TOMO XVIII **-SENTENCIA-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 623

FOLIO Nº 3587|3590

PROT. ELECT. TSSI 005 S.181

Rio Gallegos, 11 de mayo de 2018.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados **"OPAZO MARIELA ALEJANDRA c/ YAÑEZ BELISA BIBIANA s/ LABORAL"**, Expte. Nº **O-20.323/05** (O-2099/16-TSJ), venidos al Acuerdo para dictar sentencia; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, a fin de resolver en primer término la excusación formulada por la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández, que a foja 821 expresa: "Motiva esta decisión el hecho de encontrarme comprendida en la causal prevista en el artículo 17, inciso 7º del Código Procesal Civil y Comercial, por remisión del artículo 30, primera parte, del mismo cuerpo legal, toda vez que la suscripta ha integrado el tribunal que dictó la resolución interlocutoria de fs. 664/666 vta..".-

En razón de los motivos que fundan la excusación de la Magistrada, -el haber dictado la resolución impugnada que viene a este Tribunal a estudio-, encuadrándose en la normativa impuesta por el artículo 17, inciso 7º del CPC y C, en virtud de lo normado en el artículo 30 del citado texto legal, corresponde hacer lugar a la excusación deducida.-

II.- Asimismo vienen los presentes en virtud del recurso de casación interpuesto a fs. 681/684 vta., por la demandada, contra la sentencia interlocutoria dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, obrante a fs. 664/666 vta., en cuanto revocó parcialmente la providencia dictada en Primera Instancia a fs. 497/498 y aprobó la liquidación practicada a foja 484 por la suma de $ 60.884,72 con costas a la demandada.-

Recordemos que en estos actuados existe pronunciamiento firme confirmado por la Alzada, condenando a la demandada a abonar a la actora las sumas que resultaran de la liquidación a practicarse en concepto de indemnización por despido y por los rubros allí detallados (conf. fs. 407 vta./408).-

La controversia aparece al momento de practicar la liquidación definitiva. Así tenemos que luego de ciertas vicisitudes e impugnaciones, el Juez de Primera Instancia aprobó la misma -por la suma de $ 35.764,04- mediante el proveído obrante a fs. 497/498 "...comprensiva de los rubros de condena: art. 182 LCT $

17.882,02 e idéntica suma en concepto del art. 16 de la Ley 25.561, ello de la forma calculada a fs. 484..." (cfr. foja 498). Ambas partes impugnaron este proveído, lo que fue rechazado, en Primera Instancia, a fs. 507/508 y motivó los recursos de queja interpuestos por ambas partes ante la Excma. Cámara, que le dio favorable acogida a fs. 574 vta. y 614 vta.-

A fs. 664/666 vta., la Excma. Cámara de Apelaciones rechazó la apelación deducida por la parte demandada e hizo lugar al recurso deducido por la actora, revocando -en lo pertinente- la providencia de fs. 497/498 y aprobando en cuanto ha lugar y por derecho la liquidación efectuada a fs. 484 por la suma de $ 60.884,72 (conf. foja 666 y vta.). Para decidir así, sostuvo que "Si bien podria advertirse cierta oscuridad en el libelo de inicio, tal defecto no fue advertido por la contraria quien al contestar demanda no refiere exclusivamente a la improcedencia de una indemnización agravada por embarazo sino, muy por el contrario, efectúa su defensa justificando la causa del distracto imputándolo a las previsiones del art. 186 de la L.C.T. Es en este sentido que si bien el aquo no dice expresamente que corresponde la indemnización del art. 245 de la L.C.T. cuando falla haciendo lugar en forma total a la demanda y especifica que es la indemnización del art. 182 de la L.C.T., no cabe sino concluir -por la forma en que fue trabada la litis y producida la prueba- que consideró infundados los argumentos de la accionada y consecuentemente injustificado el despido." (cfr. foja 665 vta.).-

Contra esta decisión la demandada interpuso recurso de casación en los términos de los artículos 2° y 3°, inciso a) del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-, por entender que se ha violado la normativa de forma y de fondo, en este caso, el artículo 167 del CPC y C (conf. foja 681 vta.).-

La crítica medular formulada por la accionada es que, a su entender, en la liquidación aprobada en Cámara se han incluido rubros indemnizatorios que no fueron reclamados por la actora ni fueron objeto de la condena a su parte, decidida en Primera Instancia (conf. foja cit.) fallo que fuera confirmado por la Alzada (conf. foja 462).-

