remunerativos abonados. Impugna la liquidación practicada por el actor. Se explaya sobre la improcedencia de los intereses peticionados y de la indemnización del art. 2 de la Ley 25323. Sostiene haber dado cumplimiento al fondo de retiro complementario. Funda en derecho. Ofrece prueba. Y finalmente peticiona.

En fs. 160 se abre a prueba la causa, incorporándose los elementos que fueron admitidos; el 15/08/2023 se clausura el periodo probatorio, quedando los presentes autos en estado de dictar sentencia definitiva mediante providencia de fecha 14/02/24, la que se dictó en los términos previamente referenciados.

Fundamento de los agravios de la demandada.

Primer agravio: efectúa un repaso de los rubros de condena y se queja en primer lugar, respecto a la procedencia de los haberes reclamados por los meses de enfermedad.

En referencia a la licencia médica del actor, dice que el sentenciante concluye que desde el 15/9/18 al 15/12/18 el actor debió haber gozado de la licencia por enfermedad inculpable (art. 208 LCT) deviniendo ilegítimos los descuentos efectuados por la empleadora.

Así las cosas, prospera la petición de pago de los haberes por el periodo 15/9/18 al 15/12/18. Recuerda que la actora en el libelo de inicio, practica liquidación provisoria por la totalidad de los rubros reclamados, de los cuales prosperan –previa declaración de inconstitucionalidad- los haberes mencionados precedentemente, atento lo resuelto en cuanto a la legitimidad del accionante de haber gozado de una licencia por enfermedad inculpable.

Sin embargo en dicha liquidación, impugnada por su parte, se consigna como base de cálculo para la misma, las sumas remunerativas, más las sumas no remunerativas, más los retroactivos de las sumas no remunerativas, más el adelanto por neto negativo, arribando a un monto base mensual de $75.409,13.

En defensa de su representada, sostiene se impugnó los montos y conceptos reclamados, haciendo un preciso detalle de la manera en liquidar los haberes mensuales tomando como fecha de corte los días 24 de cada mes, y que todas las novedades que surgen a partir del día 25 hasta fin de mes, quedan plasmadas en el recibo del mes siguiente

Asimismo se indicó que en el último año los únicos rubros no remunerativos que se liquidaron fueron Art. 30 CCT130/75 y Acu. 6/11Art. 30 CCT 130/75, ambos declarados inconstitucionales por la sentencia de grado y por tanto deben ser tenidos en cuenta a los fines de la liquidación mensual de haberes. Aún así, de ningún modo se llega al monto establecido en la condena cuyo punto en concreto se ataca.

Así tomándose los recibos de haberes agregados a la causa, de los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2018 y considerando las sumas no remunerativas como remunerativas, de ningún modo se llega a los guarismos indicados en la sentencia.

Se debe tomar en especial consideración, que la accionante al momento de practicar liquidación toma rubros que de ningún modo pueden ser tenidos en cuenta a los fines de calcular el haber mensual de cada mes, en especial, el consignado como ADELANTO DE NETO NEGATIVO.

Afirma que, arrastrando dicho yerro, la accionante imputa como remuneración mensual adeudada por el mes de septiembre/18: $34.805,16, Octubre/18: $62.480,18, Noviembre/18: $62.480,18 y Diciembre/18: $39.136,24, montos estos que fueron exactamente reproducidos en la sentencia en crisis, sin analizar siquiera el yerro cometido por el accionante y sin tomar en consideración la defensa y pruebas producidas en estas actuaciones.

Así, destaca que a fin de ilustrar a V.E., solicitó al sector de recursos humanos de la empresa, liquiden los haberes de los meses de Septiembre, Octubre, Noviembre y Diciembre de 2018 según los parámetros de la sentencia dictada, es decir, tomando los haberes de

cada mes, aplicando la inconstitucionalidad de las sumas no remunerativas, y viabilizando los días de licencia por enfermedad (art. 208 LCT) y se obtuvo como resultado que al actor le hubiese correspondido percibir por el mes de septiembre es de $15.569,99: octubre: $16.012,33; noviembre: $34.422,73 y diciembre con SAC incluido: $41.985,84.

Advierte que los montos cuya liquidación efectuaran dista mucho de los montos de condena, que de ningún modo se sujeta a derecho, sobre todo por haber erróneamente tomado como sumas a considerar EL ADELANTO POR NETO NEGATIVO, que ya dice haber explicado el quejoso, dicho concepto se define cuando lo que se tiene para percibir es menor a las retenciones.

La liquidación practicada puede ser cotejada con los recibos de haberes de los meses adeudados, que se encuentran agregados a la causa y surge con meridiana claridad las sumas que corresponde abonar por diferencia en la liquidación mensual. Explica que agrega a su memorial una liquidación de sueldo mensual correspondiente a los periodos 15/9/2018 al 15/12/2018 según los parámetros de la sentencia, y de cuyo resultado se descuenta lo abonado para llegar al monto que en definitiva se adeuda.

Sostiene que, concretamente, el agravio es numérico. Se ataca específicamente las sumas que el Sr. juez inferior imputa como que se adeuda por cada periodo

De allí entonces que tratándose el presente agravio de guarismos fácilmente comprobables, solicita se proceda a revocar el punto 2 de la sentencia atacada, en cuanto condena a su representada a abonar al actor la suma de $260.492,10

Asimismo, sostiene el sentenciante hace lugar al reclamo por indemnización sustitutiva de preaviso por la suma de $56.762,82 y su SAC en $4.730,23 y SAC proporcional 2ª semestre/18 por la suma de $97,29

En este caso, al igual que el anterior, el accionante a los fines de la liquidación de dichos rubros indica que toma como base de cálculo la remuneración percibida por el actor en el mes de febrero de 2019 que se encuentra conformada por los siguientes rubros: Remunerativos: $48.327,09 y los denominados NO Remunerativos: 1) Art 30 CCT 130/75, 2) R-acuerdo 06/11 Art 30 CCT 130/75, 3) Acuerdo 06/11- Art. 30 CCT 130/75 Y 4) Adelanto por Neto Negativo. Total de rubros no remunerativos: $23.323,94, adicionando el sueldo anual complementario proporcional $3.738,10, llegando a la mejor remuneración devengada a la suma de $75.409,13

Partiendo de esa errónea cifra de $75.409,13 y multiplicando por 2 obtiene la suma de $150.818,26 y resta el monto abonado en concepto de indemnización sustitutiva de preaviso: $94.055,44, llega a establecer la diferencia por dicho concepto a la suma de $56.762,82

Dice que resulta claro que la base de cálculo establecida como mejor remuneración devengada de $75.409,13 de ningún modo se ajusta a derecho por cuanto se ha tomado – una vez más- como sumas que componen la remuneración la del ADELANTO POR NETO NEGATIVO que claramente no es remuneración sino una forma de compensar el negativo que se genera entre lo que el accionante tenía para percibir y la totalidad de las retenciones.

A los fines de clarificar, efectúa la operación aritmética de lo que hubiese correspondido abonar,

tomando como sumas remunerativas los adicionales (art. 30 CCT 130/75- Acuerdo 06/11- art. 30 CCT 130/75 e incorporando el SAC proporcional, atento la declaración de inconstitucionalidad dictada en estas actuaciones

Así el preaviso estaría compuesto por sueldo fijo más promedio semestral de rubros variables $47.027,75 art. 30 CCT 130/75 $3.174,48, Acu. 06/11 $1.048,19, SAC $11.214,30. TOTAL: $62.464,62 X2= $124.929,38 - $94.055,44 (abonado) DIFERENCIA: $30.873,94.

Con esta demostración sostiene, surge palmariamente el yerro de la sentencia al establecer como monto de condena por dichos rubros una suma superior a la que corresponde.

Sostiene que en el caso, la Sra. jueza *a quo* siquiera intentó efectuar los cálculos matemáticos para constatar que las sumas reclamadas por la accionante se ajustaran a derecho, se limitó a reproducir los guarismos, con la sola mención de una supuesta falta de impugnación de la demandada, circunstancia que carece de veracidad.

Segundo agravio: cuestiona la "capitalización de intereses conforme art. 770 inc. b) del CCCN".

Asevera el recurrente que la aplicación de dichos intereses no fue solicitada expresamente por la actora al interponer la demanda, impidiendo a su parte controvertir la aplicación del instituto, vulnerándose de este modo su derecho de defensa.

Entiende además que al otorgar la sentencia más de lo solicitado, importa una violación de su derecho de propiedad. En pos de abonar su postura cita jurisprudencia de esta Cámara de Apelaciones: "H. A. c/

P. L. S.A. s/ SUMARIO-COBRO DE PESOS e INDEM DE LEY”, expte. n° 585/2022- SD 04/23 de fecha 21/3/2023.

Solicita en definitiva se revoque la sentencia de primera instancia en lo que fue materia de agravio y practica nueva liquidación.

Réplica a los agravios:

En cuanto al primer agravio sostiene que no obra en autos prueba de que el rubro "adelanto por neto negativo" sea un "ítem" distinto a un rubro que deba ser considerado como "no remunerativo".

Respecto del segundo agravio, contesta que la aplicación de oficio de la capitalización de intereses según lo dispuesto por el art. 770 inc. b) del CCCN es ajustada a derecho.

Destaca que en su demanda el actor formuló su reclamo en los siguientes términos: “...o lo que en más o menos resulte de las probanzas a efectuarse en autos, todo lo cual se reclama con más sus intereses, actualización monetaria, si correspondiere, costos y costas del juicio", por lo cual entiende que contrario a lo sostenido por la demandada, la “capitalización” fue solicitada expresamente por el accionante al demandar.

Argumenta que la petición efectuada por la actora de que se apliquen “intereses” al formular su reclamo, es suficiente para que la sentenciante haga aplicación de toda la normativa vigente en materia de intereses, incluida su “capitalización”. Cita jurisprudencia en apoyo de su posición.

Alega además que tratándose de un crédito laboral, el art. 68 de la Ley de Procedimiento Laboral habilita al juez a fallar “ultra petita”, por lo que inclusive se halla facultado para resolver de oficio respecto a

este tópico accesorio en tutela del trabajador. Cita jurisprudencia concordante.

Destaca que el rechazo de la quejosa a la aplicación del instituto del anatocismo resulta estéril, pues la capitalización de intereses proviene de la propia letra de la ley (art. 770 del CCCN).

Solicita en definitiva se rechacen los agravios planteados por la demandada, y se confirme la sentencia de primera instancia, con costas.

Tratamiento de los agravios:

Ingresando en el tratamiento de la cuestión traída a análisis, bien vale recordar aquí y ante todo, 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).

Por otro lado, estimo conveniente recordar que el obrar jurisdiccional del tribunal opera con sujeción al principio de congruencia, existiendo una serie de campos de actividad de los que no puede exceder el tribunal *ad quem*, limitación que –entre otros aspectos– resulta ser absoluta en tanto no puede conocer sino en la medida de los agravios planteados; ni respecto de las cuestiones que no fueron puestas a consideración del juez *a quo*; hallándose asimismo vedada la reforma de la resolución

apelada en perjuicio del recurrente, salvo que medie recurso de la contraparte. Sentado ello, no cabe considerar por la alzada cuestiones consentidas, entendiéndose por tales las que no fueron apeladas o que, apeladas dentro de un contexto mayor de impugnación, no fueron referidas en la expresión de agravios (Rivas, Adolfo A., "Tratado de los recursos ordinarios", T° 2, p. 841/854, Abaco, 1991). En efecto, el tribunal de Alzada no realiza un nuevo juicio, sino que se encuentra más limitado que el de primera instancia, por cuanto de conformidad con lo dispuesto por los arts. 271 y 277 del Código Procesal debe limitarse a decidir sobre aquellas cuestiones de hecho y derecho que hubieran sido sometidas a la decisión del magistrado interviniente, debido a que la segunda instancia es solo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en la primera y no una renovación plena del debate. Así, el principio de congruencia, que limitó la sentencia de primera instancia, limitará del mismo modo la de la segunda (CNCiv., Sala "F", LL 35-858-S).

Sentado lo expuesto, abordaré en primer lugar el agravio sobre la procedencia de los haberes reclamados: como ya reseñara, rechaza el apelante, las sumas establecidas en la sentencia de grado, respecto a los haberes de setiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2018 e indemnización por preaviso y SAC, y SAC proporcional 2do. semestre. Considera que se ha incluido erróneamente el rubro Adelanto por Saldo Negativo, como rubro remunerativo cuando no lo es. Acompaña una liquidación provisoria según los parámetros de la sentencia.

Al respecto, corresponde precisar que la demandada alegó una modalidad propia de liquidación efectuada como empleadora, que consiste en cerrar el período los días 24 de cada mes y pasar para el siguiente todas las novedades a partir del día 25 y hasta fin de mes. Asimismo, al impugnar la liquidación provisoria efectuada por el accionante, lo hizo con fundamento en dos aspectos principales que, a la postre, fueron rechazados por el juzgador: por un lado, el carácter no remunerativo de determinados rubros –art. 30 CCT 130/75- y luego, el descuento por lo que consideró faltas injustificadas del trabajador pese al certificado médico presentado por aquel.

En este sentido, al prosperar la demanda, la impugnación que aduce realizada en su contestación de demanda, bajo estos dos argumentos, deviene sin sustento, desde que, reitero, la misma se basó en la postura que otrora sostuviera de descontar al trabajador los días que no fuera a trabajar con sustento en la licencia por enfermedad.

A su turno, pese a manifestar que de la prueba pericial contable surgiría la demostración de que los montos abonados por la empleadora resultan correctos, según la lógica aplicada por ésta, lo cierto es que tal demostración no ocurrió, en tanto la propia parte no ofreció tal prueba y la actora desistió de la suya: así las cosas, la alegada fecha de corte y modalidad de liquidación, así como la procedencia del rubro “Adelanto por neto negativo” nunca fue corroborada. En este sentido, la alegada modalidad de liquidación elegida por la empresa, nunca puede devenir en modo alguno, en perjuicio del crédito del trabajador.

Lo expuesto, bastaría para desestimar el agravio, al carecer de asidero, a lo cual debe agregarse, que en cuanto a los montos por los que prospera la demanda, en punto a los meses de setiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2018, puede advertirse que los mismos surgen de tomar los recibos de haberes presentados por la propia empleadora y sumar los haberes descontados injustificadamente.

Por el contrario, las liquidaciones de tales rubros efectuada por el demandado al expresar agravios, considerando la incidencia del Adelanto por saldo negativo, constituyen un intento cuanto menos extemporáneo de impugnación no realizado eficazmente al contestar la demanda, según lo expresado supra, sino que además, aparecen poco nítidos, y no logran representan los montos que pretende hacer valer el apelante, ya que en ellos, lo que establece la diferencia, es la liquidación de los días "enfermedad" y a su turno, el descuento por esos mismos días que luego efectúa en el mismo acto como "días no trabajados", que es justamente lo que la sentencia no validó.

Incluso en la demostración que efectúa del mes de setiembre descuenta 30 días, cuando la licencia por enfermedad comenzó el 15/9/2018, según el certificado del Dr. E. y también punto de partida tomado por la jueza *a quo*, lo que implica 15 días de licencia y no 29 como se consigna.

Recordemos que unilateralmente, la empleadora no abonó los días de ausencia por enfermedad, en tanto los consideró –incorrectamente a tenor de la jueza *a quo*- injustificados, razón por los que se condenó su abono.

