En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de diciembre del año dos mil veinticuatro, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN. y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"A., B. M. y Otros c/ B. P. S.A s/ Cobro de pesos e indem. de ley. " (Expte. N° 408 - Año 2024)** venidos del Juzgado laboral Nº 1 (Expte. N° 132 / 2023) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. En las presentes actuaciones en fecha 13/09/24 la jurisdicción de grado dictó sentencia definitiva, la que fue apelada el día 20/09/24 (ID 1648296) por la parte demandada, recurso concedido en fecha 25/09/24, expresando agravios el 25/09/24 (ID 1655844). El día 07/10/24 la parte actora contestó el traslado conferido (ID 1670608).
Así las cosas, las actuaciones vienen a este Tribunal de Azada, encontrándose en condiciones de ser decididas.

2.- La sentencia. En su parte dispositiva el pronunciamiento ordenó fallar: *"1) Haciendo lugar a la demanda y, en consecuencia, condenando a B. P. S.A., CUIT X., a abonar, previo los descuentos legales que correspondan, a B. M. A., DNI X. la suma de PESOS OCHO MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN MIL SETECIENTOS TREINTA Y TRES CON CINCUENTA Y CINCO CENTAVOS ($ 8.841.733,55.) a B. C. G., DNI X., la suma de PESOS ONCE*

MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y UNO CON TRES CENTAVOS ($ 11.792.961,03) y a D. S. D. P., DNI X. la suma de PESOS NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CUATRO CON NUEVE CENTAVOS ($ 9.876.364,09), con más los intereses determinados en el considerando VII). Asimismo, y dentro de los 10 días de quedar firme la presente sentencia, deberá la demandada hacer entrega del certificado de trabajo, servicios y remuneraciones, a las actoras, bajo apercibimiento de aplicar astreintes por cada día de demora. 2) Costas a cargo de la demandada vencida, a cuyos efectos, fijo los honorarios correspondientes al Cdor. O., perito contador en la presente causa, en el 4%, al Dr. A., por la representación y dirección letrada, en forma conjunta, de la parte actora en el 20% y al Dr. D., por la representación y dirección letrada de la demandada, en el 16%. En todos los casos sobre el monto de condena (capital más intereses) que en definitiva resulte en la etapa procesal de ejecución de sentencia, siempre y cuando se supere el mínimo legal y con más el I.V.A. en caso de corresponder. Tengo en cuenta para así decidir lo normado por ley XIII N° 4 (arts. 6, 7, 8, 9, 38, 60 y conc.), y Ley XIII N° 18, el mérito e importancia de la labor desarrollada, así como el monto del asunto".

3.- Los agravios de la parte demandada. La pieza en la que se expresan los agravios se asienta sobre los siguientes ejes conceptuales.

En *primer lugar*, se agravia la recurrente por cuanto la sentencia considera que no en encuentra suficientemente acreditada la causal de despido de las actoras.

Objeta que se le concedió valor nulo al testimonio de la Sra. P. C. y al reconocimiento del documento redactado por la propia testigo, *v.gr.*: *"Y esto por cuanto es la propia jefa de investigaciones especiales quien compareció al proceso y brindó un pormenorizado detalle de todas las investigaciones efectuadas, las consecuencias que el actuar de las actoras ocasionaba en el banco, las normas transgredidas y el por qué de la recomendación del informe de auditoría. Ello no se*

trata ni siquiera de un criterio interpretativo -como lo puede ser la gravedad en sí de la injuria, elemento de apreciación subjetivo-, sino que se tratan de elementos objetivos introducidos en autos a través de los medios probatorios que el propio ordenamiento ritual consagra y que la magistrada decidió desestimar, curiosamente todos los aportados por la parte demandada. Entiende esta parte, con el mayor respeto, que considerar como correcta la postura de la Sra. Jueza a quo implicaría en definitiva otorgar al empleo privado una suerte de estabilidad absoluta, asimilándolo al régimen del empleo público y dejando casi sin efecto las facultades de dirección, control y el poder sancionatorio -cuyo corolario es la facultad de despedir con justa causa y sin deber pagar indemnizaciones-, pues ante las inconductas de semejante gravedad como las ocurridas en el caso de marras, el empleador no solo no puede aplicar la sanción disciplinaria que el hecho injuriante merece sino que, además, deberá luego abonar indemnizaciones, multas agravantes y exorbitantes intereses, pese a que quien fue transgresor de los deberes impuestos por la LCT fue en definitiva la parte contraria. Reitero: estimo que el análisis sobre este asunto ha sido dogmático y alejado del principio de la sana crítica […] En tal sentido, en este punto no puede negarse lo categórico de la declaración de la testigo C., que, si bien resulta empleada de mi mandante y ha estado a cargo de la investigación especial efectuada a fin de determinar los hechos atribuidos a las accionantes, justamente por ello ha podido tener el contacto de primera mano con, por ejemplo, las entrevistas al personal de la sucursal donde se desempeñaba la actora y los registros de las transacciones contables efectuadas por éstas".

En *segundo término*, se agravia la apelante por considerar que la sentencia ha valorado incorrectamente la prueba.

Cuestiona que la sentencia haya considerado que las actoras no han podido ejercer su derecho de defensa durante el sumario.

Pone en crisis también que el pronunciamiento haya considerado que la causal de despido no revestía gravedad suficiente, ello en los siguientes

términos: *"Por último, sostiene también que la causal de despido no reviste "extrema gravedad", que el mal desempeño de las actoras que originó morosidad (de millones de pesos) en los clientes que autorizaron las actoras "es parte del riesgo empresario" y que además había luego más controles sobre las autorizaciones que efectuaran las accionantes. Ello no es así; en primer lugar, claro está que no puede permitirse que se "perdonen" conductas de los dependientes por entender que la institución financiera que represento es importante o grande, y que por ello no le afectan las pérdidas económicas que el accionar de las trabajadoras le representó o pudiere representar. Sobre todo cuando la causal de despido -invariable- fue la de "pérdida de confianza". Avalar ese tipo de conductas importa también no solo ser excesivamente laxo en lo que se espera de un empleado bancario, quien no solo debe velar por los intereses de su empleadora sino también de los miles de clientes que confían en la institución bancaria como garante de sus bienes, sino que además constituye un pésimo ejemplo para los restantes dependientes que día a día cumplen sus labores con extremo profesionalismo. Permitir o "dejar pasar" estas conductas importaría una situación de total descontrol por parte de la empleadora – un "viva la pepa" en lenguaje popular- pues los dependientes sabrían que, por más grave que fuera el incumplimiento, la patronal no puede hacer nada al respecto".*

Por último, manifiesta disconformidad con la valoración que se hace respecto las instancias de control posteriores al trabajo llevado a cabo por las actoras, en orden a que han sido tenidas como basamento de la responsabilidad de la demandada.

En *tercer lugar*, cuestiona las diferencias salariales reconocidas y la manera en la que se calculó el adicional por zona desfavorable.

En *cuarto término*, se agravia de la condena impuesta por la indemnización agravada del art. 2 de la Ley 25.323 y la derivada del incumplimiento de la manda impuesta por el art. 80 de la LCT, en cuanto estarían derogados por la Ley 27.742.