Alega al respecto que la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones, se aparta de lo decidido en la sentencia firme dictada en autos, alterándola, ocasionando un agravio de imposible reparación ulterior porque obliga a su parte a pagar una cantidad mayor a la que fue condenada, incluyendo un rubro no demandado, ni sentenciado (conf. foja 680). Esto, dice, se verifica de manera evidente ya que la actora pidió en el escrito inicial y así se condenó, el pago de la indemnización prevista en el artículo 182 de la LCT; sin embargo ahora, en la etapa de

liquidación (y por decisión de la Excma. Cámara en el resolutorio cuya revisión se solicita), se adicionó el pago de lo previsto en el artículo 245 de la LCT, circunstancia que importa un despojo en su contra, agravado porque no pudo ejercer su derecho de defensa frente al nuevo rubro que se le intenta hacer pagar (conf. foja 681 vta.).-

La recurrente dice que: "El fallo es arbitrario, revocable en la instancia de excepción porque afecta la cosa juzgada alterando lo fallado [...] La Excma. Cámara reconoce que la actora no pidió el pago de la indemnización del art. 245 de la L.C.T., que el Juez de Primera instancia no lo incluyó en la condena, pero ahora sí, leyendo otra vez las actuaciones y en una actividad interpretativa ilegal entiende que cabe incluir en la cuenta esa indemnización porque nunca se discutió el embarazo ¿? Sino la causa del distracto ¿?... La verdad que un razonamiento de semejante ilegalidad resulta descalificable, hace trepidar el concepto de seguridad jurídica." (cfr. foja 683 vta.). Finalmente, pretende que se revoque el fallo de Cámara y se apruebe la liquidación practicada por el Cuerpo Pericial Contable a foja 469, que arroja la suma de $ 29.252,27 y hace reserva del caso federal (conf. foja 684 vta.).-

A fs. 798/799, obra interlocutorio de este Tribunal Superior de Justicia haciendo lugar al recurso de queja planteado por la demandada a fs. 782/786 vta., declarando mal denegado el recurso de casación interpuesto, y poniendo los autos a disposición de las partes en los términos del artículo 8° del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-. Ambas partes, hicieron uso de las facultades que le otorga dicha norma, la demandada a foja 802 y la actora a fs. 805/809 (conf. cert. foja 810).-

A foja 802, la recurrente ratifica todo lo señalado oportunamente y solicita se revoque el fallo en crisis.-

En su memorial, la actora, solicita el rechazo de la casación intentada (conf. foja 805). Sostiene que el artículo 182 de la LCT contempla una indemnización especial que está constituida por dos conceptos: por una indemnización equivalente a un año de remuneración y por la indemnización que establece el artículo 245 de la LCT., y que son acumulables. Entiende que al condenar por el artículo 182 de la LCT, se encuentra incluida la condena por el artículo 245 de la misma ley y que a su vez, en este último, se encuentran incluidos la integración del mes de despido y preaviso (conf. foja 807).-

A fs. 814/815 dictamina el Sr. Agente Fiscal Subrogante ante este Cuerpo, quien considera, por los motivos que allí esgrime y a los cuales nos remitimos en honor a la brevedad, que el recurso de casación interpuesto por la demandada debe prosperar (conf. foja 815).-

A foja 819 se llaman a autos para dictar sentencia y a foja 820 pasan los presentes a estudio, suspendido el mismo se reanuda y vuelven los presentes a estudio a foja 825.-

III.- Que conforme ha quedado planteada la cuestión extraordinaria provincial articulada por la demandada, ésta se desarrolla en el ámbito de los carriles impugnativos previstos en los artículos 2 y 3, inciso a) del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, recurso de casación por quebrantamiento de forma, violación de la ley o doctrina legal (conf. foja 681 vta.).-

Sintéticamente, la casación se articula contra una sentencia interlocutoria de Cámara que revoca el auto fundado que había aprobado la liquidación realizada de oficio por el Juez de grado y aprueba la que fue practicada por el Cuerpo Pericial Contable a foja 484. Liquidación esta última que, según la demandada, contiene rubros que no fueron reclamados en la demanda y que tampoco fueron incluidos en la sentencia firme que la condena. Así, el reclamo se basa en que, a su entender, se la obliga a indemnizar con una cantidad mayor a aquella por la que fue condenada (conf. foja 681 y vta.).-