A su turno, idéntica consideración puede efectuarse en torno a la queja sobre la liquidación de preaviso, SAC sobre preaviso y SAC proporcional, en tanto a más que no fue impugnado específicamente por el demandado en su memorial de contestación, y ello fue tomado en consideración por la jueza *a quo*, lo cierto es que su estimación no guarda correlación con los montos que consigna el recibo de febrero de 2019, tomado a tal fin, obrante en fs. 110, sino en una estimación de sueldo fijo más promedio semestral de rubros variables, que no encuentran correlato cierto en la documental acompañada, por lo que este agravio no puede prosperar.

Continuando con el tratamiento del segundo agravio, me referiré a continuación a la queja sobre capitalización de intereses:

Se queja en segundo término la apelante, en tanto el decisorio dispuso la capitalización prevista en el inc. b del art. 770 CCCN sin que hubiera sido solicitada por la accionante. Dice que de tal manera, se le vulneró el derecho a ser oído y controvertir eventualmente- la aplicación del instituto.

Al respecto, cabe precisar que la sentenciante de grado estableció en el Cap.IV, pto.4 los intereses aplicables al caso, y a continuación dispuso la aplicación de intereses por anatocismo, según lo dispuesto en el art. 770 inc. b) CCCN, cuestión que nos convoca en agravio.

Advierto inicialmente que la queja del apelante, sustentada en no haber sido solicitado la aplicación del inc. B en la demanda, carece de sustento, en tanto de la lectura del capítulo X -obrante en fs. 43vta.- puede leerse la pretensión en forma expresa.

A lo dicho basta agregar que a la fecha de la presente, los fallos de nuestro cimero tribunal provincial, han arrojado un poco de luz sobre una cuestión que no había sido pacíficamente resuelta, ya que doctrina y jurisprudencia han debatido sobre la aplicación de oficio, su periodicidad, entre otros aspectos, debiendo los jueces en sus resoluciones interpretar en cada caso concreto dichas circunstancias.

Entonces en el análisis del *sub examine*, pese a que el demandado afirma lo contrario, advierto que el accionante ha pedido expresamente en su demanda la aplicación de intereses y a su vez, de anatocismo inc. B. A ello debe advertirse, que aun cuando no los hubiera pedido, en tanto son accesorios a la condena, se impone su procedencia incluso de oficio. Es que la capitalización o anatocismo, en tanto se refieren a los intereses, integran el rubro, y no hay razones para no aplicar las disposiciones del art. 770 CCCN en los casos que la norma menciona, a lo que debo agregar que los jueces laborales tienen facultades para fallar incluso más allá de lo peticionado (art. 68 Ley XIVnro.1).

En punto al instituto en análisis, el anatocismo es la capitalización de los intereses que se acumulan al capital, constituyendo una unidad productiva de nuevos intereses. También se lo denomina interés compuesto (Pizarro, Ramón D., "Los intereses en el Código Civil y Comercial", publicado en LA LEY 31/07/2017, 1).

En este sentido, participo del criterio que no existe obstáculos para su aplicación a los juicios laborales, considero que si bien el inc. c) procede de pleno derecho ante el incumplimiento del deudor, el inc.

b), procede “cuando la obligación se demande judicialmente, en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda”-, y siendo que este supuesto se verifica con la demanda incoada por el accionante, entiendo no hay razones para negar su otorgamiento.

Esta cuestión, ha sido zanjada especialmente por nuestro Superior Tribunal de Justicia, que aclaró los alcances de la norma, frente a distintos pronunciamientos de las tribunales de apelación, en su mayoría, incluso frente a la aplicación de criterios provenientes de la Cámara de Apelaciones del Trabajo, que incluso inspiraron en su momento decisiones de este cuerpo, modificando el criterio de la suscripta en tanto incluso en anteriores fallos rechazó aquellos casos en que no fuera peticionado el instituto en el objeto de la demanda o aplicando capitalizaciones periódicas, criterios que a la luz de las razones sentadas deben considerarse superados, sin perjuicio claro está, de alguna excepción que pudiera ameritar algún caso concreto.

En efecto, en los fallos “N.” –expte. 25707, año 2022- y “T.”, expte. 25679/2022, el STJ de nuestra provincia se refiere a la capitalización prevista en el inc. b, supuesto de análisis, estableciendo que cuando este inciso dispone que la capitalización de intereses desde la mora hasta la fecha de notificación de la demanda, debe interpretarse como la habilitación a la producción de intereses de los intereses que fueron prohibidos en la primera parte de la norma, lo cual implica que, ya capitalizados los intereses devengados entre la mora y la fecha de notificación de la demanda,

sobre tal monto se vuelven a devengar intereses desde la traba de la litis.

En este sentido, debe entenderse la correcta aplicación del inc. b) y por tanto, deberá dejarse sin efecto lo establecido por la jueza *a quo* en cuanto dispone que se devengan desde la notificación de la demanda, lo cual por las razones antes explicadas, resultan desacertadas. Asimismo, estableciendo que la capitalización integra el régimen general de intereses, por lo que incluso sin que fuera peticionado expresamente, procede su aplicación de oficio.

Lo dicho sella la suerte del agravio de la demandada en tanto su queja no encuentra sustento.

El agravio se rechaza.

Llegado a este estadio corresponde rechazar los agravios de la demandada y confirmar la sentencia de grado con la salvedad dispuesta en la aplicación del inc. b) art. 70 establecida en el considerando precedente.

Costas y honorarios:

Costas de esta instancia a la demandada vencida. Regulando los honorarios profesionales de los letrados intervinientes, de la actora en el 28% y de la demandada en el 25%, en ambos casos de lo fijado en primera instancia con más el IVA de corresponder (art. 69 CPr. y art. 13 de la Ley XIII-nro. 4). Así lo voto.

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo: Propongo la siguiente fórmula postulatoria:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, debiendo tenerse presente la aclaración respecto a la correcta aplicación del art. 770 inc. b), conforme considerando respectivo.

2) Costas de esta instancia a la demandada vencida. Regulando los honorarios profesionales de los letrados intervinientes, de la actora, Dres. L. B. B. y F. A. G., conjuntamente, en el 28% y de la demandada, Dra. C. A. S., en el 25%, en ambos casos de lo fijado en primera instancia con más el IVA de corresponder.

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

1) *Antecedentes*:

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

2) *Agravios*:

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

En primer lugar, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alego cuando solicito la mediad habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art 8, Ley 7166)" (CCCom, de La Matanza, Sala II, 4-6-2000, "Transporte El Progreso SA c/ Municipalidad de La Matanza s/ amparo").

De modo tal que solo abordare aquellas cuestiones tratadas en los agravios planteados por el actor y respetando el principio de la congruencia procesal.

A continuación, abordaré los agravios:

Si bien los agravios fueron resumidos por mi colega preopinante, cabe señalar que en el primer agravio, cuestiona la condena correspondiente a los salarios de los meses de septiembre, octubre y noviembre del año 2018, así como la indemnización sustitutiva de preaviso, SAC y SAC proporcional 2° semestre del año 2018. Argumenta que los mismos no se ajustan a derecho.

Agrega que la liquidación es errónea, pues toma un rubro que no es procedente, como es el adelanto por neto negativo. Y que la mejor remuneración que tomó la jueza de primera instancia para calcular la indemnización por despido no es correcta.

Ahora bien con respecto a la impugnación que hace sobre la liquidación de preaviso, SAC sobre preaviso y SAC proporcional, debo advertir que por el principio de la congruencia procesal (art. 34 del CPCCCh), al no ser planteado en la contestación de la demanda, bastaría para rechazarlo.

Y como si esto fuera poco, advierto que la liquidación y el monto al que arriba la jueza de primera instancia es correcto, pues es coherente con el recibo de febrero del año 2019 que obra en estos actuados.

Y además, debe tenerse en cuenta que el cálculo que hace la jueza de primera instancia en este punto, toma en cuenta los días mal descontados por la empleadora, mientras el actor estaba en uso de licencia médica.

Por otra lado, la demandada no probó su tesis defensiva (artículo 381 del CPCCCh.

Debe tenerse presente que conforme el artículo 381 del CPCCCh cada parte debe probar el presupuesto de hecho de las normas o normas que invoque como fundamento de su pretensión, defensa o excepción.

Al respecto, Devis Echandia señala: "… a) Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado. En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en una decisión adversa).

"h) Cuál es el criterio correcto. Estamos de acuerdo con Rosenberg, Micheli y los autores que los siguen, en que el único criterio aceptable para una regla general en esta materia, debe contemplar no solamente la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con este en relación con la norma jurídica que lo consagra y debe aplicarse. Lo fundamental es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo contempla como su presupuesto; es decir, hay que determinar cuál de las partes pretende ese resultado, aun cuando esa parte no haya invocado en su favor tal

norma, pues al juez le corresponde aplicarla oficiosamente: *iura novit curia*.

”Dicha regla resulta más clara y completa, si se hace expresa mención tanto al efecto jurídico perseguido por la parte, como la norma que lo contempla y de la cual es presupuesto el hecho de cuya prueba se trata. De este modo se da una visión más completa de la regla general porque los efectos jurídicos perseguidos por una parte tienen precisamente corno presupuesto los hechos que contempla la teoría legal que los consagra, y, por lo tanto, el riesgo de que falte su prueba debe correrlo esa parte.

”Recordemos que, como regla general en lo civil, solamente los hechos controvertidos permiten que el juez recurra a la regla de la carga de la prueba, debido a que su admisión por el adversario los deja suficientemente probados, a no ser que la ley excluya para ellos la confesión: en el último caso, no interesa la falta de controversia, lo cual, ocurre siempre en lo penal respecto a la prueba del delito o la contravención” (Hernando Devis Echandía, “Compendio de la prueba judicial”, Tomo Primero, Rubinzal Culzoni Editores, pág. 243/244).

Vale decir, la demandada no pudo demostrar que el razonamiento de la jueza de primera instancia en este punto fue equivocado, pues quedó probado que los rubros que la empleadora consideraba no remunerativos sí lo eran y además que los días descontados por no reconocer la licencias por enfermedad de la actora, fueron incorrectamente descontados por parte de la empleadora.

Por tal motivo se rechaza el agravio.

El segundo agravio se refiere a la capitalización de intereses otorgada por la jueza de primera instancia, conforme el inciso b del artículo 770 del CCCN, sin que fuera solicitada por la actora en su escrito de demanda.

La actora al replicar este agravio señala que en la demanda se solicitaron intereses y que ello es suficiente para que el juez haga aplicable de toda la normativa vigente en materia de intereses, incluso la capitalización.

Con relación este agravio, debo destacar que me he expedido en varias oportunidades, en materia de despidos y accidentes de trabajo.

Es evidente que se tratan de plataformas fácticas y jurídicas diferentes.

En el caso de los accidentes de trabajo a nivel provincial se encuentra el precedente: "N., expte. n° 25.707/22, del STJCh en el que se admiten la capitalización si en la demanda se pidieron intereses.

Pero, aquí se trata de un despido.

Por ende, ese precedente no se puede tomar en cuenta.

Sin embargo, considero que si en la demanda no se pidió la capitalización de intereses, por aplicación del principio de la congruencia procesal no se pueden admitir, pues se vulnera el derecho de defensa en juicio de la demandada (artículo 18 CN).

De la lectura del objeto de la demanda (ver fs. 37), advierto que solicita el monto de $648.090,68 o en lo que en más o en menos surja de la liquidación, de acuerdo a derecho, actualizado a la fecha de su efectivo pago, con más sus intereses y las costas del juicio.

La jurisprudencia ha dicho: “La mera enunciación de conceptos reclamados, no cumple con la exigencia legal de individualizar en forma clara y concreta el objeto de la demanda y sus fundamentos, sin que la liquidación que pueda incluirse en el escrito inaugural sustituya esa carga legal, toda vez que la enunciación de una cantidad correspondiente a un concepto determinado carece de sentido si no tiene sustento en un relato circunstanciado de todos los antecedentes fácticos. Y en el caso, el actor se circunscribió a referir en el relato formulado al demandar que las codemandadas "nunca" le abonaron los salarios conforme a su categoría de "vigilador general" según lo establecido en el CCT 507/07, incluyendo solamente, al practicar la liquidación, una suma global en concepto de "diferencias salariales", pero sin indicar -con cifras y cálculos detallados- de qué modo arribó a dicho importe, ni cuál sería el lapso temporal reclamado. Por aplicación del principio de congruencia y de defensa en juicio el accionante no introdujo debidamente su reclamo de diferencias salariales en su escrito inicial. De allí que dicho reclamo deba rechazarse” (“Robert, Roberto vs. Corporación ASE S.R.L. y otro s. Despido” - CNTrab. Sala X, 10/08/2020, Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab., 9713/2016, RC J 2193/21).

De modo tal que conforme a lo dispuesto por el inciso 3 del artículo 333 del CPCCCh, el objeto debe ser reclamado puntualmente.

Los Dres. Arazi y Roland dicen que en el escrito de demanda se debe individualizar con precisión lo que se reclama, ya sea la suma de dinero que se pide, la restitución de la tenencia, si se trata de un desalojo,

la posesión, el caso de reivindicación, etc. La precisión de la cosa demandada permite al demandado una defensa eficaz, y en su caso, la posibilidad de allanarse (art. 307 CPN) (*cf*, Arazi Roland y Jorge Rojas, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T° II, p.167).

Además, se debe explicar claramente la causa y fundamentos de lo pedido para que la otra parte pueda ejercer su derecho de defensa de manera cabal.Máxime que la regla es que no se deben intereses de los intereses, excepto lo que contemplan los incisos a, b, c y del artículo 770 del CCCN.

Y el presente, caso no encuadra en ninguno de esos supuestos.

Además, entiendo que debe distinguirse la naturaleza y finalidad de los intereses y la indexación.

En efecto, los intereses moratorios son procedentes en el caso de mora del deudor y la indexación tiene otra finalidad, la de mantener el valor constante del dinero.

Sobre esta cuestión el Dr. Enrique Toribio Sosa, en artículo llamado: "¿Es la tasa de interés el verdadero tema?, nos dice: "Sin ánimo de jugar con las palabras, ¿por qué ahora está siendo de interés la tasa de interés?

Porque en los últimos años ha venido habiendo inflación -más o menos según sea la fuente de información, pero en todo caso no tan poca como pudiera ser deseable- y el art. 7 de la Ley 23928 prohíbe toda actualización por desvalorización monetaria.

El problema es que, si hay inflación, una deuda dineraria en moneda nacional no vale lo mismo a lo largo del tiempo. Es hecho notorio en nuestra s. que, a medida

que el tiempo pasa, la moneda nacional pierde su poder adquisitivo: el deudor pagando nominalmente lo mismo en realidad paga menos, porque la misma cantidad cada vez sirve para adquirir menos cosas.

Pero, ¿qué tiene que ver la inflación con la tasa de interés? Sucede que, sin mecanismos de reajuste o repotenciación contra la inflación, se ha visto en la envergadura de la tasa de interés una forma tangencial de devolver equidad a la relación jurídica obligacional. Nadie dice que la función jurídicoeconómica del interés sea reajustar o repotenciar deudas dinerarias, pero sí que el interés puede servir para mitigar la falta de mecanismos específicos de reajuste o repotenciación. Es como si la presión económica -generada por la ausencia de mecanismos de reajuste o repotenciación monetaria- se hubiera vuelto intolerable para nuestra conciencia jurídica y como si la tasa de interés fuera una especie de válvula de escape para nuestro consuelo.

En fin, sin inflación a la vista -como durante la convertibilidad- o con inflación a la vista pero con mecanismos de reajuste o repotenciación monetaria -como antes de la convertibilidad-, la tasa de interés con toda seguridad no sería vista como mecanismo solapado tendiente a mitigar la combinación de inflación y ausencia de revalorización monetaria.

Pero, si la tasa de interés pudiera servir para solapadamente mitigar la combinación de inflación y ausencia de revalorización monetaria, ¿cuál tasa sería razonable?

La única forma de responder más o menos certeramente esa pregunta es:

a. sabiendo a cuánto asciende la inflación;

b. comparando la inflación con las tasas de interés posibles (LA LEY 4/12/2013, 04/12/2013, 7 - LA LEY 2013-F, 437).

Pero, es bueno recordar que está prohibida por la Ley 23928 la indexación de los créditos y que la tasa de intereses no llega a recomponer en situaciones de alta inflación el poder adquisitivo del dinero.

Como señalara el Dr. Toribio Sosa: "El remedio económico-jurídico para contrarrestar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda nacional es la actualización monetaria, no el interés.

El interés es un accesorio que se agrega a la deuda, la actualización no es otra cosa que a la deuda misma, pero mantenida a valores constantes (Sosa, Toribio: "Actualización monetaria: no mera indexación matemática", La Ley ar/doc/5112/2015).

Es decir, si bien el mecanismo de actualizar, como se vio, no es por vía de capitalización de intereses, su aplicación en determinadas circunstancias y vedada la indexación, puede morigerar la pérdida del valor adquisitivo del crédito laboral.

Puesto que las normas deben ser interpretadas de acuerdo sus palabras y su finalidad (artículo 2 del CCCN) y su sentido axiológico e histórico, que es la prohibición, como regla del anatocismo.

Sin embargo, al no ser solicitado en la demanda, no puede ser admitido, pues se vulnera la congruencia procesal, menoscabando el derecho de defensa de la demandada.

Además, debe ponerse de resalto que la prohibición del anatocismo como regla general es una norma de orden público, por fundarse en consideraciones de carácter

moral y económico. La Corte Suprema así lo ha resuelto. Por ello, es irrenunciable la facultad de invocar la prohibición legal de anatocismo, salvo la excepción de pactarlo dentro de determinados límites determinados legalmente (*cf*. Rivera, Julio Cesar, Medina Graciela, "Código Civil y Comercial Comentado de la Nación, T° III, p.200).

En conclusión, se admite el agravio y se revoca el fallo en este punto.

A título de comentario, debe decirse que en el caso del inciso b del artículo 770 del CCCN, solo se aplica por una vez el anatocismo desde la fecha de la mora hasta la notificación de la demanda.

La jurisprudencia ha dicho: "Se adhiere a la postura mayoritaria, según la cual la capitalización de intereses opera en este supuesto desde la mora del deudor hasta la notificación de la demanda. Esta interpretación deriva de que cuando en la norma se consigna "...la obligación se demande judicialmente...", refiere al empleo de un medio legal que dispone el acreedor ante el incumplimiento del deudor para procurar aquello a lo cual este se ha obligado, de conformidad con lo establecido en el inc. a, art. 730, Código Civil y Comercial" ("Barceló, Carlos José Augusto vs. Provincia del Neuquén s. Contratos administrativos" - Of. Jud. Procesal Adm., Neuquén, Neuquén, 16/05/2022, Rubinzal Online, RC J 5213/22.

Por ello, no pueden capitalizarse los intereses desde la mora hasta la efectiva cancelación del crédito laboral, pues ello conduce a un resultado injusto y contrario a la prohibición general del anatocismo.

Costas y honorarios.

En atención a como se resuelve, corresponde adecuar las costas y honorarios (art. 282 del CPCCCh).

La modificación que se propone de la sentencia de primera instancia carece de entidad para cambiar la calidad de vencida de la demandada, razón por la cual mantengo la imposición de costas a la demandada en primera instancia.

Con respecto a la regulación de honorarios de los profesionales en primera instancia, mantengo la misma.

Las costas de esta instancia las impongo en el orden causado.

Los honorarios de esta instancia, los regulo a los letrados intervinientes de la actora, conjuntamente en un 25% y los de los abogados de la demandada en un 25%, en ambos casos de los fijados en primera instancia más el IVA si correspondiere (art. 13 Ley XIII-4).

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

Propongo la siguiente formula postulatoria:

1) Se rechaza el primer agravio de la demandada con respecto a la liquidación de la indemnización por despido.

2) Se admite el segundo agravio y se revoca la capitalización de intereses fijado por la jueza de primera instancia.

3) Las costas de esta instancia las impongo en el orden causado.

4) Los honorarios de esta instancia, los regulo a los letrados intervinientes de la actora, conjuntamente en un 25% y los de los abogados de la demandada en un 25%, en ambos casos de los fijados en primera instancia más IVA si correspondiere (art. 13 Ley XIII-4).

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

En los votos que preceden en el presente acuerdo se encuentran determinados los términos de la sentencia, se han reseñado puntualmente cuáles son los asuntos traídos a la alzada con lo que se cumplimenta con lo previsto en el art. 274 CPCCCh.

De los votos formulados por los colegas preopinantes quedan sin acuerdo el agravio sobre capitalización de intereses, imposición de costas en esta instancia y regulación de honorarios; por lo que se me llama a formular opinión a fin de lograr acuerdo mayoritario.

Conforme lo dicho, limitaré mi actuación a tales cuestiones sin necesidad de pronunciarme en cuanto lo acordado por ser voto mayoritario, privilegiando los principios de economía y carencia de virtualidad.

Respecto del agravio de la demandada, sobre la condena a capitalización sin haber sido expresamente peticionado, y resultar violatorio de su derecho de propiedad, la primera votante Dra. Robert rechaza el agravio y el segundo votante Dr. Pis Diez lo admite.

Ingresando a la revisión propuesta, valoro que, contrariamente a lo afirmado por la recurrente, surge de autos que el actor demandó el pago de indemnización y expresamente en el punto X (h. 43vta.) reclamó también los intereses por anatocismo conforme art. 770 inc. b) CCCN, y la demandada en su contestación se opone, por considerarlo contrario a derecho (h. 154).

En virtud de ello resulta desacertado el cuestionamiento efectuado en esta oportunidad de violación del principio de congruencia. No obstante ello, señalo que la jurisprudencia del S.T.J. –entre

otros- los autos caratulados: "N., Alejandro c/ Galeno ART S.A. s/ Accidente de trabajo (sistémico) (expte. n° 25707 año 2022), el Excmo. S.T.J., considerando que el nuevo CCCN (art. 770) ha mantenido el sistema de "prohibición relativa" del anatocismo, pero que tratándose de una norma de orden público por su contenido (art. 962 CCCN), dada la finalidad que persigue y la naturaleza del problema que aspira remediar (CSJN "Aranda", FALLOS 339:1722), admite las excepciones que señala el inc. a) el anatocismo convencional, inc. b) el anatocismo legal, desde la demanda hasta su notificación y el c), la obligación se liquide judicialmente, en cuyo caso las capitalización se ha de producir desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo, y d) otras disposiciones legales prevean la acumulación.

El criterio que privaba con el pronunciamiento del STJCh, que se reconoce no fue advertido en los primeros pronunciamientos de esta Cámara, es revocado y resaltado por el alto tribunal provincial en "N." – aunque respecto de fallo de otra jurisdicción- diciendo que tal errónea aplicación de la norma no pudo escapar al control de la Cámara. La restricción se vuelve a tratar en el Cap.II.2.4. – Capitalización de intereses (art. 770 inc. b del CCCN); los conceptos correspondientes al voto del Sr. Ministro Dr. Vivas, pero a cuyo respecto se expide en igual sentido la Sra. Ministra Dra. Silvia A. Bustos.

En lo concreto, luego de señalar las previsiones del art. 770 del CCCN en sus tres incisos –con cita del autor Formaro– coinciden en el carácter de orden público de la norma y de interpretación estricta, para concluir,

frente a la aceptación de la capitalización semestral por parte de los Sres. Camaristas, que es error de los mismos al no advertir el equívoco de la sentencia de origen al cargar una capitalización semestral no prevista en la norma. Erigen en consecuencia que la única capitalización admitida, es la ocurrida desde la mora hasta la notificación de la demanda, conforme al inc.b.

Se exponen entonces las conclusiones del alto cuerpo con incidencia en las cuestiones de autos alrededor del art. 770 inc.b) del CCCN, a cuyo respecto singulariza la Dra. Bustos, se trata de una materia de interpretación restrictiva y de una norma de orden público; la capitalización de intereses al igual que mi colega preopinante en los términos en que fue ordenada (semestral por la jueza de origen y confirmado luego por la alzada), carece de todo fundamento normativo; lo dicho no quita que puedan acumularse los dos tipos de capitalización judicial (es decir los incs. b y c del art. 770 CCCN), pues se trata de dos eventuales momentos en los que la mora del deudor autoriza a capitalizar intereses devengados a tales eventos, uno de ellos la notificación de la demanda y luego con la deuda líquida; lo expuesto no puede quedar supeditado a otro requisito procesal que el mero reclamo genérico por intereses (“Capitalización de intereses en juicio”, Juarez Ferrer, Martín, La Ley 20/10/2017, cita: TR LA LEY AR/doc7251972017). (Conceptos de los autos: "N., Alejandro c/ Galeno ART S.A. s/ Accidente de Trabajo Sistémico” (expte. 25707 año 2022, sent. S.T.J. de fecha 31/08/2023).

Por todo lo expuesto se rechaza el agravio en este sentido, y hace a la seguridad modificar la sentencia disponiendo que corresponde la capitalización desde la mora hasta la notificación de la demanda (*cf.* los alcances del inc. b art. 770 CCCN), continuando su curso a la tasa establecida sin acumulación hasta la sentencia y en caso de impago sumarán con la capitalización conforme al inc. c) del mismo artículo.

Por último y respecto de las costas de esta instancia, atento a la forma en que se resuelve el recurso, estimo que corresponde la imposición propuesta por la Dra. Robert, coincidiendo asimismo con la regulación de honorarios efectuada a mérito de los arts. 5, 6, 9, 123 y concords. Ley XIII – n° 4 del D.J., el mérito de los trabajos profesionales y su resultado.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Por lo expuesto adhiero a la fórmula postulatoria de la Dra. Robert.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Pis Diez, la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, debiendo tenerse presente en la Sentencia nro. 59/24 de fecha 8 de marzo de 2024 la aclaración respecto a la correcta aplicación del art. 770 inc. b), conforme considerandos respectivos.

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

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a los Dres. L. B. B. y F. A. G., conjuntamente, en el veintiocho por ciento

(28%) y a la Dra. C. A. S. 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. 57 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"