En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los dos días del mes de septiembre 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. M. Fernanda Zanatta y asistencia del primer vocal Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y del segundo vocal Dr. Fernando 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: **"E. P. S. A. c/ M., L. A. s/ NULIDAD DE LA COSA JUZGADA", expte. nro. 887/23**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 1516/21), y atento al resultado del sorteo de fecha 10 de abril de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. M. Fernanda Zanatta, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 202/23 de fecha 11 de octubre de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Vienen los presentes autos a conocimiento de este tribunal de apelaciones en virtud del recurso interpuesto por E. P. S.A., a través de su representante legal, en contra de la Sentencia Definitiva nro. 202/2023. Concedido el mismo, expresa agravios por escrito ID 1296500. Corrido traslado, contesta la parte demandada por escrito ID.1320716.

I. *El fallo apelado*:

La jueza de grado rechazó la demanda de nulidad parcial de la cosa juzgada interpuesta por la actora. Impuso las costas a la vencida y reguló los honorarios profesionales.

II. *Antecedentes*:

Es necesario mencionar los antecedentes de los expedientes conexos a fin de tener cabal comprensión del debate en este proceso.

Así en la causa precedente caratulada M. L. A. c/ E. (E. P. S.A.) s/ sumario", expte nro. 2562/2015 (nro. 601/2019 de Cámara), recayó sentencia de Cámara, firme, donde se ordenó la reinstalación del actor y el pago de salarios caídos y daño moral como fue peticionado en la demanda. La demandada, en el mes de septiembre de 2021, bajo el argumento de tener conocimiento de que el actor mantenía una relación laboral para otro empleador durante el tiempo computado por lucro cesante, inició estos autos, por cosa juzgada írrita.

Determinado el tribunal competente, y radicada la causa en primera instancia, la jueza declaró improcedente la acción entendiendo que por ser el trabajo, un medio de subsistencia para el –aquí- demandado y para la de su familia, carece de toda lógica pretender que el trabajador litigante espere al resultado del proceso sin procurarse el sustento por otros medios. Que lo contrario, implicaría reagravar la vulneración de derechos fundamentales garantizados por la Constitución nacional a los trabajadores, que ya fueron violentados con su despido discriminatorio.

Asimismo, señaló que la Ley de Contrato de Trabajo admite la posibilidad de pluriempleo, y que nada obsta

a que el trabajador se encuentre trabajando para otro empleador hasta tanto se resuelva la causa.

A su turno detalló prueba sobre la registración de los empleos del Sr. M., con Distribuidora A. SRL (01/2016 - 11/2019), T. D. O. S.A. (03/2020 – 04/2020), Vía Cargo S.A. (04/2020 - 06/2020), Vía Bariloche S.A. (07/2020 – 09/2020), T. P. S.A. (12/2020), S. y V. S.A. (01/2021 – 03/2021), P. E. S.R.L. (04/2021 – 02/2023); ello, para decir que el trabajo registrado es la cristalización documental, veraz e integra de una relación laboral particular, que dicha registración, adecuada a la normativa, confiere publicidad a la relación, y que si bien el actor no ha manifestado a lo largo de la tramitación del proceso encontrarse trabajando para otro empleador, tampoco lo hizo la accionante, a quien interesó dicha circunstancia, pudiendo hacerlo en virtud de encontrarse todas ellas registradas.

Concluyendo, la sentenciante dijo que no se encuentran reunidos los presupuestos de admisibilidad de la acción de nulidad de la cosa juzgada írrita, en tanto no acreditaron que el proceso principal tuviere bases viciadas, y que la inejecución de la reinstalación, se debe al actuar deficitario de ambas partes (Cons. I).

III. *Fundamentos del recurso*:

Le causa agravio el rechazo de su pretensión.

Entiende que en la sentencia se condenó a abonar el rubro indemnizatorio por lucro cesante por un daño que –a su juicio- es inexistente, porque progresó la pretensión del actor -por salarios caídos- tras ocultamiento intencional de su situación de empleo para

otra empresa. Entiende que de ello deriva un enriquecimiento sin causa para el Sr. M.. Entiende que no hay daño que indemnizar.

También se queja sosteniendo que, para llegar al rechazo de la demanda, la jueza de grado incurrió en incongruencia, supliendo la actividad procesal que corresponde al demandado, dando fundamentos contestes con una contestación de demanda, pero no opuestos por su contrincante; refiere a los argumentos de pluriempleo y “otros”, cuestiones que se apartarían del objeto de debate en el presente proceso.

Considera que la decisión de grado debió ceñirse a si existe o no el daño que, finalmente, se ordenó resarcir, este es el lucro cesante.

Aclara que en el planteo de nulidad no sostuvo que el demandado debió permanecer años sin trabajo para hacerse acreedor del rubro, sino que su planteo habría sido que si el demandado trabajó en relación de dependencia durante ese tiempo no sufrió lucro cesante; que al dejar de trabajar en E. puso su tiempo y trabajo a disposición de terceros, ganando dinero como salario en sustitución de lo que hubiere percibido en E. y que ocultó tal circunstancia al tribunal.

Considera que el Sr. M. no sufrió pérdida del salario porque cobraba una remuneración y no podía trabajar más horas a tiempo completo, sin que implicara vulnerar la letra del art. 197 LCT y de la Ley 11544.

Por otra parte, se opone al fundamento dado en la sentencia acerca de que las relaciones de trabajo son de conocimiento público por su registración y que bien su parte pudo denunciarlo oportunamente. Sostiene que el hecho nuevo puede ser denunciado hasta 5 días

posteriores a la apertura a prueba y al momento de expresar agravios; que el empleo del demandado fue posterior al primer momento –apertura a prueba- porque sucedió el 15/9/2015 y el ingreso al empleo ocurrió en enero de 2016. Asimismo, dice que la sentencia de primera instancia rechazó la demanda y no generó agravio a su parte, que por ello no ofreció prueba conforme el art. 263 del CPCCCh.

Alega, por último, que el demandado prefirió continuar en su trabajo posterior, que supone mejor remunerado que el de E., y no reincorporarse, teniendo la oportunidad. Cita jurisprudencia en apoyo a su postura.

b) Subsidiariamente, para el caso de que no prospere el recurso, apela los honorarios del abogado del demandado por altos, considerando que el éxito obtenido tuvo escasa labor profesional y que se fundó en argumentos introducidos por la jueza de grado.

Para finalizar, mantiene reserva del caso federal.

La demandada controvierte lo expuesto en los agravios, considerando que la recurrente pretende introducir solapadamente argumentos no expuestos en la contestación de la demanda en la acción principal.

Sostiene que son cuestiones consentidas y firmes, que su inacción oportuna no puede dar lugar a esta revisión ulterior en resguardo de la seguridad jurídica.

Señala que fue despedido sin causa, por despido discriminatorio, por ejercicio de actividad gremial, que ello fue la causa de sentencia de segunda instancia -que cuestiona la actora-, donde además se ordenó la restitución al empleo y el pago de salarios caídos con más sus intereses.

Niega haber ocultado otro empleo, sostiene que accedió al mismo por vías legales y que no obsta al daño padecido por despido anterior sin causa. Entiende que es absurdo y perverso pretender que durante todo el tiempo de tramitación de la causa laboral se mantuviera sin trabajo, en consonancia con los fundamentos de la sentencia de grado, que viene en apelación. Afirma que sin el despido injustificado nunca se hubiere ocasionado el daño.

Alega que consecuentemente con el carácter alimentario de la indemnización aún pendiente, debe estipularse la aplicación de interés moratorio según el art. 1747 del CCCN debido al retardo injustificado en el pago, con más intereses y actualizaciones por la pérdida del poder adquisitivo y el alto índice del costo de vida. Así lo solicita.

Para finalizar, efectúa reserva del caso federal.

III. *Tratamiento*.

a. *Aclaración previa*:

Dejo sentado que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver *v. gr*. fallos 258:304 entre muchos), es decir que no estoy obligada a seguir todo el desarrollo argumental de las partes, sino a resolver las cuestiones cuyo examen sea necesario para dar una correcta solución al litigio.

Por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., Sala C, 23/03/2011 –"Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

Sentado ello, adelanto que coincido con la solución dada por la jueza de grado.

Daré las razones.

En primer lugar señalaré que el avasallamiento de la cosa juzgada, como atributo que confiere inmutabilidad a las sentencias firmes, halló justificación en la afectación del acto decisorio por vicios cuya gravedad no es posible ignorar, a punto tal que hasta se aludió expresamente a la inexistencia de proceso válido (CCiv y Com., San Isidro, Sala I, 02.10.80, "Roldán, A. Armando c/ Chávez, Santiago", ED 92-265).

Expuesta la contradicción entre la seguridad jurídica y la aspiración a obtener un pronunciamiento final justo, se sostiene que la seguridad no es un valor y, por consecuencia, en ciertos casos, debe ceder ante la justicia, valor inseparable del derecho, que buscará la verdad por encima de la seguridad (Enrique Vescovi, "La revisión de la cosa juzgada", ED 84-835). No obstante, prevalece el principio de seguridad que emana de la cosa juzgada si no se encuentran acreditados los requisitos para la viabilidad de la acción autónoma de nulidad (CSJN Fallos 325:2546, "Oviedo Nélida Orfelia c/ Ansés s/ nulidad de sentencia", del 03.10.02).

Se trata de un instituto de aplicación excepcional que impugna una sentencia pasada en autoridad de cosa

juzgada, por la existencia de vicios trascendentes, ajenos al proceso en el que recayó la decisión, que no procura superar ni deficiencias del procedimiento, ni errores de criterio de la decisión (*cf*. Hitters, Juan C. “Revisión de la cosa juzgada” p. 29,33, 172).

Contra los actos procesales viciados de fraude o simulación, en general, no se acuerdan a las partes y terceros otros medios de impugnación ni recursos, que los comunes; pero la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada puede ser atacada cuando es consecuencia del fraude (Simón P. Safontás, "Fraude procesal", en Revista del Colegio de Abogados de La Plata, Año VI, N° II, Tomo VI, julio-diciembre de 1963, p. 495, véase, asimismo, Fallos 326:678, "Banco Central de la República A. en Centro Financiero S.A. Cía. Financiera - incid. de verificación tardía - rec. de inconstitucionalidad y recurso directo", del 20.03.03, disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, A. Boggiano y Guillermo A. F. López).

La vía nulificatoria procede, ya sea por el cambio de las condiciones económicas que dieron lugar al fallo, la aparición de nuevos documentos entonces ignorados, condena por falso testimonio de testigos cuya declaración resultó dirimente en la causa, y fundamentalmente por prevaricato, cohecho, violencia u otra maquinación fraudulenta. Tales motivos deben ser ajenos al proceso puesto que todos los vicios inmanentes o correspondientes al propio juicio tienen que corregirse a través de los carriles impugnativos ordinarios, es decir, no podrá utilizarse este remedio para superar deficiencias de procedimiento aparecidas durante la tramitación, o errores de criterio que pueda

contener la decisión (CNCom, Sala B, 20.05.86, "Greco Hnos.SA s/ quiebra s/ incidente de recuperación de vinos por Bodegas y Viñedos El Desvío SA").

Es que por esta vía no puede pretenderse ni la reiteración de juzgamiento, ni el reexamen del mismo estado de cosas ya valorado, sino por el contrario, el estudio de una nueva situación fáctica respecto del mismo caso, mas siempre que tales nuevos elementos de juicio que pueden llegar a modificar el conocimiento son descubiertos o llegan al conocimiento o son creados con posterioridad al fallo pasado en autoridad de cosa juzgada.

El motivo que autoriza la revisión de la cosa juzgada, debe ser siempre una auténtica novedad respecto del proceso donde se dictó la sentencia que se impugna, sea que se trate de un hecho nuevo o, cuanto menos, que sea nuevo el conocimiento que de él tenga la parte que lo promueve (*cf*. Hitters Juan C., "Revisión de la Cosa Juzgada", LEP Ed., 1977, pág. 228).

En el caso y con acierto, la sentenciante precisó que para la solución al planteo efectuado debía discernirse si el haber prestado servicios para otro u otros empleadores durante el lapso del proceso principal hasta el dictado de la sentencia definitiva constituyó un artilugio o engaño que condujo a una sentencia viciada de nulidad.

Frente al interrogante se impone la respuesta negativa.

El actor promovió demanda por la que perseguía la nulidad del despido discriminatorio, la reinstalación en el puesto, el pago de salarios caídos y daño moral. También requirió una medida cautelar innovativa a fin

que se deje sin efecto el despido y se lo reinstale preventivamente.

En la sentencia definitiva cuya nulidad parcial se persigue (SD "L" Nro. 3/2020 de la anterior sala B del 18/2/2020), se delimitó el marco normativo (Ley 23592), doctrinario y jurisprudencial en que se resolvió la cuestión, así como la influencia del régimen probatorio que adjudica la doctrina elaborada por los comités de derechos humanos, la distinción entre el despido injustificado y el despido discriminatorio y sus diversas consecuencias así como la intolerancia del *ius cogens* hacia el derecho humano del trabajador de no sufrir discriminación.

Se dispuso la nulidad del despido, y por consiguiente la reinstalación del actor y al pago de los salarios caídos además del daño extrapatrimonial sufrido solicitado.

La actora pretende que la sentencia es nula parcialmente porque el trabajador omitió denunciar que había comenzado a trabajar 8 meses después de promover demanda y habiendo trascurrido el proceso en relación de dependencia para distintos empleadores, percibiendo salario y por consiguiente no sufriendo el lucro cesante que se condenó a pagar.

Entiende que de haber tenido conocimiento de ello el tribunal no hubiera –o no hubiera debido- condenar al pago de salarios caídos.

Cuestiona la falta de puesta a disposición con lo que presume que el nuevo trabajo es mejor remunerado.

Al respecto, es dable recordar lo señalado por el STJCh al resolver sobre la admisibilidad del recurso de casación (SI 114/2020) en relación a que en el capítulo

XII de la demanda, el actor solicitó como medida cautelar la reinstalación preventiva, poniendo desde allí a disposición de la empleadora su fuerza de trabajo sin que mereciera recepción por parte de la demandada, quien se dedicó a contradecir hasta la instancia extraordinaria provincial la pretensión del actor.

No es posible sostener ocultamiento del trabajador, cuando frente a la pretensión de la demanda principal y medida cautelar, solo hubiera bastado que la empleadora accediera a su petición en forma cautelar y en conocimiento del marco normativo, doctrinario y jurisprudencial que se abrió en la materia a partir del *L. case* "A. c. C." y los sucedáneos de la zaga "P.", "O.", "Cejas" todos anteriores a la promoción de la acción principal. Sin embargo, ahora por vía oblicua, pretende la demandada, insistir en que el actor no intimó a que se le otorguen tareas.

Es cierto, la colega de primera instancia no dio trámite a la cautelar y el actor no insistió en ello, pero no puede desconocerse la puesta a disposición operada por la petición y por último tampoco es procedente presumir en contra de los intereses del trabajador.

Frente a tales posiciones procesales exhibidas, aparece el argumento relativo a la subsistencia del trabajador y su familia, que aunque de toda obviedad, bien merece la pena recordarlo a la empleadora a tenor de sus postulaciones. Pues no puede hablarse de un ocultamiento fraudulento, sino de la necesidad de procurarse su subsistencia sin deber legal de denunciar tal hecho sobreviniente.

De otro lado y posicionando en la situación de la actora, que dice que no le asistieron las oportunidades procesales de denunciar hechos nuevos, tampoco tiene razón. Nada impedía que informara sobre su conocimiento, así como lo hace ahora pretendiendo que fue ocultamiento.

Desde este punto de vista entonces no puede admitirse como un argumento válido para la nulidad que persigue.

Es que entre los recaudos que deben concurrir para que prospere la pretensión nulificatoria de la sentencia firme, Peyrano menciona: "Es evidente que si el afectado por el entuerto no ha utilizado (pudiendo hacerlo), los remedios legales ordinarios aptos para removerlo, no puede luego deducir la pretensión que nos ocupa" por principios básicos en materia de preclusión. Y señala, a modo de ejemplo, la ley jujeña de 1949, que al regular sobre la anulación establece que solo podrá ser deducida por la parte que hubiese estado imposibilitada sin culpa suya, de ejercitar los respectivos medios legales ("La impugnación de la sentencia firme", ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2006, T. I, p. 25).

Reitero, nada imposibilitaba a la actora a comunicarlo al tribunal y, con la debida audiencia del trabajador, solicitar decisión al respecto.

El trabajador por su parte, no tenía obligación legal de informar para que ahora se considere un ocultamiento doloso. La norma en la que se fundamenta la sentencia que ordena la reinstalación en modo alguno fija tal recaudo.

Insiste la recurrente que el haber estado trabajando para otra empleadora impidió al trabajador

que sufriera lucro cesante pero no se hace cargo, en su crítica, de la razón por la cual se condena al pago de salarios caídos.

En los casos de despido discriminatorio, la condena responde a la nulidad del despido y la necesaria consecuencia de borrar sus efectos y ello, que fue señalado por la magistrada, no mereció ninguna consideración por parte del recurrente y entiendo yo que esa es la razón dirimente que el recurrente no logra desvirtuar en su demandada y su expresión de agravios.

La condena al pago de los salarios caídos responde y es consecuencia de la nulidad del despido dispuesto en violación al derecho a la igualdad (art. 16CN) y prohibición de todo acto discriminatorio (art. 1 Ley 23592). El despido carece de eficacia extintiva (art. 390 CCCN), de allí que provoque como consecuencia directa y necesaria, volver al estado anterior al pretendido generando el derecho a percibir el pago de los salarios caídos desde la fecha del acto nulo hasta el momento de la efectiva reinstalación, que huelga destacar, el trabajador no la solicitó –pudiendo hacerlo- en la ejecución de sentencia que tramita en la causa principal y en la que aun hoy no se cuenta con liquidación aprobada por salarios caídos, que fueron reclamados hasta la fecha de la sentencia.

La acusación de incongruencia no merece atendimiento: no existe pronunciamiento fuera de la cuestión sometida a debate, las argumentaciones de la jueza en torno a la necesidad de procurar el sustento, la posibilidad el pluriempleo y la publicidad que eventualmente otorga la registración son demostrativas del avance del razonamiento en que funda su decisión,

pero el argumento decisivo es que la condena al pago de los salarios caídos es consecuencia necesaria de la nulidad dispuesta y no puede conjurarse con el acceso a un nuevo empleo.

La nulidad del despido, que no fue revertida en la oportunidad recursiva, obedeció al obrar antijurídico de la demandada. Que el trabajador haya obtenido empleo, no borra el obrar antijurídico ni convalida el despido ineficaz. De lo contrario, y ante la necesidad de subsistencia quedaría en letra muerta la prohibición de discriminación en la mayoría de los casos.

No encuentro que exista un ocultamiento doloso o fraudulento que violente la justicia del caso y haga ceder la calidad de cosa juzgada.

Todas estas razones me convencen de la inexistencia de los recaudos para la procedencia de la acción autónoma intentada.

b) En subsidio recurre la regulación de honorarios del letrado por considerarlos altos en relación a la actuación cumplida.

Asiste razón a la recurrente.

Para regular honorarios rige la Ley XIII n° 4 del Digesto Jurídico, los arts. 5, 6, 8, 9 y concords.

Especialmente el art. 6 contiene un conjunto de principios generales que deben seguirse en conjunto para estimar justa y razonablemente el monto del honorario. Entre las pautas a considerar, además de la complejidad del proceso, su monto y el resultado obtenido, debe atenderse al mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión del trabajo, a fin de retribuir la labor desarrollada en forma digna y

proporcional al esfuerzo volcado en la defensa de los intereses confiados.

En el caso, la actuación del letrado se circunscribió a la presentación ID 715525; contestación de traslado de la demanda ID 756143; solicitud de resolución ID 798073 y manifestación de no poseer la documental requerida (recibos de sueldo) ID 1018687. Es casi nula la actuación en la segunda etapa del proceso, ya que se limitó a contestar una intimación.

Por otro lado, el mérito y calidad de la labor y su aptitud técnica para obtener el resultado logrado deben ser considerados.

De allí que, teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, la escasa complejidad y calidad profesional de la labor desarrollada, habiendo recepcionado los argumentos que postuló, aunque sin actuación en la segunda etapa del proceso entiendo que la regulación en 30 jus es excesiva y propongo reducirla a la suma de pesos equivalente a 12 jus.

IV. *Costas y honorarios*:

La solución que propongo y el principio general de la derrota conducen a la imposición de costas en esta instancia a la recurrente vencida.

Los honorarios de esta instancia se fijarán de conformidad con las pautas establecidas en el artículo 5 de la ley de aranceles vigente y en un todo de acuerdo con la escala arancelaria prevista en el artículo 13 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto, corresponde sean determinados los del Dr. C. S. K. en el 25% de los que les corresponden en la instancia de grado y los del Dr. G. A. C. en el 26% calculado sobre

los de la anterior instancia. En ambos supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora mediante escrito electrónico ID 1267641 y modificar exclusivamente del punto 2) de la parte resolutiva, la regulación de honorarios del letrado del demandado fijándolos en la suma de pesos equivalente a 12 JUS con más la alícuota del IVA si correspondiere.

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

3) Regular los honorarios profesionales en el modo propuesto.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora (ID 1267641, agravios ID 1296500). Corrido traslado de la expresión de agravios, recibió respuesta oportuna de la contraparte (ID 1320716). I. Antecedentes:

La sentencia dictada en la instancia de grado rechazó la acción de nulidad de la cosa juzgada írrita articulada por la parte actora. Impuso las costas a la actora vencida. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. No conforme con lo decidido, interpuso la parte antes individualizada recurso de apelación.

II. *Análisis de los agravios. Solución*:

Ya en el abordaje de las cuestiones sometidas al juzgamiento de esta alzada, diré ante todo que, tal como

lo tiene dicho nuestro máximo tribunal, “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)”.

Anticipo que, atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen la queja del 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 sólo dilatarían la extensión de mi juzgamiento. Del mismo modo, trataré los argumentos que integran su agravio de manera conjunta en atención a su íntima conexidad.

En la solución, resulta claro que la crítica a la sentencia de grado, cuya nulidad es planteada, se sostiene sobre la supuesta inexistencia del daño que otrora invocara el aquí demandado, y por el que fuera condenado el actor apelante en el marco de los autos caratulados: “M., L. A. c/ E. (E. P. SA) s/ Sumario”, expte. n° 2562/15 (CA n° 601/19), sentencia que se encuentra firme.

En esa inteligencia, entiendo esencial en principio destacar conceptos que resultan fundamentales de cara a la cosa juzgada y su eventual revisión a través de la acción de autónoma de nulidad.

Así, encuentro de plena aplicación aquello que sostiene Ivana Rivero en un excelente trabajo (IJ-LXIX2014), al decir que debe tenerse presente que la sentencia consentida o ejecutoriada deviene inmutable e inimpugnable. La fuerza vinculatoria del pronunciamiento que reúne tales condiciones responde a liminares principios de orden, seguridad y certeza jurídica, y constituye la *ratio legis* de la cosa juzgada. Por conducto de dicha defensa se impide la reiteración de cuestiones, lo que desprestigiaría a la administración de justicia y generaría incertidumbre e inseguridad jurídica. De ahí que sea materia de orden público (*cf*. Morello – Sosa –Berizonce, t. IV, B, 228).

Conforme Palacio, la cosa juzgada es un medio de asegurar la inmutabilidad o irrevocabilidad de las cuestiones resueltas con carácter firme en un proceso anterior y de evitar, por lo tanto, el pronunciamiento de una segunda sentencia eventualmente contradictoria (Palacio, Lino, "Tratado de Derecho Procesal", t. VI, pág.135). De lo contrario, los pleitos no tendrían fin y servirían para perturbar el orden público, haciendo imposible la convivencia social (CNTrab, Sala X, 29.4.99, "Muscio, Víctor c/ Depósitos Falcón SA", DT 199-B, 1570).

También se ha expresado que el principio de la autoridad de cosa juzgada responde a una consideración esencial de orden público, cual es la necesidad de que el orden y la paz reinen en la s., poniendo fin a los litigios y evitando que los debates entre las partes se renueven indefinidamente (SCBA, AyS, 1973: I, 103, L. 58.113, 1.10.96, DJBA, 151.267).

Nuestra Corte Suprema tiene dicho que la cosa juzgada constituye uno de los pilares sobre los que se asienta la seguridad jurídica y un valor de primer orden que no puede ser desconocido con invocación de argumentos insustanciales y con la pretensión de suplir omisiones o corregir yerros en cualquier momento, pues ataca las bases mismas del sistema procesal y afecta la garantía del debido proceso, cuyo respeto es uno de los pilares del imperio del mismo (CSN, 21-8-89; "Méndez, Virgilio H. y otros c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro y otro", D.T. 1989-B, 1325).

La cosa juzgada tiene fundamento constitucional. La Corte Federal A. ha expresado a través de numerosos fallos, que el derecho reconocido por una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada constituye un bien que queda incorporado al patrimonio del interesado, y del cual no puede ser privado sin mengua del precepto constitucional que consagra la inviolabilidad de la propiedad (CSN, Fallos, 294:434), así como que el reconocimiento del carácter inmutable de una decisión judicial requiere la existencia de un trámite anterior contradictorio en el que se hayan respetado sustancialmente las exigencias de la garantía de defensa en juicio (CSN, Fallos, 310:2063).

Como sostuviera asimismo la Suprema Corte de Buenos Aires (*cf*. causa C. 102.322, "Quiebra de Cuende", sent. del 10-II-2010), si una cuestión ha quedado definitivamente resuelta en sentencia firme, no puede ser nuevamente examinada y menos decidida en distinto sentido (*cf*. causas Ac. 92.718, "D., J.", sent. del 26-IV-2006; Ac. 64.671, "R.", sent. del 8XI-2000; Ac. 54.404, "G.", sent. del 1-IV-1997; Ac. 33.028, "Fiscalía de Estado", sent. del 27-IV-1984; entre muchas otras).

No obstante ello, haciendo excepción al sólido principio expuesto, se ha concebido a la pretensión de revisión de cosa juzgada írrita como "aquel proceso especial que, por razones jurídico procesales tiene por objeto impugnar la sentencia ante el grado supremo de la jerarquía judicial, en virtud de motivaciones que no pertenecen al proceso mismo en que la resolución impugnada se dicta, sino que son extrínsecos a dicho proceso y determinan, por lo tanto, la existencia de vicios trascendentes a él" (*cf*. Guasp, "Derecho Procesal Civil", pág. 1544, n° 97).

Sin embargo, ha de remarcarse que a los fines de ponderar la procedencia de una pretensión revisora de la *res judicata*, como la de autos, debe utilizarse un criterio restrictivo (*cf*. SCBA, causa Ac. 81.004, "Municipalidad de San Isidro", sent. del 30-X-2002).

El instituto de la cosa juzgada írrita viene a atenuar los efectos de la cosa juzgada material cuando ella es obtenida de modo malicioso o ilícito y, como cualquier acto jurídico, es pasible de anulación si se muestra que el autor del mismo (órgano jurisdiccional) lo dictó con su consentimiento viciado (sea por error, dolo, violencia o en desmedro de su buena fe), circunstancia que debe ser conocida con posterioridad al dictado de la resolución, puesto que si ello aconteciera antes, "el mismo proceso provee a la parte las herramientas para su saneamiento, en el marco de su desarrollo preclusivo". Ello resulta fundamental en la solución del recurso en tratamiento, desde que debe tenerse presente aquí si nos encontramos en un caso en que aquello haya ocurrido, y consecuentemente haya sido demostrado por el accionante.

Es que, de lo expuesto, se colige que deberá alegarse un hecho grave sobreviniente (a la sentencia) que hiciera intolerable al pronunciamiento y que justifique sustraerse de sus efectos, probándolo acabadamente, ya que pretender la revisión e, inclusive, la anulación de lo resuelto por sentencia firme sobre la base de hechos y derechos discutidos en un proceso anterior, redundaría ello en un probable caos jurisdiccional.

La Suprema Corte ha señalado también que resulta insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, cuando los planteos del impugnante permanecen en el plano de la disconformidad y disentimiento personal y no satisfacen una réplica idónea susceptible de modificar lo resuelto, en tanto importaría la sustitución del criterio de los sentenciantes (*cf.* causas L. 84.981, "P.", sent. del 10-VI-2009; L. 88.218, "G.", sent. del 11-VII2007).

Destaco que ha de tenerse en cuenta que la sola disparidad de criterios judiciales solo puede ser objeto de recursos ante tribunales superiores. Tales potenciales errores *in iudicando* en modo alguno resultan suficientes para habilitar el funcionamiento del instituto de la cosa juzgada írrita.

Como sostiene Peyrano, recreando conceptos que he vertido hasta aquí: "Conviene puntualizar que tan excepcional es la procedencia de dejar sin efecto una sentencia firme, que para que ello ocurra se exige la concurrencia de plurales recaudos de no fácil obtención: la existencia de una sentencia de conocimiento firme; interferencia de factores (objetivos o subjetivos, dolosos o fortuitos) que hubieran determinado que

aquélla no refleje la verdadera voluntad del ordenamiento jurídico respectivo; por motorizarse mediante una acción que, en esencia, es de nulidad, es menester requerir la concurrencia de un perjuicio derivado de la sentencia en cuestión y, además, dicho perjuicio debe reconocer como "causa adecuada" a la cosa juzgada que se pretende revisar" (Peyrano, Jorge W., "Acción de nulidad de sentencia firme", en "El proceso atípico", Buenos Aires 1993, Editorial Universidad, página 179 y siguientes).

Sobre ese piso de marcha, admitir la pretensión de que se revise y hasta se anule una sentencia firme, sobre la misma base de hechos y derechos debatidos en un proceso anterior, conduciría a entronizar un precedente contrario al orden jurisdiccional, colocando *sine die* en tela de juicio, la debida defensa en juicio y la inviolabilidad de la propiedad consagrados en la carta magna.

Nuestro Superior Tribunal tiene dicho al respecto, coincidiendo con la citada doctrina: "La acción autónoma de nulidad de la cosa juzgada írrita requiere que el actor demuestre no solo que no pudo defenderse, sino, además, que en base a esa indefensión el vencedor obtuvo un pronunciamiento contradicho con la realidad de los hechos y el derecho que el derrotado no pudo invocar ni probar, pues, su finalidad es evitar la injusticia de la sentencia".

La Sala G de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil también ha desestimado la posibilidad de que el error de hecho de pie a revisar un fallo firme, señalando que no puede utilizarse la vía de la revisión de cosa juzgada írrita con fundamento en errores de

juzgamiento, actuando como un sucedáneo versátil de planteos que la parte tuvo oportunidad de deducir y no lo hizo (autos "M., M. Elsa c. De la C., N. M.", Publicado en La Ley 18/02/2009).

Con base en lo expuesto, como lo expresa Giannini, y a modo de conclusión, ningún vicio inmanente o propio del juicio autoriza la revisión de la *res judicata*, sea que se trate de un error de los tradicionalmente denominados "in procedendo", o por el contrario sea "in indicando". Para que se pueda atacar una providencia pasada en autoridad de cosa juzgada debe invocarse un hecho heterónomo o externo al proceso. El vicio alegado deberá, además, cumplir otro requisito: ser una verdadera novedad con respecto al anterior proceso cuya sentencia se trata de enervar (Giannini, Leandro J., "La revisión de la cosa juzgada. Cuestiones actuales", La Ley, Buenos Aires, 2001-E, pág. 1259 y sig.).

El autor platense agrega: "El *novum* puede ser de dos clases: de existencia (el hecho esgrimido no existía con anterioridad a la sentencia impugnada, v*.gr.* la condena por falso testimonio del testigo de la causa) o de conocimiento (el hecho no era conocido en ese entonces, *v.gr.* la existencia de documentos indispensables o la declaración de falsedad de instrumentos utilizados en el proceso previo)". Y en ese último supuesto debe verificarse un requisito más: "la inculpabilidad del desconocimiento por parte de quien lo alega. La revisión no podrá ser invocada para superar la negligencia de la parte durante el pleito" (*ibidem*, en idéntico sentido, A., A. F., "Debates procesales sobre la revisión de la cosa juzgada", La Ley Patagonia, 2009 (abril), 715).

Entonces, ¿cómo aplica lo que he venido expresando a la crítica que compone el recurso de apelación que ataca la sentencia en crisis?; pues bien, en primer lugar, y más allá de la reseña de los antecedentes del caso que conforma asimismo la pieza impugnatoria, encuentro oportuno recordar al apelante que "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, 28-459, 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), y ello no configura incongruencia procesal, ni importa que el juzgador reemplace la actividad procesal de una de las partes.

En dicha línea, entiendo que el apelante confunde dos cuestiones que transitan caminos separados e intenta entremezclarlas, es claro, en sintonía con la postura que defiende, mas se trata de un error. Ya lo señala con atinado criterio mi distinguida colega en el voto que me precede.

A no dudar de que la sentencia dictada en esta alzada en el proceso que individualizara párrafos arriba, se resolvió conforme la pretensión del Sr. M. juzgando que el despido operado por su empleadora E. había sido discriminatorio, disponiendo su nulidad, la reinstalación del dependiente y ordenando se le abonen los salarios caídos.

En aquél contexto, sostuve: "El derecho a no ser discriminado arbitrariamente ha ingresado en el dominio del *ius cogens*, por lo que su vulneración concretada a

través del despido de un trabajador habilita a este último a reclamar la nulidad del acto rescisorio y la readmisión en el empleo, tal como ocurrió en autos.

Se ha dicho también: "De no admitirse tal posibilidad, en base al régimen de reparación pecuniaria fijado por la LCT, se estaría haciendo prevalecer estas disposiciones del derecho interno, sobre una norma de *ius cogens* internacional, con compromiso de la responsabilidad del Estado argentino en ese terreno. Es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. Así, "la reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere de la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior y en la reparación de las consecuencias que la infracción produjo, así como el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados" (C.I.DDHH, caso "B.", 2/02/2001, citado en CNT Sala V, autos "Q. Q., N. c/ C. A. de la I. S.A. s/ juicio sumarísimo", sent. del 31/05/2005).

Resulta innegable que el despido discriminatorio, como una especie de los actos discriminatorios, afecta el interés de la comunidad y, por lo tanto, no resulta consistente limitar su protección al pago de una indemnización, ya que la cuestión no se agota con la satisfacción patrimonial del trabajador directamente afectado…".

Luego, la nulidad de aquel despido, por arbitrario y discriminatorio -disposición que se encuentra firme y no es aquí cuestionada-, sirve de antecedente a la orden

de reinstalación como al pago de los salarios caídos desde que el mismo operara. Y esa es una de las cuestiones a las que me refería.

La otra cuestión, y que se enmarca en la queja en tratamiento, es que el trabajador hubiera comenzado a laborar en el marco del *iter* del proceso referido, circunstancia que a ojos de apelante aquel debió haber denunciado en el juicio.

Es claro, y de toda lógica, que en tanto tramitara la demanda incoada por el trabajador en procura del reconocimiento de su derecho, firmemente resistida por la firma accionada hoy apelante, debiera aquel procurar su sustento y el de su familia a través de labor rentada.

Mas, adviértase, como bien lo señala la sentencia de grado, ninguna obligación legal tenía el dependiente de hacerlo, más allá de que quien ahora recurre ante esta alzada bien podría haberlo conocido y, de considerarlo pertinente, plantearlo en el expediente.

Lo que deviene inadmisible es que hoy lo haga intentando se nulifique por tal motivo la decisión jurisdiccional sosteniendo que aquella circunstancia configure inexistencia del daño, desde que el perjuicio por el que se lo condenara deriva de su accionar discriminatorio, por tanto el hecho de que el trabajador laborara en nada afecta o hubiera afectado la solución a la que se arribara, verbigracia, no existe vicio que conduzca al pretendido decreto de nulidad que constituye el objeto la acción impetrada, todo ello conforme los requisitos de procedencia a los que en extenso me refiriera párrafos arriba. Por todo lo expuesto, propondré el rechazo del recurso en este punto.

De manera subsidiaria, el apelante cuestiona los honorarios profesionales regulados al letrado que representara a la contraria, por altos. Adelanto que le asiste razón.

Es que, atendiendo a la escasa intervención del profesional en el proceso, la suma regulada resulta elevada, correspondiendo se la adecue a la magnitud de la tarea realizada, la que más allá de la contestación del acción impetrada, se limitó a tres escritos de mero trámite. En tal inteligencia, y conforme las pautas establecidas en la legislación especial –Ley XIII n° 4 DJP- se modificará la regulación de honorarios del profesional, estableciéndolos en la suma equivalente a 12 JUS.

Resueltas así las cuestiones, corresponde atender a las costas de la alzada, las que serán impuestas a la apelante vencida en virtud del principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh).

Los honorarios por las labores en esta etapa se fijan para el Dr. C. S. K., en el 25%, y para el Dr. G. A. C., en el 26%, 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 por compartir la fórmula postulatoria de la Dra. M. Fernanda Zanatta, adhiero a la misma.

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

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora mediante escrito electrónico ID 1267641.

2) Modificar la Sentencia nro. 202/23 de fecha 11 de octubre de 2023 exclusivamente en el punto 2) de la parte resolutiva en cuanto a la regulación de honorarios del Dr. G. C., fijándolos en la suma de pesos equivalente a doce jus (12 JUS), con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3) Imponer las costas de esta instancia a la apelante vencida.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. C. S. K. en el veinticinco por ciento (25%) y al Dr. G. A. C. en el veintiséis por ciento (26%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 72 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"