Descripta la controversia a resolver, debemos señalar que en autos existe sentencia firme "...condenando a la accionada a pagar a la actora la suma que resulte de la liquidación a practicar respecto de los siguientes rubros: a.) Indemnización art. 182 LCT; b.) Indemnización del art. 16 de la ley 25.561, suma que devengará un interés que se calculará conforme la Tasa Activa para descuento de documentos comerciales, desde que cada suma es debida y hasta su efectivo pago." (cfr. foja 407 vta.) y que la actora no planteó recurso contra dicho pronunciamiento; el que fue confirmado por la Alzada (conf. foja 462).-

Se debe observar también, que en la demanda, al indicar y cuantificar los rubros objeto de reclamo, la accionante asentó: "IV Liquidación: El monto de la demanda surge del cálculo de la indemnización por causa de embarazo, contemplada en el Art... 182 LCT y lo dispuesto en el Art. 16 de la Ley Nº 25.561, con más los intereses que se devenguen al momento del efectivo pago. -) Indemnización por causa de embarazo.....$ 10.545,00. Este monto corresponde ser (sic) duplicado en virtud del Art. 16 de la Ley 25.561. -) Indemnización doble ley 25.561.....$ 21.090,00" (cfr. foja 53).-

Asimismo, se advierte que en autos se han realizado tres liquidaciones con resultados muy distintos, la primera fue realizada en la Oficina de Pericias Contables del Tribunal Superior de Justicia por la Contadora Pública Rosana O. Ricaldone de Tapia quien dice: "He realizado la liquidación de acuerdo con las

pautas establecidas en la Sentencia... y la misma asciende al 27.03.2013 a la suma de Pesos Veintinueve mil doscientos cincuenta y siete con veintisiete centavos $ 29.257,27..." (cfr. foja 469), tomando a tal fin los siguientes conceptos: indemnización artículo 182 de la LCT y artículo 16 Ley Nº 25.561 (conf. foja cit.). La misma profesional efectúa un nuevo cálculo que cotiza los siguientes rubros: Indemnización artículo 182 de la LCT, indemnización artículo 245 de la LCT, integración del mes de despido, preaviso y artículo 16 Ley Nº 25.561, lo cual con los intereses arroja un total de $ 60.844,72 (conf. foja 484). Por su parte, a foja 498, el Juez de Primera Instancia practicó liquidación y la aprobó disponiendo: "En consecuencia, corresponde aprobar la siguiente liquidación, la que asciende a la suma de Pesos Treinta y cinco mil setecientos sesenta y cuatro con cuatro centavos ($ 35.764,04), al 17/05/2013, comprensiva de los rubros de condena: art. 182 LCT $ 17.882,02 e idéntica suma en concepto del art. 16 de la Ley 25.561..." (cfr. foja 498). Cabe aquí reiterar que la liquidación aprobada por la Cámara es la de foja 484.-

Esta reseña permite apreciar que se ha generado una gran controversia en torno a los rubros que deben liquidarse, sin embargo, ellos deben ajustarse a lo previsto en la sentencia ya firme.-

La liquidación es un cálculo tendiente a concretar, a la fecha de su práctica, los valores que surgen del fallo. Se exige, por lo tanto, que sean el reflejo numérico de las resoluciones firmes que obran en la causa, en cuanto ellas determinan el valor económico de las cuestiones sometidas a proceso (conf. STJ, Santiago del Estero, sala civil y comercial, "Pita Saavedra Carlos y otro c/ Consejo Provincial de Vialidad" del 29/11/2005, www.informaciónlegal.com.ar. Cita Online: AR/JUR/6620/2005).-