En *quinto término*, cuestiona la procedencia de la indemnización basada en el art. 213 de la LCT respecto de la actora A., en tanto la enfermedad no ha sido probada.

Por último, objeta los intereses en cuanto se los capitaliza desde la interposición de la demanda, imponiéndose la tasa activa desde que cada suma fue debida y hasta la fecha de pago.

4.- Suficiencia de los agravios. Los agravios vertidos por las apelantes, refieren a la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores del judicante de grado que son considerados como causa eficiente de dichos agravios, por lo tanto, constituyen una crítica suficiente, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC lo que habilita su estudio.

5.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de

Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

6.- El tratamiento de los agravios de la parte demandada.

6.1.- Tratamiento conjunto de los agravios primero y segundo: la causal de despido de las actoras y la valoración de la prueba. Ambos agravios se asientan sobre la misma sustancia, puesto que el cuestionamiento a la sentencia, en cuanto desestima la idoneidad de la causal de despido, reposa sobre la consideración de la forma en la que fue valorada la prueba de la conducta de las trabajadoras, que en concepto de la recurrente, habría dado lugar a la pérdida de confianza.

Se impone destacar que es una facultad privativa de los Jueces de grado el apreciar la prueba de acuerdo a la valoración que consideren pertinente en el caso concreto, conforme a su prudente criterio y sana crítica. De este modo los extremos fácticos arrimados al expediente –documental, testimonios, informes, pericias-, inciden argumentativamente sobre el judicante en la creación de su convicción (Ver mi criterio en CAPM, en autos caratulados: “CH., W. M. c/ S., J. C. s/ Cobro de pesos e indem. de ley.”, Expte. 87/2018, sent. del 31/07/18, Reg. N° 58/18, referido

especialmente a la prueba testimonial).

El Juez de grado es soberano en selección y valoración de prueba como asimismo con el resultado que se sigue de su análisis, cuestiones no revisables en esta instancia, en tanto se ciña a los cánones de la sana crítica.

La sana crítica, ha de enmarcar el camino de interpretación del juzgador (ver mi voto en CAPM, en autos: "P. Y. B. c/ F. A. O. s/ Cobro de pesos e indem. de ley", sent. del 04/05/20, Reg. bajo el N° 21/20 SDL publicada en EUREKA), entendiéndose que el hecho de que los jueces den cuenta acabada de sus razonamientos, explicitando el camino por el cual transita la lógica que los lleva a adoptar una solución, contribuye a maximizar en el justiciable su chance de poner en crisis lo resuelto.

En el caso que nos ocupa, el agravio se centra en que la sentencia no ha concedido fuerza de convicción al testimonio de la Señora P. C. en su carácter de jefa de investigaciones especiales y sumariante.

La sentencia analizó en detalle la testimonial referida.

En efecto, la sentencia consigna que la testigo refirió que: *"Conoce a la demandada por trabajar para ella desde 2004, como Jefa de investigaciones especiales, dependiente de auditoría interna del Banco. Las actoras trabajaban en la sucursal Puerto Madryn como oficiales de negocios, y las conoce por haberlas entrevistado para una investigación interna".*

Luego de explicar la función de las actoras mientras eran empleadas del banco, y de puntualizar que las mismas debieron haber cargado cierta documentación como aval o sustento material a la calificación crediticia de los clientes de la entidad, la testigo declaró: "el sistema no prevé que si no se subió la documentación no se permita seguir el trámite, por eso se propone en la conclusión que ello sea así, que, si no está cargada la documentación, no permita al sistema seguir adelante, fue una sugerencia para que se evalúe", agregando "el proceso de calificación ampliada queda dentro de la

Sucursal, por eso actúan varios actores, el oficial que conoce al cliente y recibe la documentación, y el último "enter" lo hace el responsable administrativo, ello es en la órbita de la sucursal".

De lo expuesto se colige que el sistema no contemplaba la posibilidad de que la ausencia de la documentación impida la continuación del trámite, y que la decisión final estaba más allá de la órbita de la voluntad de las empleadas despedidas, es decir, que existían contralores en esferas jerárquicas de la entidad bancaria a nivel local y hasta la posibilidad de que intervenga la sede central.

Esto es así, y surge claramente del siguiente texto de la sentencia, que no ha sido desvirtuado por la queja: *"Como ya se ha señalado, y como lo reconocen los testigos de ambas partes, la responsabilidad de las trabajadoras era la siguiente, conforme el testimonio de C.: "Las actoras en sus puestos, debían realizar una venta y cumplimentar todos los procedimientos de esa venta, lo que se gestionaban a través del medio digital workflow". Luego, dicho trámite era elevado al Gerente de la Sucursal, como también lo reconocen los testigos, puntualmente la Sra. C. P., al decir que: "…el trámite lo inicia el oficial de negocios al contactarse con el cliente, calificarlo, validar la documentación para ver si son suficientes los ingresos, y adjuntar la documentación para el nuevo límite, y posteriormente elevar al gerente, luego a la responsable administrativa, quien retoma el trámite y lo aprueba para que acceda el cliente", aunque también coinciden con ello los testigos Z. y C.. El tercer paso, conforme lo señalado, era el control por parte de la llamada Responsable Administrativa, quien, en palabras de la testigo C. P., "el último enter" lo hace el responsable administrativo, ello es en la órbita de la sucursal. También el testigo Z. afirma que: "Una vez aprobada por el gerente, la eleva al responsable administrativo, que hace el check list de la documentación legal, y en función de ello se aprueba o se eleva a riesgos, unas se aprueban en la sucursal, otras van a Buenos Aires. La decisión de elevar a la gestión de riesgos, luego de cumplir los 3 pasos, y que el check*

list controle que está toda la documentación, y de acuerdo a ciertos parámetros automáticos del Bo, se determina si lo aprueba el gerente, o se envía a una instancia superior". Surge también de lo referido ut supra que existía un posible tercer control, ello es, el área de control de riesgos en Buenos Aires, de acuerdo a ciertos parámetros del B. Conforme el procedimiento descripto, la responsabilidad de las actoras era la de ofrecer y vender los productos del B., y luego proceder a la recepción de la documentación, para luego elevarla al Gerente de la Sucursal. Con posterioridad, entonces, a la intervención de las oficiales, existían dos controles, el del Gerente y el de la Responsable Administrativa, y un tercer eventual control, el del área de riesgos, en Buenos Aires. Analizando la cadena de responsabilidades, puede afirmarse que la gravedad de los hechos por parte de las actoras queda reducida, atento a que existían otros dos, y hasta tres controles posteriores a la toma de documentación; es decir, la empresa poseía claramente la facultad de revertir, en dos y hasta tres instancias superiores, las consecuencias de la supuesta omisión, puesto que es una de las premisas del doble control, justamente, el poder reducir los riesgos, corregir errores, y así minimizar el impacto de posibles falencias en el accionar de los empleados. No puede válidamente atribuirse responsabilidad a las actoras por las consecuencias de operaciones sobre las que no tuvieron la decisión final de aprobación, decisión que estuvo en cabeza de dos, y hasta tres, instancias superiores a las mismas. De este modo, la omisión de las actoras no fue final ni determinante, en caso de haberse producido, toda vez que existía luego la instancia de aprobación por parte del Gerente de Sucursal, y a posteriori la aprobación de parte de la Responsable Administrativa de la misma, e incluso, en algunos casos, una tercera instancia de control y aprobación en casa matriz, que importaba otro paso más para la determinación del riesgo".

Vale decir, no se ajusta a derecho hacer recaer la sanción disciplinaria más grave, cual lo es el despido, sobre el primer eslabón de la cadena de controles, siendo que instancias jerárquicas especializadas en la labor debían

valorar la situación crediticia con base en los elementos obrantes en el sistema; máxime, cuando no ha probado la demandada que las dependientes estuviesen en conocimiento acabadamente de la obligación de adjuntar documentación respaldatoria, y habiendo reconocido la misma Sra. C. que sería *"recomendable"*, que el sistema paralizara el trámite ante cualquier déficit de carga, cosa que no hace.

La parte empresaria ha hecho recaer sobre el eslabón más débil de la cadena de controles la sanción disciplinaria más grave, lo cual no es una interpretación que se ajuste a derecho, menos aún en el marco del derecho del trabajo.

Por otra parte, la quejosa ha planteado que el Manual de Créditos MPN 050 imponía obligaciones de carga de documentación en cabeza de las empleadas despedidas, no obstante como bien consigna la sentencia, no se ha adjuntado copia del mismo, ni tampoco se ha acreditado que las dependientes hayan recibido copia de la norma que tornaba más exigentes las obligaciones propias de su perfil de trabajo, *v.gr.: "En tal sentido, es central considerar que el manual de créditos MNP 050, que la demandada alega que fue vulnerado por las actoras, no fue acompañado por la demandada, mucho menos fue acompañada una copia suscripta por las actoras, dando cuenta de que fueron informadas fehacientemente de tales normas. Sólo una cita de algunas partes pertinentes de dicho manual fue incorporada al informe de auditoría, la cual, como ya se ha dicho, no cuenta con firma de autoridad alguna, y menos de las actoras".*

Agrega la sentencia sin que haya sido ello rebatido: *"No son aportados datos informáticos o impresiones de pantalla de los que surjan que en los legajos de los clientes no se encontraban adunados los documentos necesarios, informes periciales objetivos que den cuenta de la falta, de la omisión atribuida a las mismas, o medios probatorios similares, en el sentido de acreditar, sin lugar a dudas razonables, la existencia fehaciente de la omisión atribuida".*

Por último, más allá de la investigación aportada, y sin perjuicio de la incidencia en la convicción que pueda merecer el que esté o no suscripta por la testigo Señora C. Es lo cierto que no se ha aportado prueba alguna de que los cargos hayan sido puestos en conocimiento de las empleadas de modo que el sumario administrativo les haya concedido la oportunidad de efectuar el descargo correspondiente en ejerciendo el derecho de defensa.

Con fundamento en lo expuesto, los agravios serán rechazados.

6.2.- Las diferencias salariales y el adicional por zona desfavorable. La recurrente pretende prevalerse del cúmulo de derechos y obligaciones que se derivan del Acta Acuerdo celebrado el 2005 que fuera homologada por Resolución N°575 del 29/12/05 de la Secretaría de Trabajo.

El acuerdo referido vulnera la norma indisponible que surge del Art. 25 del C.C.T. 18/75, contrariando el principio de la norma más favorable al trabajador –que en al caso concreto surge del C.C.T. 18/75-, y la totalidad del orden público laboral que consagrando el principio de irrenunciabilidad, proscribe la posibilidad de que derechos adquiridos sean cedidos sin más por acuerdo de partes.

La justicia de la provincia de Mendoza a partir del caso *"B."* sostuvo que *"los acuerdos salariales deben limitarse a tocar sólo estos aspectos y no otros reglamentarios y generales previstos en las respectivas convenciones colectivas de trabajo e interpretadas por los jueces en caso de discusión judicial de sus cláusulas como en el presente caso". "Se trata de aplicar en realidad la norma más favorable al trabajador, en este caso la convención colectiva de trabajo"* (conf. Cámara 1° de Apelaciones del Trabajo de San Rafael, 05/11/2013).

Asimismo, los artículos 7, 8, 9 y concordantes de la LCT, regulan que en el ámbito del derecho del trabajo, los contratos individuales no pueden contener normas menos favorables que las de la ley o el convenio colectivo

aplicable (Cámara 1° de Apelaciones del Trabajo de San Rafael, 05/11/2013). En este sentido los textos normativos impiden otra interpretación: *"Art. 7º — Las partes, en ningún caso, pueden pactar condiciones menos favorables para el trabajador que las dispuestas en las normas legales, convenciones colectivas de trabajo o laudo con fuerza de tales, o que resulten contrarias a las mismas. Tales actos llevan aparejada la sanción prevista en el art. 46 de esta ley. Art. 8º — Las convenciones colectivas de trabajo o laudos con fuerza de tales, que contengan normas más favorables a los trabajadores, serán válidas y de aplicación. Las que reúnan los requisitos formales exigidos por la ley y que hubieran sido debidamente individualizadas, no estarán sujetas a prueba en juicio. Art. 9º — En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjunto de normas que rija cada una de las instituciones del derecho del trabajo. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, o en la apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador".*

Todo ello es complementado por el art. 12 de la LCT: *"Art. 12. — Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley, los estatutos profesionales o las convenciones colectivas, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción".*

Con fundamento en lo señalado, el agravio será rechazado.

6.3.- La indemnización agravada del art. 2 de la Ley N° 25.323 y la indemnización del art. 80 de la LCT: la sanción de la Ley N° 27.742. El agravio cuestiona la condena en los términos del artículo 2 de la Ley Nº 25.323 y del artículo 80 de la Ley Nº 25.345, vista la sanción de la Ley de Bases N° 27.742, que conforme lo explica derogó ambas normas.

Entiendo que la Ley N° 27.742 no dispone explicita y puntalmente que sus mandas se apliquen de manera retroactiva.

El principio de irretroactividad de la ley y la normativa aplicable ha sido una cuestión reeditada en los últimos años a partir de la entrada en vigencia del nuevo CCC.

De no contemplarse expresamente su aplicación retroactiva, las leyes rigen para los hechos posteriores o aquellos que se encuentren en curso de ejecución. Las consecuencias de hechos pasados constitutivos de relaciones o situaciones jurídicas, como el que se analiza en este caso, quedan sujetos a la ley anterior, pues se trata de una situación jurídica consumada (Ver: mis trabajos: JALIL, Julián Emil. "La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil. Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial", Ed. La Ley, RCyS 2015-XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, "La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de responsabilidad civil", Ed. La Ley, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

La frecuente interpretación de que la finalidad del legislador fue flexibilizar el mercado del trabajo, no es denotativa -desde un punto de vista normativo y en sentido estricto- de retroactividad alguna, pues las relaciones entre el universo de la empresa y el universo de los trabajadores, continúan dándose, sucesiva y sucesivamente, de modo tal que las disposiciones no rigen *ex tunc*, sino *ex nunc*, produciendo efectos desde la sanción en adelante, sin que esto haga mella en la referida finalidad de la norma.

Las leyes cuestionadas regían al momento en el que se operó el distracto de las demandantes, de modo tal que las consecuencias se encontraban consolidadas sin que puedan ser alteradas ni mucho menos dejadas sin efecto por una modificación normativa posterior.

Las partes obraron sus actos en el marco normativo vigente, ajustando sus expectativas a lo que el derecho permitía y prohibía en el momento en el que la relación laboral fue extinguida, de manera tal que no existe afectación de potestad subjetiva alguna en los litigantes en mérito a la sanción de la Ley N° 27.742.

En este caso, la retroactividad que pretende la quejosa vendría a lesionar uno de los propósitos que el derecho procura afianzar, cual lo es la certeza de los operadores jurídicos de que, ajustando su conducta a las mandas vigentes al momento de obrar, se verán beneficiados o castigados por tales y cuáles consecuencias.

Tampoco puede cimentarse la retroactividad en el solapado imperativo de clemencia que en el ámbito penal supone la aplicación retroactiva de la ley más benigna, dado que la finalidad del derecho público y en especial del derecho penal, difiere de la finalidad del derecho del trabajo; dado que sus consecuencias son distintas, v.gr., en unos casos de indemniza y en el otro se castiga; y la naturaleza misma de esas consecuencias repercuten de manera sustantivamente diferente en el condenado, esto es, en un caso afecta su patrimonio mientras que en el otro se puede llegar a incidir en la libertad misma del sujeto.

La decisión del legislador se sostiene impoluta rigiendo desde la sanción de la ley en adelante, sin que la sentencia haya vulnerado derecho alguno.

Con fundamento en lo expuesto, el agravio será rechazado.

6.4.- La condena al pago de la indemnización del art. 213 de la LCT respecto de la actora A. La apelante cuestiona el pago de la licencia por enfermedad respecto de la actora Señora A., por carecer de sustento probatorio.

Sin embargo, el cotejo de la documental adjuntada permite advertir la existencia de los recibos de remuneraciones correspondientes a los meses de

julio, agosto, septiembre y octubre constando el rubro "Licencia por Enfermedad" como el eje central de salario percibido por la parte.

En el mismo orden, los certificados aportados que cuentan con fecha 01/12/22, 01/11/22 y 19/07/22 dan cuenta de la afección efectivamente remunerada por la empresa.

Con fundamento en lo expuesto, el agravio será rechazado.

6.5.- Los intereses. La recurrente cuestiona la capitalización de los intereses, así como la condena a pagar la tasa activa.

La sentencia en este orden dispuso: *"En relación a los intereses, la suma de condena llevará intereses a la tasa activa promedio mensual que informa el B. del C. SA para las operaciones de descuentos comerciales desde que cada suma fue debida y hasta la fecha de su efectivo pago.*

Dichos intereses se capitalizarán, de acuerdo a las previsiones del art. 770 inc. b) del CCyC, a la fecha de la notificación de la demanda (08/05/2023 según acuse de recibo agregado el 05/06/2023 y constancia de seguimiento agregada el 15/05/2023), ya que "al demandar la parte actora el pago de intereses, tal reclamo global comprende en su seno el de aplicación de la totalidad del régimen legal que regla la aplicación de tales accesorios, hallándose entre tales normas el art. 770 CCCN (Ver idéntico criterio en: Cámara de Apelaciones de Trelew, sala A, 07/09/2020, S., F. c. A., D. M. s/ cobro de pesos e indemnización de ley, La Ley Online, AR/JUR/47816/2020)" fallo "D., D. c/ E. P. S.A. s/ Cobro de pesos e indem. de ley" (Expte. N° 7 - Año 2021), de la Excma. CAPM, del 20/05/2021".

La postulación de que la imposición de tasa activa de interés constituye una actualización de la acreencia constituye un error técnico de la recurrente, toda vez que el interés es fruto del capital, mientras que toda actualización lo repotencia manteniendo el valor del mismo frente a la depreciación de la moneda.

Si no existiese diferencia conceptual de ambos institutos, como puede suceder ante los ojos del lego, la aritmética podría sugerir una indistinción contable; empero en sentido estricto no es así, pues el interés es fruto y por ende cosa accesoria al capital y la actualización es parte integrante del mismo.

Más allá de la pretensión de que los mismos sean tenidos como excesivos, no ha aportado la apelante elemento alguno que permita a esta Alzada apartarse del régimen aplicado por el juzgado de primera instancia, que cuenta con fundamento normativo en el art. 770 del CCC.

El agravio será rechazado.

6.6.- Los honorarios. La recurrente agrega en el memorial un título orientado a cuestionar la regulación de honorarios.

Cotejado el informe efectuado por el funcionario previo al llamado de autos, puede ser advertido que no obra en el expediente, apelación alguna contra las regulaciones de honorarios.

La apelación de los honorarios, es un recurso de carácter independiente y autónomo al cuestionamiento sobre el fondo, -de hecho, la parte apelar las regulaciones de los profesionales intervinientes por altos y los letrados pueden apelar los propios por bajos, en una variada serie de combinaciones de intereses posibles-, debiendo ser interpuesto de manera diferenciada y en el momento procesal oportuno.

En autos, no existe apelación de honorarios de conformidad con las mandas y formalidades del derecho adjetivo vigente, razón por la cual el agravio será rechazado.

7.- Conclusión. De conformidad con lo razonado, el recurso será rechazado y la sentencia confirmada en todo lo que ha decidido.

8.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado corresponde imponer las costas a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1).

9.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los

honorarios del Abogado R. D. en el 25 % y los del Abogado F. A. en el 30%; en ambos casos sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia – Agravios

En el voto precedente el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por la recurrente, por lo que no resulta necesario abundar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, en los apartados siguientes abordaré directamente las cuestiones planteadas por la parte demandada como fundamento del recurso que le ha sido concedido.

2 – Tratamiento de los agravios

2.1 – Falta de suficiente acreditación de la justa causa de despido – Incorrecta valoración de la prueba

A-) La sentencia ha sido clara y terminante al afirmar que la justa causa del despido debe ser probada por quien la invoca. En este caso, la accionada invocó como causal la "pérdida de confianza" y la a quo plasmó que la pérdida de confianza como causal de despido debe encontrar fundamento

en hechos objetivos de magnitud suficiente que la justifiquen, recordando que la misma no es causal autónoma de despido.

Los testimonios producidos en autos han sido adecuadamente analizados y valorados por la sentencia originaria. No advierto graves faltas o errores en dicho proceder por parte de la a quo.

Surge con claridad que la sentencia ha plasmado que de los dichos de los testigos puede colegirse claramente que las acciones llevadas a cabo por las empleadas aquí actoras importaban la atención del cliente, la venta de productos financieros, la recepción de la documentación de respaldo del estado económico de los mismos y la posterior elevación del trámite al superior inmediato. Agregó a ello su afirmación en cuanto a que la carga de la prueba respecto al accionar injuriante por parte de las actoras recaía sobre la demandada.

Respecto de la "existencia de los hechos", dijo la a quo que para que pueda configurarse el despido causado debe encontrarse acreditado el hecho objetivo que se les imputa a las trabajadoras. Tal hecho es –dijo— una omisión, la de cargar cierta documentación relativa al otorgamiento de créditos en el sistema informático del Banco, llamado "workflow".

Dijo más adelante que la única prueba acompañada por la demandada es la auditoría interna, sin firma, realizada por la Sra. C. P., quien en la prueba testimonial afirma ser jefa de investigaciones especiales dentro del área de auditoría interna. Agregó que al evaluar su testimonio tendría en cuenta que la misma es jerárquica de la empresa demandada y autora del informe que tuvo como corolario el despido de las trabajadoras, por lo que sus dichos debían ser considerados desde esa perspectiva. Como vemos, en ningún momento la sentencia ha desconocido el valor de este testimonio o lo ha desechado.

Retomando la cuestión probatoria, la sentencia ha expuesto que la única prueba que existe sobre los hechos presuntamente cometidos es un informe de auditoría, sin firma, que fue desconocido por la parte actora y que solo es reconocido por la autora del mismo (la Sra. C. P.).

Agrega la sentenciante que la única que da cuenta de lo sucedido es la Sra. C. P., responsable de la elaboración del informe de auditoría, jerárquica de la empresa y parte importante en la toma de decisión del despido de las actoras.

Siguiendo con este testimonio producido por la demandada, la sentencia ha dicho que esta testigo afirma que las tres actoras dieron consentimiento al código en 2019 y 2020, sin embargo, la demandada no acompaña siquiera las copias suscriptas en ese entonces por las reclamantes.

Sigue diciendo que tampoco acredita la demandada haber dado capacitación al respecto y señaló que tampoco ha acompañado el citado Código de Etica del banco y mucho menos una copia suscripta por las actoras.

Concretamente, la sentencia ha concluido que no se ha demostrado que las actoras estuvieran debidamente informadas y capacitadas respecto a los procesos que afirma la empleadora fueron vulnerados. Al respecto, agrega, no ha demostrado la demandada que la obligación de cargar la documentación en el sistema estuviera detallada e informada a las actoras. Es por ello que la a quo ha afirmado que la existencia de los hechos resulta escasa o nulamente probada.

Merece destacarse otra conclusión de la a quo que rebate lo expuesto en la queja, me refiero a cuando ha dicho que no puede válidamente atribuirse responsabilidad a las actoras por las consecuencias de operaciones sobre las que no tuvieron la decisión final de aprobación, decisión que estuvo en cabeza de dos, y hasta tres instancias superiores a las mismas.

Continúa plasmando la sentencia que en un proceso de operaciones de la relevancia que sostiene la empresa, no puede quedar la responsabilidad de la toma final de decisiones en los empleados inferiores de la cadena de mandos, sino que la responsabilidad se traslada a aquéllos obligados a controlar, corregir y revertir dichas operaciones para minimizar riesgos. Agrega –dando relevancia a los dichos de la testigo C. P.— que si el propio sistema permitía continuar con el flujo del trámite a pesar de no tener cargada la documental respaldatoria, no parece que fuera tal carga tan imprescindible como para que su omisión constituya una falta grave e injuriante, justificativa de un despido con causa.

En lo que respecta al perjuicio producido por la conducta de las actoras, ha dicho la a quo que la suma total de clientes en mora no parece ser de una relevancia significativa, aún para dicha época, en proporción a la dimensión empresarial de la demandada y que la empresa no ha demostrado que estos casos y su implicancia económica, hayan constituido una proporción significativa de la totalidad de casos gestionados por las trabajadoras. Más allá de ello –agrega el fallo— también he de considerar que el hecho de que un cliente se encuentre en mora, no quiere decir bajo ningún concepto que tales sumas constituyan una pérdida para el Banco, sino todo lo contrario, ya que es parte del alea de toda empresa financiera, que presta dinero a una tasa de interés determinada, con un riesgo intrínseco, el tener cierta tasa de morosidad, lo cual es incluso considerado como parámetro en el cálculo de tasas de interés. Ninguna de estas conclusiones son rebatidas por la quejosa y de allí la inconsistencia de sus agravios.

B-) La queja hace referencia a la valoración de la prueba realizada por la Magistrada sentenciante y exhibe su disconformidad con la misma.

Anticipo que el hecho de que en este caso el Juez a quo haya resuelto de la forma en que lo ha hecho en modo alguno implica haber incurrido en una

incorrecta valoración de las normas legales y de la prueba, como tan livianamente afirma la quejosa, ya que analizando los supuestos invocados por la actora y valorados a través de la prueba rendida, los jueces, en virtud del ya referido principio del *"iura curia novit"*, pueden suplir las omisiones o deficiencias y ubicar la demanda dentro del derecho vigente, sin que ello pueda considerarse arbitrariedad, ni violación del derecho (conf. Cám.Ap.C.C., 3ª Nom.Córdoba, 01/08/85, LL Online: AR/JUR/1921/1985).

Debe tener en cuenta la recurrente que la naturaleza y alcance de las acciones que se deducen no quedan circunscriptas por la denominación que se les dé, ni por las citas legales que se efectúen, ya que aquéllas se individualizan según la *"causa petendi"*, de acuerdo con la necesaria exposición de los hechos, en la medida de su idoneidad para producir un determinado efecto jurídico.

Por lo tanto, es de una claridad meridiana –en contraposición de la postura de la quejosa— que *corresponde a los jueces el encuadramiento legal del caso de acuerdo a los hechos acreditados en la causa, con prescindencia del derecho invocado por las partes* (conf. SCBA, 10/08/82, *"Pandolfi c/ C.A.Lanús"*, LL Online: AR/JUR/124/1982; idem, 07/04/83, AR/JUR/344/1983).

Por lo hasta aquí dicho, no constituye un agravio digno de ser evaluado afirmar que ha existido una apreciación personal y errónea de las pruebas y una errónea valoración de las normas legales citadas porque la sentencia haya considerado que se dio en el caso la figura de un despido incausado de las accionantes. Y esto –reitero— porque el Tribunal está facultado para prescindir o estar en contra de la posición jurídica sustentada por las partes al aplicar el derecho, calificando al momento de la sentencia la relación sustancial de la *"litis"* y determinando las normas que la rigen en función de la plataforma fáctica esgrimida y sin modificarla, en virtud del principio

"iure novit curia" (conf. S.C.J.Mendoza, Sala II, 14/10/2003, LL Gran Cuyo 2004 (marzo), 165).

Por lo dicho, debe quedar en claro que *"en tanto no se modifiquen los presupuestos fácticos del caso, la determinación de la norma aplicada para su solución es facultad del juez"* (conf. CNATrab., Sala III, 30/06/88, DT 1988-B, 1955).

Dije anteriormente que se queja la apelante de la valoración de las pruebas realizada por la Juez y afirma que el mismo ha realizado una valoración parcializada de la misma.

Independientemente del análisis que llevo realizado hasta aquí, adelanto que –conforme lo he dicho reiteradamente en mis votos— los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (doct. art. 390 CPCC) (conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, S 07/07/89; Ac. 82248, S 23/04/03, entre otros).

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 163 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas –como ya lo referí— la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la

cuestión litigiosa (conf. Cám.Ap.L.Z., Sala I, C. 58.267, reg. sent. def. 545/03; idem, idem, 14/04/2011, C. 68.554, reg. sent. Def. 58).

Respecto a la crítica de la apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a dudas una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el ya referido art. 390 del ritual.

Lamentablemente para la quejosa, en ningún momento ha detallado y demostrado lo acertado de su postura.

El planteo no es serio y contraría todos los postulados de las reglas procesales sobre la actividad probatoria en el proceso judicial. Es que corresponde remitir a la apelante a lo normado por el Art. 381 y concs. del CPCC. Este *onus probandi* no supone ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés de cada litigante. Es una circunstancia del riesgo en que quien no prueba los hechos que debe demostrar pierde el pleito, si de ellos depende la suerte de la *litis*. Puede deshacerse de ésa, probando, es decir, acreditando la verdad de los hechos que hacen a la admisión de su derecho (conf. FASSI, S.C. y MAURINO, A.L., *"Cód.Proc.Civ.Com. de la Nación"*, T.III, p. 415, Astrea, comentario al art. 377).

No comparto los dichos de la queja en cuanto descalifica las probanzas producidas en el proceso.

Con respecto a los medios de prueba que la Jueza tuvo en cuenta al valorar la producción probatoria, respondo a la agraviada que *"seleccionar los medios*

de prueba computables y atribuirles la jerarquía pertinente es, en principio, facultad privativa de los Tribunales del Trabajo" (conf. SCBA, 05/06/79, LL Online: AR/JUR/88/1979) y que el Juez *"…está autorizado a preferir unas pruebas sobre otras, sin que el criterio subjetivo de las partes pueda neutralizar esa atribución"* (conf. SCBA, 04/03/75, LL Online: AR/JUR/140/1975).

Ratificando lo aquí expuesto es que se ha sostenido que *"en el procedimiento laboral rige un sistema propio en la apreciación de la prueba…y las facultades que…se conceden a los tribunales del fuero no tienen más límites que la "conciencia" del juez, esto es, su prudencia jurídica. Va implícita entonces la facultad de seleccionar las pruebas y atribuirles la jerarquía que en cada caso corresponde sin que se encuentren obligados a referirse indispensablemente a todos los medios probatorios que se propongan a su consideración"* (SCBA, 01/06/91, LL Online: AR/JUR/106/1991).

Con respecto a la valoración de la prueba testimonial producida en autos, sólo agregaré y remarcaré que *"es facultad privativa de los tribunales del trabajo apreciar tanto el mérito como la habilidad de los testigos"* (conf. SCBA, 12/04/89, LL Online: AR/JUR/1236/1989) y que *"en virtud del principio de inmediación los jueces laborales ejercen facultades privativas tanto respecto al mérito como a la habilidad de la prueba de testigos"* (conf. SCBA, 28/03/89, LL Online: AR/JUR/234/1989).

La valoración del testimonio de un testigo constituye, por lo tanto, una facultad privativa del juez, el cual de acuerdo con el conjunto de principios que sustentan su criterio de evaluación, admitirá o descartará con mayor rigidez las declaraciones que a su entender no sean la excepción de la verdad que trata de iluminar (conf. Cám.Apel.C.C.Morón, J.A. 1975, 28, p. 403; LL 1975-A, p. 843, sum. 749).

Por otra parte, advierto que la crítica de la recurrente no logra destruir la valoración que se realiza sobre la declaración de los testigos que tuvo presente la Magistrada de grado al momento de sentenciar.

Todo lo hasta aquí expuesto lo es sin perjuicio que en definitiva –conforme lo vengo diciendo aquí-- es el juzgador quien se encuentra facultado para tomar en cuenta la idoneidad del testigo al apreciar el mérito de las declaraciones, en el momento de dictar sentencia.

Desde la perspectiva señalada y en tanto existe evidencia concreta acerca de la realidad de los hechos acaecidos y que dieron motivo a este proceso, si la recurrente pretendía su encuadramiento en una figura distinta, debió aportar los elementos convictivos que excluyan la tipificación efectuada. Como es sabido, de acuerdo con la teoría de las cargas dinámicas probatorias, sin desmedro de las reglas que rigen el *onus probandi*, debe demostrar objetivamente los hechos en los que sustenta su obrar, quien se encuentra en mejores condiciones de hacerlo (conf. CNAT., Sala II, 07/07/05, Sent. 93.623; ídem, 25/06/07, Sent. 95.075; ídem, 30/09/08, LLOnline AR/JUR/8890/2008) y lo cierto es que no aportó elemento alguno que pudiera justificar el encuadramiento de la situación de la parte actora en una realidad diferente de la plasmada en la decisión de la a quo.

En tales condiciones, valorados en conjunto los elementos de prueba y a la luz de las reglas de la sana crítica (art. 390 CPCC), entiendo que deben rechazarse los agravios analizados en este punto.

2.2 – <u>Forma de cálculo del adicional "Zona Desfavorable" –</u>

<u>Improcedencia de diferencias salariales</u>

Plantea la demandada que abonó a la actora el "Adicional por Zona Desfavorable" de conformidad con lo dispuesto por el Acta Acuerdo celebrado el 20/12/05 y que, por lo tanto, ajustándose su conducta a dicha normativa no le cabe reproche alguno. En consecuencia, la institución

bancaria opone a la pretensión de las actoras la defensa del Acta Acuerdo de fecha 20/12/05, homologada por Resolución N°575 del 29/12/05 de la Secretaría de Trabajo.

La cuestión fue ya tratada y resuelta por esta Alzada in re *"P., C.M. c/ B. M. S.A. s/ Cobro de Pesos"* (Sentencia del 16/03/2020, Reg. Nº 19/20 SDL); por lo tanto, he de reiterar aquí lo expuesto en esa oportunidad.

En concordancia con la decisión recurrida sostengo que dicha Acta Acuerdo viola la disposición imperativa que surge del Art. 25 del C.C.T. 18/75 y la misma contraría el principio de la norma más favorable al trabajador que surge del C.C.T. 18/75 al contener cláusulas desfavorables. A su vez, está en contra del orden público laboral y del principio de irrenunciabilidad de derechos del trabajador.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, en el fallo *"Bressant"* sostuvo que *"un acuerdo salarial no puede dejar sin efecto o modificar una disposición contenida en una convención colectiva de trabajo, como es el caso de autos, donde dicho acuerdo pretende modificar y no interpretar un derecho conferido por la referida convención colectiva de trabajo, la que tiene efectos generales y directos, no sólo para las entidades firmantes y sus representados, sino también a quienes no pertenecen a la entidad. Una norma sólo puede ser modificada por otra norma y los acuerdos salariales deben limitarse a tocar sólo estos aspectos y no otros reglamentarios y generales previstos en las respectivas convenciones colectivas de trabajo e interpretadas por los jueces en caso de discusión judicial de sus cláusulas como en el presente caso". "Se trata de aplicar en realidad la norma más favorable al trabajador, en este caso la convención colectiva de trabajo"* (conf. Cám.1ª.Apel.Trab.San Rafael, 05/11/2013, cit.).

Conforme lo dispuesto por los arts. 7, 8, 9, 12 y 13 de la LCT, los contratos individuales en la materia no pueden contener normas menos favorables que las de la ley o el convenio colectivo aplicable, ya sean éstas preexistentes

o sobrevinientes (conf. CNTrab., in re *"C.G.T de la República Argentina c/ Estado Nacional"*, D.T. 1977-A-506; ver Cám.1ª.Apel.Trab.San Rafael, 05/11/2013, cit.).

Por otra parte, los arts. 131 y 149 de la L.C.T. son disposiciones de orden público por imperativo de lo establecido en el art. 7 de dicho cuerpo legal y no pueden ser dejadas de lado por acuerdo de partes, criterio que se encuentra corroborado por la disposición del art. 133 de la Ley citada (conf. CNTrab., Sala X, *"Paradiso, C. c/ Banco Do Brasil S.A."*, D.T. 1998-B, 1861). En conclusión, no corresponde admitir la postura de la recurrente quien -es conveniente destacarlo— no ha esgrimido ningún argumento sólido que pueda rebatir adecuadamente la decisión de la a quo en este punto.

De lo hasta aquí fundamentado surge que ha sido correcta la decisión dictada en la instancia originaria al aplicar el art. 25 ap. 2 del CCT 18/75 y no el Acta Acuerdo del 20/12/05 con relación al pago del "Adicional por Zona Desfavorable" conforme pretende la demandada. Por lo tanto, la queja no es atendible.

2.3 – <u>Multas Ley 25.323 Art. 2 y Art. 80 LCT – Derogados por Ley 27.742</u>

La quejosa plantea la inaplicabilidad de las sanciones dispuestas por el Art. 2 de la Ley 25.323 y por el Art. 80 de la LCT, en razón de haber sido derogadas dichas disposiciones por la Ley Bases 27.742.

La queja es similar a la planteada en los autos caratulados ***"D., N.N. c/ R., J.M. s/ Cobro de Pesos"*** (Expte. Nº 314/2024), en ***"E., J.M. c/ F. P. P. S.A. s/ Cobro de Pesos"*** (Expte. N° 350/2024) y en *"**V. T., C. c/ B. S.A. s/ Cobro de Pesos**"* (Expte. Nº 399/2024), en los que tuve la oportunidad de votar en el dictado de la sentencia. Por lo tanto –y como corresponde— he de reiterar aquí mi posición al respecto.

Dije en esas oportunidades que para dar una adecuada respuesta al planteo de la parte demandada, he de basarme en el trabajo doctrinario titulado *"La*

derogación de las "multas" de la Ley Bases: ¿tiene efecto retroactivo?", cuya autoría corresponde al Dr. Julio E. LALANNE (LLOnline AR/DOC/2131/2024).

Por respeto a la brevedad, he de volcar aquí la última parte de mi voto en el que realizara el tratamiento de la cuestión.

Cabe preguntarse: ¿la situación jurídica que dio origen al derecho al cobro de las multas y agravamientos indemnizatorios se agotó con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Bases?, ¿o, al contrario, se trata de una situación jurídica "existente" en los términos del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación?

Aquí se trata de subsumir la Ley Bases en los términos del art. 7 del CCyCN, que dice:

"Eficacia temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derecho amparados por garantías constitucionales.

Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo".

Para poder aplicar el primer párrafo de la norma, según el cual *"las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes"*, es menester distinguir dos cosas distintas respecto de la Ley Bases (o de cualquier ley nueva):

a-) Una situación jurídica existente: es decir, unos hechos o actos jurídicos que están *in fieri* o en curso de desarrollo al tiempo de la entrada en vigencia de la nueva ley. Por ejemplo: un contrato de trabajo en curso de ejecución.

Respecto de estos hechos o actos jurídicos, se aplica la nueva ley, tal como lo prevé el art. 7 del CCyCN, cuando dice que la nueva ley rige respecto de *"las relaciones jurídicas existentes"*.

b-) Una situación jurídica agotada o consumada: que es aquella en la cual los actos que la constituyen se han realizado y sus efectos se han producido en su totalidad, de manera que no quede ninguna acción o efecto pendiente de realización, bajo el ámbito de vigencia temporal de la ley anterior.

Respecto de estas situaciones jurídicas que vamos a llamar agotadas, no corresponde aplicar la nueva ley, porque se trata de hechos y actos jurídicos acaecidos en el pasado, que quedaron sujetos a la ley anterior, porque era la ley vigente mientras existió esta situación jurídica.

Ahora bien, en el caso de que, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Bases, el trabajador hubiera realizado todos los actos jurídicos tendientes a obtener el devengamiento de las indemnizaciones especiales de la Ley 24.013 (por ejemplo: intimación a regularizar conf. art. 11, Ley 24.013, omisión de cumplir con dichas intimación por parte del empleador, autodespido invocando como injuria el incumplimiento a la intimación a regularizar) o de la indemnización del último párrafo del art. 80 LCT (intimación a la entrega de los certificados, una vez transcurridos los 30 días), y/o se hubiesen producido los actos y hechos jurídicos susceptibles de perfeccionar el derecho al cobro de esas indemnizaciones (falta de entrega de los certificados correctamente confeccionados, despido o autodespido del trabajador con posterioridad a haber intimado en los términos del art. 11, Ley 24.013), es evidente que estamos ante una situación jurídica consumada bajo la vigencia de la ley anterior.

En esos casos la situación jurídica relativa al devengamiento de las indemnizaciones especiales estaría plenamente agotada antes de la entrada

en vigencia de la Ley Bases y, por lo tanto, la promulgación de la nueva ley no podría nunca alterarla.

Esta posición, que estimo es una correcta solución del problema sub examine, ha sido sostenida por la Sala II de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en la sentencia definitiva 24.616/2020, de fecha 08/08/2024, recaída en el juicio *"Cordini Juncos, Martín Alejandro y otros c. Comisión Nacional de Regulación del Transporte s/ Despido"*.

En lo que aquí interesa, esta sentencia ha dicho: *"A esta altura del análisis de la controversia y en vista de la entrada en vigencia (parcial) de la ley 27.742 (BO 8/07/2024), creo necesario señalar que el derecho al cobro de las indemnizaciones y agravamientos indemnizatorios reclamados en función de las leyes 25.323 y 25.345 (esta última modificatoria del art. 80 LCT antes citado) ha quedado perfeccionado en el caso con notoria anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva normativa, por lo que, siendo la sentencia emitida al respecto declarativa y no constitutiva de derechos, se ha aplicado al presente la normativa vigente al tiempo de sucederse los hechos sometidos a juzgamiento"* (del voto de la Dra. Andrea García Vior, que formó mayoría con el Dr. Alejandro Sudera).

De lo contrario se estarían afectando derechos adquiridos por el trabajador al amparo de la ley anterior. En efecto, **el derecho que asiste al operario a cobrar las indemnizaciones especiales nació como consecuencia de situaciones jurídicas agotadas bajo la vigencia de la ley antigua y es, por lo tanto, un derecho adquirido que se incorporó al patrimonio del trabajador con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Bases** (conf. LALANNE, J.E., ob. cit.).

A esta altura de mi análisis estoy en condiciones de formular algunas conclusiones –siguiendo siempre a Lalanne— con el propósito de resumir la breve investigación realizada en una síntesis susceptible de un mayor aprovechamiento intelectual.

A-) La tesis sostenida por algunos tribunales provinciales según la cual los arts. 8 a 17 de la Ley 24.013; el art. 80, último párrafo, LCT y el art. 1 de la Ley 25.323, son de naturaleza sancionatoria o punitiva, es decir, de índole penal y, por lo tanto, corresponde aplicar respecto de su derogación por la Ley Bases, la regla de la ley penal más benigna **no es correcta**. Se ha demostrado a lo largo de mi análisis, sobre la base de los cánones de interpretación jurídica tradicionales, que no hay elemento alguno que autorice semejante calificación. En efecto, ni las palabras utilizadas en las normas derogadas (*"indemnización"*) ni tampoco su finalidad y mucho menos una consideración sistémica del orden jurídico permite sostener esa posición.

B-) Recordemos el razonamiento contenido en las sentencias de las provincias de Misiones y Santa Fe. Adoptan como punto de partida y premisa mayor el art. 7 del CCyCN, en cuanto prevé que las nuevas leyes son aplicables a las *"consecuencias de una situación jurídica existente"*. Luego utilizan, como segunda premisa, la afirmación según la cual las indemnizaciones que una sentencia judicial condena a pagar al empleador, con fundamento en las normas derogadas, constituyen una *"consecuencia disvaliosa"* de una situación jurídica *"existente"*. Por lo tanto concluyen que, por la norma citada, la Ley Bases es aplicable a esas *"consecuencias"* y a esa *"situación jurídica existente"*. La falla está en la premisa menor, porque **no es verdad que existe una "*situación jurídica existente*" ni tampoco que la sentencia establezca, con carácter constitutivo, consecuencias de esa situación todavía vigente**. Ante, bien, los hechos y actos jurídicos que, típicamente, dan lugar al devengamiento de las indemnizaciones especiales configuran **una situación jurídica agotada o consumada bajo la ley anterior y de ningún modo "*existente*" al momento del dictado de la sentencia**.

C-) Pretender juzgar la creación, modificación o extinción de una relación jurídica concluida, agotada y perfeccionada antes de la entrada en vigencia de la Ley Bases, con arreglo a su texto, **implica darle un efecto retroactivo que está prohibido categóricamente por el segundo párrafo del art. 7 del Cód. Civ. y Com., que ha consagrado de manera expresa el principio de irretroactividad de las leyes** (conf. LALANNE, J.E., ob. cit.).

Cierro el tratamiento del agravio –el cual es notoriamente improcedente, conforme surge de mi análisis— dejando constancia que es de una claridad meridiana que el derecho que le asiste a las accionantes a cobrar la indemnización especial nació como consecuencia de **situaciones jurídicas agotadas bajo la vigencia de la ley antigua** y es, por ello, un derecho adquirido que se incorporó al patrimonio del trabajador con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley Bases. En razón de lo expuesto, la condena al pago de la indemnización agravada del Art,. 2 de la Ley 25.323 y la del art. 80 de la LCT es confirmada, rechazándose la queja.

2.4 – <u>Salarios Art. 213 LCT – Improcedencia</u>

Agravia a la demandada la admisión del rubro referido que ha sido reclamado por la actora A. No le asiste razón alguna.

Simplemente he de dejar sentado que la parte demandada le abonó a esta accionante las remuneraciones que correspondían a los días de suspensión de la relación de trabajo por enfermedad, solamente hasta la fecha en que materializó el despido (08/11/2022) invocando una causal, lo cual ya fue objeto de tratamiento precedentemente aquí. Surge de autos que al tiempo de producirse el despido por decisión del empleador la dependiente continuaba con el período de indicación médica de reposo laboral.

En autos se encuentran incorporados el certificado médico expedido por la Psiquiatra L. P. F. del 01/11/2022, indicando el diagnóstico y reposo laboral por 30 días y el certificado médico expedido el 01/12/2022 por el Psiquiatra

M. S. P. en el que se indica el diagnóstico y reposo del trabajo por 30 días desde su expedición. Estos certificados no han sido desconocidos expresamente por la demandada.

Es de una total evidencia que, conforme los citados instrumentos, el tratamiento indicado a la paciente se extendió hasta el 31 de Diciembre de 2022 y de allí la condena al pago de los salarios por enfermedad desde el 09/11/2022 hasta el 31/12/2022 (conf. art. 213 LCT), lo que se ajusta a derecho y así debe declararse rechazándose la queja.

2.5 – <u>Intereses</u>

Sostiene la quejosa que son elevados los intereses dispuestos por la a quo y en particular en cuanto dispone la capitalización de los mismos desde la fecha de la notificación de la demanda.

Simplemente he de decir que la tasa de interés aplicada es la fijada por la decisión del STJCH y ella habrá de mantenerse mientras dicho Tribunal la mantenga, conforme criterio uniforme y reiterado de esta Alzada.

En lo que hace a la "capitalización de intereses", la sentencia dispuso que se capitalizarán de acuerdo a las previsiones del art. 770 inc. b) del CCyC, **a la fecha de la notificación de la demanda** y no <u>desde la fecha de notificación de la demanda</u> como se dice en la queja. Este ha sido el criterio expuesto por el STJCH en el caso "N." y en el caso "T." y de allí su aplicación y procedencia.

Por lo expuesto, se desestima la queja.

2.6 – <u>Honorarios por altos</u>

En el último agravio dice la recurrente que se apelan por altos la totalidad de los honorarios regulados a los profesionales actuantes en estos actuados solicitando a V.E. la reducción de los mismos.

Esta apelación resulta claramente improcedente y corresponde su rechazo. Se ha dicho ya reiteradamente que la regulación de los honorarios tiene una apelación independiente en caso de disconformidad sobre su regulación y ello debe concretarse interponiendo el respectivo recurso de apelación sobre la misma. Aquí no se ha apelado la regulación de honorarios oportunamente y es improcedente hacerlo al expresar agravios. Por lo que el rechazo deviene inevitable.

3 – <u>Conclusión</u>

Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (arts. 268, 269 y 274 CPCC) y los expuestos no logran hacer mella en el decisorio apelado, propongo su confirmación en todo lo que ha sido materia del recurso interpuesto. Así lo voto.

4 – <u>Costas de la Alzada</u>

Se imponen las costas de la Alzada a la apelante que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), correspondiendo regular los honorarios de los profesionales actuantes en los porcentuales propuestos en el voto que antecede del Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil en razón de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LA SEGUNDA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **RECHAZAR** el recurso de apelación y **CONFIRMAR** la sentencia apelada en todos sus términos;
2. **IMPONER LAS COSTAS** a la apelante vencida;
3. **REGULAR HONORARIOS** fijando los correspondientes al Abogado R. D. en el 25 % y los del Abogado F. A. en el 30%; en ambos casos sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Guillermo D. HANSEN no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de diciembre de 2024.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **RECHAZAR** el recurso de apelación y **CONFIRMAR** la sentencia apelada en todos sus términos;
2. **IMPONER LAS COSTAS** a la apelante vencida;
3. **REGULAR HONORARIOS** fijando los correspondientes al Abogado R. D. en el 25 % y los del Abogado F. A. en el 30%; en ambos casos sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /24SDL