También se ha dicho que "Ante todo, debe recordarse que la liquidación tiene por objeto determinar la suma que el vencido debe abonarle al vencedor, con arreglo a las bases establecidas en la sentencia (conf. Fassi-Maurino, 'Código Procesal Civil y Comercial', t. 3, p. 840, Editorial Astrea, 2002). Asimismo, el juez está facultado para efectuar su corrección -aún de oficio y aunque estuviere aprobada- si contiene errores, dado que éstos serían una consecuencia de una equivocada aplicación de las bases dadas por la sentencia de condena, la que, por tanto, sería tergiversada en un procedimiento que está destinado exclusivamente a aplicarla y ejecutarla (conf. CNCiv., Sala 'C', 7-3-96, E.D., 169-48; Fassi-Maurino, op. cit. p. 843)..." (cfr. CNFed. Civ. y Com., sala III, "Costamagna Iris Lidia c/ Siembra Seguros de Retiro S.A." del 30/10/2007, www.informaciónlegal.com.ar. Cita Online AR/JUR/10747/2007). Al igual que "Se parte, en el análisis de la cuestión, de la premisa de que la liquidación judicial de una deuda es el reflejo numérico de las

resoluciones firmes que obran en la causa, en cuanto ellas determinan el valor económico de las cuestiones ventiladas en el proceso. Ese es el ámbito dentro del cual los legitimados activos y pasivos deben conducirse y el juez ejercer sus deberes y facultades de control, a fin de que se respete el producto final de la condena. (Morello, Augusto, con la colaboración de Mario E. Kaminker y Carlos Campitelli, 'Liquidaciones judiciales', Buenos Aires, Librería Editora Platense, 2.000, págs. 103 y sgtes.). La exigencia de que todo se corresponda -sujetos, objeto, causa- en el espejo de lo establecido en la sentencia de condena, esto es el principio de congruencia, rige también en la liquidación..." (cfr. C1ºCiv. Com., Minas, Paz y Tri. Mendoza "Banco Hipotecario S.A. c/ Deiana Jorge Rafael Dante y ots.," del 02/02/2010, informaciónlegal.com.ar. Cita Online: AR/JUR/1749/2010).-

En la especie, la cuenta final aprobada contiene guarismos que no se compadecen con las pautas precedentemente señaladas. En efecto, la liquidación debe ajustarse a los términos de la sentencia, no pudiendo incluirse rubros por los que no se mandó indemnizar, menos aún, cuando dichos rubros no fueron objeto de análisis por parte del sentenciante. Esta postura además encuentra sustento en que la actora no incluyó en su escrito de demanda, en forma expresa, los rubros que ahora pretende cobrar y tampoco cuestionó, ya sea por vía de apelación o aclaratoria, la sentencia que no los contuvo.-

IV- En definitiva, la liquidación final de la indemnización de la actora debe ajustarse a los términos de la sentencia, lo cual no ocurre con la practicada a foja 484, que incluye rubros indemnizatorios que, reiteramos, no sólo no fueron objeto de la condena, sino que, además, no fueron reclamados ni debatidos en el proceso.-

Así es que, la sentencia interlocutoria de la Excma. Cámara de Apelaciones obrante a fs. 664/666 vta., impugnada mediante el recurso de casación bajo análisis, al conceder más derechos de los que fueron reclamados, debatidos y reconocidos en el pleito, ha violado el principio de congruencia y la garantía del debido proceso, todo lo cual acarrea su nulidad.-

V.- Que, por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la demandada por quebrantamiento de forma, y en consecuencia declarar la nulidad de la sentencia interlocutoria emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 664/666 vta., debiendo reenviarse las presentes actuaciones a la misma para que, con nuevos jueces hábiles, dicte sentencia conforme a derecho y según corresponda. Las costas, por su orden, atento que ninguna de las partes ha sido causante de la nulidad (art. 68, 2do. párrafo del CPC y C) y teniéndose

presente la reserva del caso federal efectuada a foja 684 y vta..-

Por todo ello, oído que fuera el Sr. Agente Fiscal Subrogante del Excmo. Tribunal Superior de Justicia,

RESUELVE:

1°) Hacer lugar a la excusación deducida por la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández a foja 821.-

2°) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 681/684 vta., por la demandada, y en consecuencia, declarar la nulidad de la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, obrante a fs. 664/666 vta., reenviando los presentes autos a la misma para que, con nuevos jueces hábiles, dicte pronunciamiento en base a las consideraciones ut supra desarrolladas por este Alto Cuerpo.-

3°) Imponer las costas por su orden atento a que ninguna de las partes ha sido causante de la nulidad (art. 68 del CPC y C).-

4°) Regístrese y notifíquese. Oportunamente, devuélvase.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso, en virtud de encontrarse aceptada la excusación de la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández (art. 27, 2° párrafo de la Ley N° Uno, t.o. Ley N° 2404).-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///...las firmas.-

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia