



NEUQUEN, 4 de Julio del año 2019

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"POLANCO MARCIA DEL CARMEN CONTRA S.A. IMPORT. Y EXPORT. DE LA P SOBRE DESPIDO POR OTRAS CAUSALES"** (JNQLA4 EXP 429439/2010) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado la Dra. **Cecilia PAMPHIOLE** dijo:

1.- En hojas 354/356 apela la parte actora.

Destaca que las horas extras trabajadas se encuentran acreditadas mediante las declaraciones testimoniales.

Recuerda el texto del artículo 1 y 3 de la ley 11.544, en su versión original, y la modificación introducida por ley 26597, resaltando que esta última vino a aclarar el alcance del art. 3 inc. a) de la ley.

Entiende que esta reforma permite interpretar los alcances del texto original, vigente durante la relación laboral.

Interpreta que el legislador pretendió excluir a directores con el texto "empleos de dirección" y a personal realmente jerárquico, como los gerentes, con el texto "de vigilancia".

Advierte que el empleo jerárquico de la actora consiste en supervisar a cajeras, lo cual dista de un director o gerente.

Afirma que son estos últimos quienes están excluidos de la jornada laboral, no tienen horario de ingreso, ni son controlados al respecto.



Entiende equivocado lo decidido en cuanto a que, la excepción a la jornada de trabajo, se justifica por el sueldo que cobra, sino que alega que se funda en que el personal en cuestión no está sujeto a horarios.

Como segundo cuestionamiento, se queja del rechazo del adicional por seguro de caja y zona desfavorable.

Señala que para estos rubros no existe ninguna norma legal similar a la ley 11.544 que establezca excepciones a su percepción.

Entiende arbitraria la exigencia del juez respecto a la necesidad de acreditar que el personal fuera de la zona patagónica cobrara el mismo sueldo.

Asimismo, destaca que, conforme los testigos, la actora era responsable por las diferencias de caja.

1.2.- En hojas 357/371 apela la parte demandada.

Impugna por altos los honorarios regulados, incluso los propios.

Como primer agravio, cuestiona la inclusión del SAC proporcional en la base indemnizatoria del art. 245 LCT.

Destaca que se trata de una obligación de pago anual.

Asimismo cuestiona que la resolución aplica la misma base indemnizatoria del art. 245 LCT para el cálculo de conceptos que no se encuentran alcanzados por ese concepto.

Dice que respecto de rubros variables como preaviso, integración, etc., debe aplicarse la denominada "normalidad próxima".

Efectúa los cálculos, obteniendo como promedio la suma de \$ 4.918,15, en lugar de \$ 5.005,65 que se toma en la sentencia.



En punto al SAC s/ preaviso, entiende que ha mediado incongruencia, dado que no fue incluido en la planilla liquidatoria, ni reclamado por el demandante.

Supletoriamente, y conforme el principio de la normalidad próxima, señala que la indemnización por este rubro ascendería a \$ 9.836,30 y el SAC sobre dicha suma a \$ 819.69.

Respecto a las vacaciones proporcionales, considerando la fracción del año trabajada, concluye que se adeudan \$ 2.295,13 por vacaciones y \$ 191,26 por SAC. Indica la existencia de sumas abonadas en exceso.

Por SAC proporcional, obtiene la suma de \$1.985,60, habiéndose abonado \$ 2.018,78.

Seguidamente se agravia de la multa impuesta en los términos del art. 2 de la ley 25.323.

Recuerda que debe analizarse cada caso en particular, y que se ha resuelto que no corresponde la aplicación de esta sanción cuando el empleador pudo haber estimado que las sumas depositadas en concepto de liquidación final eran ajustadas a derecho a los fines indemnizatorios, cuando las diferencias con las sumas resultantes de la sentencia son exiguas.

Destaca la naturaleza punitiva de la multa, que tiene un carácter taxativo, insuceptible de ampliación por analogía.

Dice que la interpretación debe ser restrictiva, siempre a favor del sancionado, de modo que el ánimo debe ser doloso y por supuesto acreditado.

En el tercer apartado, cuestiona la imposición de costas a esa parte.



Afirma que la cita de fallos efectuada resulta dogmática, dado que sustentan un criterio que no es volcado en la sentencia.

Efectúa una comparación aritmética entre el monto por el que se interpuso la demanda y el que prospera.

Compara también los rubros reconocidos y los rechazados.

Rememora lo dispuesto del art. 71 del CPCyC, y supletoriamente solicita se impongan las costas por su orden.

En cuanto a la apelación arancelaria, recuerda que la regulación debe practicarse en base al monto de demanda y no al capital de condena y sus intereses. (conf. art. 20 ley arancelaria).

Advierte que se regularon los honorarios de los letrados por esa parte como perdidosa, cuando fueron rechazados la mayoría de los rubros reclamados.

En igual sentido, destaca las omisiones en que ha incurrido el perito.

Finalmente, alega que la condena ha superado el margen de responsabilidad del 25% por las costas, sin que se ordene el prorrateo de la ley 24.432.

Recuerda el criterio de la Cámara del interior al respecto, y la necesidad de uniformidad.

Entiende que la norma solo limita la responsabilidad en la reparación del daño, revistiendo la normativa carácter de derecho de fondo, no siendo materia reservada a las provincias.

Advierte que no se lesiona el principio de igualdad.



1.3.- En hojas 373/376 contesta la parte demandada el traslado del memorial de la parte actora, solicitando su rechazo.

Remarca la circunstancia de que la modificación efectuada por ley 26.597 es posterior a la extinción del vínculo laboral, y que no puede entenderse como interpretativa del régimen anterior.

Remarca la diferencia de salario producto de su calidad de empleada jerárquica.

2.- Conforme el orden en que fueron introducidos los recursos, corresponde tratar en primer término el de la actora.

Alega que no se encuentra comprendida en las excepciones del art. 3 de la ley 11.544, sobre jornada de trabajo, por lo que corresponde el pago de las horas extra reclamadas.

Disiento de tal afirmación.

Es que, contrariamente a lo sostenido por el apelante, entiendo que no resulta conducente la interpretación del citado artículo en función de la modificación introducida por la ley 26.597.

En definitiva, lo pretendido, bajo tal premisa, es la aplicación retroactiva de la referida ley.

Al respecto, el Tribunal Superior de Justicia ha expresado que *«la ley que regula el régimen de jornada laboral por expresa remisión de la Ley N° 20.744 en su artículo 196, es la Ley N° 11.544, promulgada en el año 1929 (Decreto Reglamentario N° 16.115/1933) que plasmó en líneas generales los criterios adoptados por la Convención N° 1 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) aprobada diez años antes, circunscribiéndose a las horas de trabajo para la*



industria y luego, once años después fue precedida por el Convenio N° 30 pero con relación al comercio y a los servicios. Ambos fueron ratificados por nuestro país y ostentan jerarquía superior de las leyes por aplicación del artículo 75 inc. 22 de nuestra Constitución Nacional.

El primero consagra como límite máximo admisible el de ocho horas diarias y cuarenta y ocho semanales, y el segundo repite la norma general en lo que hace a la extensión de la jornada, pero aclara que la expresión "horas de trabajo" está referida al tiempo durante el cual el personal esté a disposición del empleador, es decir, excluyendo los descansos durante los cuales no se encuentra en esa situación. (cfr. Tratado de Derecho del Trabajo Año 2014, T° III, p.691. ED, Rubinzal Culzoni).

De este modo, y en orden al concreto reclamo de autos, la Ley de Jornada establece en el artículo 3°, excepciones al límite de horas diarias o semanales permitidas, de 8 o 48 horas respectivamente.

Y aquí es donde cobra relevancia la fecha del distracto ocurrido en el mes de mayo del año 2009, por cuanto el artículo en por mención fue modificado en el inciso a), por aplicación del art. 1° de la Ley N° 26.597 (BO 11/06/2010), no obstante lo cual, todos los efectos del contrato de trabajo objeto del presente reclamo y que culminó con anterioridad a dicha modificación legislativa, resultarán ajenos al texto vigente, dado que la reforma operó con posterioridad a la ruptura contractual y no contiene reglas de retroactividad.

Ello así, el texto legal original del art. 3, inc. a) de la Ley N° 11.544 hacía referencia al personal de "dirección", en la medida que, tanto el Convenio N° 1 de la



OIT como el Convenio N° 30 antes citados, asimilaban a esa especie a quienes desempeñen un cargo de "confianza", el art. 8° del decreto del 11/03/2013 primero –y luego el art. 11 del decreto reglamentario 16.115/1933– determinó como encuadrables dentro de dicha excepción al jefe, gerente, director o habilitado principal, a los altos empleados administrativos o técnicos que sustituyan a las personas antes indicadas en la dirección o mando del lugar de trabajo, a subgerentes, profesionales liberales dedicados exclusivamente a ejercer funciones de su competencia o que acumulen a su cometido algún cargo de dirección o vigilancia, al personal de secretaría afectado a la dirección o gerencia; a jefes de sección, de departamento, de taller, de equipos, de personal de máquinas, de personal de calderas o de personal de cuadrillas y subjefes, mientras reemplacen al jefe respectivo; capataces, apuntadores, inspectores, mientras reemplacen al titular y siempre que efectúen trabajos de dirección o vigilancia. En todos los casos, para que las personas allí enumeradas se consideren exceptuadas, la norma requiere que desempeñen exclusivamente funciones inherentes a su cargo. (cfr. La Ley. cita online. AR/DOC/5002/2010)» (Tribunal Superior de Justicia- Acuerdo 42- Sepúlveda, Víctor R. c. Ensi SE y otro s/ cobro de haberes • 01/11/2018).

A su vez, esta Sala, con distinta integración, tuvo oportunidad de decir que «El tema central es el referido a las horas extras y parece, en principio, sencillo, pero tiene sus aristas. Como principio general la ley establece con claridad que los directivos se encuentran exceptuados del régimen de jornada establecido dentro de la Ley de Contrato de Trabajo y la ley 11.544 (art. 3, inciso a). En este



sentido es conteste la jurisprudencia al afirmar que "A los empleados de dirección o vigilancia no corresponde aplicar ninguna de las disposiciones de la ley sobre la jornada de trabajo, no solamente la que se refiere a la duración máxima de la jornada sino tampoco la del último inciso del art. 5° de la ley 11.544 que determina el tipo de salario debido para las horas suplementarias (C.N.A.T. sala III, 1992/03/31 Russo, Héctor H. c. Consorcio de Propietarios del Edificio Olazábal 3650 DT 1992-A, 899). Es el criterio sostenido por esta Cámara. La norma legal encuentra su causa y justificación en las tareas desempeñadas y la situación jerárquica del trabajador en la empresa. Pero, al igual que todos los derechos, puede ser objeto de abuso (art. 1071 del Código Civil), lo que es dable examinar si se daba en el caso. Para determinar ello es necesario establecer si a través de una supuesta categorización del trabajador, la demandada busca abaratar costos no abonando las horas extras. Es decir: si el sueldo del actor en la categoría de empleado, con las horas extras, sería superior al que percibe como supuesto jerárquico. Otra cuestión a ver es si realmente el actor desempeñaba únicamente funciones jerárquicas o, a la vez, realizaba aquéllas que no se corresponden con su categoría de tal» ("Pezzi Adrián Pablo contra S.A Import y Export de la Patag. S/ Cobro de Haberes", Expte. N° 250980-CA-0, 21 de febrero de 2006).

Sobre la base de estos parámetros, resulta determinante la circunstancia de que la actora no cuestiona los cálculos realizados por el Magistrado, que denotan que su salario era muy superior al que habría percibido en caso de haber sido categorizada como "Administrativa F" (Incluyendo el pago de las horas extras y adicionales reclamados).



Esta circunstancia impide considerar que, su categorización como "jerárquica", haya obedecido a la intención de concretar un fraude a la ley.

Por su parte, de la valoración de las tareas desempeñadas, no se arriba a una conclusión distinta.

La apelante señaló en su escrito de demanda que se desempeñó «como "Profesional jerárquica", de la empresa La Anónima, desempeñando sus funciones de supervisora de caja en el supermercado HIPER La Anónima de esta ciudad». «Su función era la de supervisar las cajas, y era habitual que reemplazara alguna cajera, es decir que cumplía varias funciones».

De la prueba rendida no resulta que haya realizado habitualmente tareas ajenas a su función. La única referencia al respecto es de la testigo Nahuelhual (hoja 246), quien expresó: «La actora muy de vez en cuando, si hacia algún reemplazo por ejemplo de un cajero que iba al comedor, cumplía tareas de cajera, pero su tarea era otra, estaba a cargo de la gente ella».

Finalmente, con respecto a los restantes rubros reclamados, seguro de caja y zona desfavorable, tratándose de una trabajadora fuera de convenio, no corresponde hacer lugar al reclamo por adicionales que resultan de aquel, máxime cuando, conforme a lo hasta aquí expuesto, no puede presumirse que su categorización como "jerárquica" encubriera un fraude.

Es por las consideraciones formuladas, que el recurso debe ser rechazado en todos sus términos.

3.- Resuelto lo anterior, corresponde abordar ahora el recurso deducido por la parte demandada.



En relación al primer cuestionamiento, relativo al cómputo del SAC a fines del cálculo de la indemnización, esta Sala reiteradamente ha expresado que: *«En efecto: la posición de esta Sala es favorable a la inclusión del SAC proporcional en el cálculo de la indemnización por despido.»*

“Así hemos sostenido que “...En cuanto a la inclusión del SAC proporcional en el cálculo de la mejor remuneración mensual, normal y habitual comparto el criterio del a quo. He dicho en autos “Cañicura c/ Empresa Zille” (P.S. 2011-IV, f° 707/719) que: “Con relación a la base de cálculo de la indemnización del art. 245 de la LCT, he de reconocer que ni la doctrina ni la jurisprudencia son pacíficas en orden a la inclusión del proporcional del SAC en la mejor remuneración mensual, normal y habitual a que hace alusión la norma que regula la indemnización por antigüedad. Los dos criterios vigentes en la materia son, por un lado, el de la CNAT en pleno (por mayoría) que sustenta la no inclusión en la base salarial prevista en el primer párrafo del art. 245 de la LCT de la parte proporcional del sueldo anual complementario (plenario “Tulosai c/Banco Central de la República Argentina”, sentencia del 19 de noviembre de 2009); y por el otro, el de la SCJBA, que adhiere a la postura contraria, por ser el sueldo anual complementario un salario diferido (autos “Hermann c/ Rigolleau S.A.”, sentencia del 16 de noviembre de 1982).”

“Teniendo que decidir entre una postura u otra, adhiero a la del tribunal bonaerense. Ello así por cuanto la norma (art. 245, LCT) determina que la base de cálculo es la mejor remuneración mensual, normal y habitual “devengada”. Por ende, debe ser incluida en esta base toda remuneración, por más que se abone anualmente o semestralmente, en tanto se



devengue proporcionalmente al tiempo trabajado (cfr. Grisolia, Julio A., op. cit., pág. 1074, aclarando que este autor no adhiere a la postura que sustento), y siendo el sueldo anual complementario de este tipo de remuneración, el mejor salario a considerar para obtener el resarcimiento tarifado por el despido incausado ha de incluir necesariamente el proporcional del SAC."

"Jorge Rodríguez Mancini señala que las remuneraciones anuales o semestrales se van ganando día a día o mes a mes, por lo que resulta razonable que en la base mensual se integren las partes proporcionales ganadas aunque no se hayan pagado todavía ("Ley de Contrato de Trabajo Comentada", T. IV, pág. 438/439)...» (cfr. "RIVERA BELMAR PLACIDO c/EMPRESA DE OMNIBUS CENTENARIO s/DESPIDO POR OTRAS CAUSALES" EXPTE. 355664/7; "LILLINI JUAN CARLOS CONTRA ALVAREZ FERNANDO RICARDO SOBRE DESPIDO POR OTRAS CAUSALES", EXP N° 470329/2012; "VILLALBA HUAIQUIL NATALIA MACARENA C/WAL MART ARGENTINA SRL Y OTRO S/DESPIDO POR CAUSALES GENERICAS", JNQLA4 EXP 502801/2014; entre otros).

En consecuencia, he de rechazar la crítica formulada a este respecto.

4.- En cuanto a la aplicación del principio de "normalidad próxima", tampoco tendrá acogida el agravio.

Se ha expresado que «El concepto de mejor remuneración, mensual normal y habitual resulta exclusivamente aplicable a la indemnización por antigüedad (art. 245, LCT), mientras que para la indemnización sustitutiva del preaviso (art. 232, LCT), integración del mes de despido (art. 233, LCT) y para las vacaciones proporcionales (art.155 y 156, LCT) corresponde adoptar la



regla general que impone la normativa aplicable del criterio de normalidad próxima.

Para la determinación de la base de cálculo del monto de la indemnización sustitutiva de preaviso en los casos en que el trabajador percibe remuneraciones variables, debe estarse al promedio de las sumas que percibió durante los últimos seis meses, porque es inaplicable la regla del art. 245 de la ley de contrato de trabajo, que manda utilizar la mejor remuneración mensual, normal y habitual (sala 10ª, 5/10/2006, "Goenaga, Sergio R. v. Districap SA y otros").

La indemnización sustitutiva del preaviso y la integración del mes de despido (arts. 232 y 233, LCT) deben incluir lo que el trabajador debió ganar: si trabajaba habitualmente horas extraordinarias corresponde su inclusión, porque es razonable presumir que el trabajador las hubiera laborado durante el plazo de preaviso.

La jurisprudencia estableció que para el cálculo del preaviso omitido debe aplicarse el principio de la normalidad próxima, noción que supone e intenta poner al agente en situación remuneratoria lo más cercana posible a aquella en que se hubiera encontrado si la rescisión no se hubiera operado y cuyo resarcimiento tiene como base la remuneración que el trabajador habría percibido durante el lapso del preaviso omitido (sala 1ª, 3/12/2001, "Alfano López, María Cristina v. La Prensa SA"; en igual sentido, sala 8ª, 27/2/2004, "Dos Santos, Sandra Helena v. Consolidar AFJP SA"; sala 8ª, 15/9/2004, "Morin Lamoth, Marcelo v. Cía. de Radiocomunicaciones Móviles").» (hoja 235-Tratado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social Doctrina. Legislación. Jurisprudencia. Tomo IV- Julio Armando Grisolia.



En definitiva «La expresión utilizada por la jurisprudencia de "normalidad próxima" importa procurar un monto que sea el que resulte más próximo en condiciones de normalidad, más cercano a lo que hubiere cobrado el trabajador si hubiere prestado los servicios normalmente.» (Hoja 47 Tratado de Derecho del Trabajo Tomo IV- El despido y otras formas de Extinción- Julián A. De Diego).

En el caso de autos, la actora no percibe remuneraciones variables, por lo que la pretensión de promediar los últimos seis meses carece de asidero.

Se tomó como base la remuneración correspondiente al último mes, y, conforme resulta del margen superior derecho de la liquidación final (hoja 66), se trata de un sueldo fijo, no existiendo razones para considerar que en el mes siguiente al del despido percibiría una remuneración inferior.

5.- Respecto del SAC sobre preaviso, corresponde hacer lugar al cuestionamiento formulado, dejando sin efecto la condena a este respecto. Es que independientemente de si fue o no peticionado, resulta de hojas 66/67 que fue correctamente abonado (\$ 834,28).

6.- En punto a las vacaciones proporcionales, y su SAC, en virtud de lo precedentemente resuelto, debo descartar la crítica en punto a la base de cálculo utilizada.

En cuanto a los días liquidados, asiste razón al apelante.

En tanto el vínculo cesó en fecha 26/05/10, las vacaciones proporcionales ascienden a 11.35 días, por las cuales se adeudaría \$ 2.272,57 ($\$5005,66/25 \times 11.35$).



Habiéndose abonado la suma de \$ 5005,66 más el SAC proporcional, las diferencias reclamadas por estos rubros deben ser desestimadas.

7.- En relación al SAC proporcional, dado que la mínima diferencia cuestionada es consecuencia de considerar que el semestre tiene 184 días, lo que arrojaría un año de 368 días, corresponde su desestimación.

8.- En cuanto a la Multa del Art. 2 ley 25.323, cabe recordar que tiene como finalidad la de resarcir daños autónomos de los que causa el distracto en sí mismo. La normativa intenta minimizar los perjuicios que sufre el trabajador, como consecuencia de la falta de pago oportuno, de las reparaciones fijadas en la LCT, a modo de garantizar que el acreedor laboral sea satisfecho de modo inmediato, en atención al carácter alimentario de su crédito.

De esta manera, se presenta como un medio para desalentar la conducta de los empleadores que, al eludir el pago, obligan al trabajador a afrontar las consecuencias de un juicio que puede llevar varios años de tramitación. En otros términos, sanciona el ejercicio abusivo por parte del empleador de despedir, lo que se configura al no pagar en tiempo y forma las correspondientes indemnizaciones.

En este contexto, la aplicación del precepto exige examinar las circunstancias concretas del caso: la sanción puede reducirse o ser dispensada, si -por caso- existe una controversia seria y fundada sobre la causal de despido o bien, sobre la conformación de algún rubro indemnizatorio.

A los fines de la operatividad de la multa en cuestión, no resulta necesario, como sostiene el recurrente, que se acredite un factor subjetivo de atribución. La norma no exige nada al respecto.



8.2.- No obstante, cabe analizar la posible dispensa de la sanción, advirtiendo desde ya que haré lugar al planteo.

Es que, en definitiva, la condena se circunscribe a la diferencia en el cálculo de la indemnización del art. 245, y esta es consecuencia de la inclusión del SAC proporcional en su cálculo.

Este criterio es discutido, al punto de que la Sala III de esta misma Cámara sostiene la posición contraria.

En este marco, no puedo más que entender que, tal como afirma el recurrente, justificadamente pudo considerar que la liquidación practicada era correcta.

En consecuencia, y como ya adelantara, corresponde dejar sin efecto la multa del art. 2 de la ley Ley 25.323 dispuesta en sentencia.

9.- Con respecto a las costas, entiendo corresponde modificar su distribución.

En materia laboral debe tenerse presente que los créditos del trabajador tienen naturaleza alimentaria, por lo que corresponde ser más cuidadosos al momento de apreciar el vencimiento parcial y su incidencia en la imposición de las costas procesales (cfr. Sala II, "MORAND", Expte. N° 378320/8).

Por ello, toda vez que no cabe atenerse forzosamente en estos casos a un criterio exclusivamente aritmético, sino apreciar las posturas asumidas por las partes en sus respectivos escritos de constitución del proceso, propongo modificar las costas de primera instancia e imponerlas en el orden causado.

10.- La apelación arancelaria, en cambio, no tendrá acogida.



Teniendo en cuenta el modo en que se han distribuido las costas y los montos involucrados en el caso, tanto de demanda como de condena, resulta relevante lo expuesto por el Tribunal Superior en punto a que: *"...en esta materia, debemos tener especialmente en cuenta el principio de proporcionalidad referido a la labor desarrollada y la retribución resultante, que debe armonizarse con la trascendencia que los trabajos tienen para sus beneficiarios.*

Estos parámetros intentan guardar la correlación entre la ventaja patrimonial de la parte y la retribución del profesional, que es la razón suprema del ordenamiento arancelario.

Efectivamente, los profesionales deben percibir una justa remuneración, proporcionada a los valores, bienes o intereses en juego. Lo cual tampoco importa el ciego apego a la norma arancelaria cuando el estipendio resultante se transforme en desproporcionado y ruinoso para el patrimonio del cliente o el condenado en costas. A tal fin, es deber de quien juzga ponderar de modo ecuánime los intereses comprometidos.

Aplicar lisa y llanamente la Ley Arancelaria, sin las consideraciones particulares antes apuntadas, implicaría admitir una regulación tarifada, en detrimento de la propia administración de justicia, por cuanto la validez constitucional de las regulaciones no depende exclusivamente de las escalas o pautas arancelarias, sino de la razonabilidad y justicia de ellas (cfr. Acuerdo N° 23/98 - "BANCO NACIONAL DE DESARROLLO (EN LIQUIDACIÓN)" - del Registro de la Actuaría)"

"...Uno de los temperamentos más explicitados por la Corte Suprema de la Nación es aquel que postula que el



importe de los honorarios fijados no depende exclusivamente de la cuantía del pleito ni de las escalas pertinentes, sino de un conjunto de pautas generales previstas en la ley arancelaria, que constituye una guía adecuada para valorarlo de manera equilibrada, llegando así a un retribución justa y razonable (FALLOS: 253:456; 257:157; 258:64; 259:335; 259:391; 296:124; 302:534; 303:1104; 305:1897, citados en JULIO FEDERICO PASSARÓN- GUILLERMO MARIO PESARESI, Honorarios judiciales, Tomo 2, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2008, pág. 285/286).

...El Máximo Tribunal ha expuesto:

"Los honorarios a que, en definitiva, se arribe están dados, pues, por la onerosidad de los servicios prestados. Pero esta condición no admite como único medio para satisfacerla el apego a las escalas de los aranceles respectivos, pues la justa retribución que reconoce la Carta Magna a favor de los acreedores debe ser, por un lado, conciliada con la garantía -de igual grado- que asiste a los deudores de no ser privados ilegítimamente de su propiedad al verse obligados a afrontar -con sus patrimonios- honorarios exorbitantes, además de que no puede ser invocada para legitimar una solución que represente un lucro absolutamente irracional, desnaturalizando el principio rector sentado por la Constitución Nacional para la tutela de las garantías reconocidas (Art.28)" (FALLOS: 320:495)" (Ac. 5/14, "IPPI", Sala Civil).

Y luego en la misma causa: "Va de suyo, que no se puede "afianzar la Justicia" con regulaciones de honorarios que eleven los costos del proceso de manera tal que impulse a los justiciables a no someter sus conflictos a los estrados judiciales (Acuerdo Nro. 6/11 "GARCÍA DE SABATTOLI")...."



debemos tener especialmente en cuenta el principio de proporcionalidad referido a la labor desarrollada y la retribución resultante, que debe armonizarse con la trascendencia que los trabajos tienen para sus beneficiarios.

Efectivamente, los profesionales deben percibir una justa retribución proporcionada a los valores, bienes o intereses en juego. Lo cual tampoco importa el ciego apego a la norma arancelaria cuando el estipendio resultante se transforme en desproporcionado al relacionarlo con la labor prestada.

Cabe recordar que el valor del juicio no es la única base computable para las regulaciones de honorarios, las que deben ajustarse, asimismo, al mérito, a la naturaleza e importancia de esa labor (FALLOS: 296:124)" (Ac. 15/18, "IPPI").

La aplicación de estos lineamientos al caso de autos, conduce al rechazo de la apelación en relación a la base requerida para los apelantes.

10.2.- Respecto de los porcentajes regulados a los letrados, y su cuestionamiento por altos, resulta abstracta su resolución.

Es que, en virtud de lo precedentemente resuelto en relación a la base regulatoria, los honorarios serán los mínimos previstos por la ley arancelaria.

10.3 En punto a los honorarios del perito, cabe tener en consideración que, si bien no existen pautas aplicables a los honorarios de los peritos, la retribución debe ser fijada atendiendo a la calidad y complejidad de sus respectivos trabajos y conforme reiterada jurisprudencia de esta Alzada, estos emolumentos deben guardar relación con los de los restantes profesionales y su incidencia en la



definición de la causa (cfr. Sala I, *in re* "PUGH DAVID CONTRA CABEZA RUBEN OSVALDO Y OTRO S/D.Y P. POR USO AUTOM. C/LESION O MUERTE", EXP N° 385961/9).

Sentado lo anterior y de conformidad con las pautas mencionadas y las que habitualmente utiliza esta Cámara para casos análogos, se observa que el porcentaje de la regulación atacada resulta ajustado a derecho por lo que se impone su confirmación.

11.- Finalmente, en lo tocante a la reducción de la responsabilidad sobre las costas al 25%, el planteo tampoco será admitido.

En efecto, esta Cámara ha indicado que el límite impuesto por el art. 277 de la Ley de Contrato de Trabajo no es aplicable en el ámbito local, conforme el voto dictado en autos "Chandía Marta Carina c/ Neuquén Textil", EXP 388670/2009.

Así, nos hemos apartado de los lineamientos establecidos en la materia por el Tribunal Superior de Justicia en sus precedentes "Reyes Barrientos", "Cardelino" y "Sucesores de Pino Hernández".

En esa dirección señalamos que la derivación de la ley provincial 2.933, en la que el TSJ finca su postura, según nuestro entendimiento, no se compadece con el alcance de la modificación legislativa, ni con la intención del legislador local, fuente interpretativa a la que también cabe acudir.

Dijimos entonces que *"la ley 2.399 modificó la ley 1594. Esta normativa no regula sobre las costas en el proceso, sino que se refiere a "honorarios profesionales", los que si bien integran las costas procesales, se erige en una cuestión diferenciable ontológicamente..."*



"2.2. Si esto es así, se advertirá que la remisión que la ley provincial hace al art. 277 de la LCT, se circunscribe a la cuestión de honorarios, específicamente, a la recepción en el ámbito provincial, del pacto de cuota litis, en el proceso laboral, sin tocar el tema de las costas.

"Según lo entiendo, esto es lo que surge del texto de la ley, lo cual además, se compadece con la materia regulada en la misma y, por consiguiente, con una interpretación sistemática de la normativa.

"En efecto, nótese que el artículo 4º, dispone: "Los profesionales pueden pactar con sus clientes una participación en concepto de honorarios en el resultado económico del proceso, los que no pueden exceder el treinta por ciento (30%) del resultado económico obtenido, a excepción de los asuntos o procesos laborales. En estos casos, rigen los límites y formalidades establecidos en el artículo 277 de la Ley nacional 20.744, de Contrato de Trabajo, sin perjuicio del cobro que corresponda a la parte contraria, según sentencia o transacción".

"Claramente, entonces, se está refiriendo al art. 277 de la LCT, en cuanto prevé la posibilidad de celebrar pactos de cuota Litis, sometidos a un límite: 20% y a unas formalidades: ratificación personal y homologación judicial..."

Reforzamos tal interpretación recurriendo a los antecedentes parlamentarios:

"Y si recurrimos al análisis de los antecedentes parlamentarios, arribamos a idéntica conclusión.

"De la nota de elevación suscripta por el Presidente del Colegio de Abogados, de fecha 11 de septiembre de 2013, del proyecto 8251 Expte. P-046/13 y agregado Cde. 1



se extrae: "...Los aspectos salientes del presente Proyecto de reforma se circunscribe a tres objetos precisos y determinados, que se corresponden el primero con la base arancelaria a tomar en cuenta para la regulación de los honorarios profesionales de los abogados y procuradores de la Provincia del Neuquén; la adecuación a la norma nacional lo que avala la legitimidad y validez en texto legal del pacto de cuota litis en materia laboral y su redacción conforme a la Ley nacional 26.579; y por último la clarificación de la autonomía y el manejo administrativo de los recursos que por ley dispone el Colegio de Abogados y Procuradores para su desarrollo y funcionamiento..."

"Luego de abordar, el primer aspecto (base arancelaria) y en punto al segundo aspecto saliente, indica: "En segundo lugar, acudimos al Honorable Cuerpo a fin de dar acogida legislativa al instituto arancelario del pacto de cuota litis en materia laboral, especialmente previsto por la norma de fondo nacional Ley 20.744, referida al Contrato de Trabajo y que en su artículo 277 le da favorable acogida.

"Contrariamente nuestra legislación local sobre la materia lo prohíbe, colisionando con esta norma federal de fondo, con garantías constitucionalmente previstas y con los propios hechos que verifican en la práctica su adopción; así como en los juzgados y tribunales de provincias vecinas.

"No existen motivos causales fundantes de la prohibición oportunamente prevista y hoy vigente. Es así, que las normas arancelarias más modernas ya referidas especialmente receptan la figura otorgando su validez...Por lo expuesto, se eleva la petición concreta de modificar en lo pertinente la redacción del artículo 18 de la Ley provincial



921, del artículo 4° de la Ley provincial 1594 y su consecuente, artículo 9° de la Ley provincial 2000...”

“Véase, entonces, como de la nota de presentación del proyecto, surge que la remisión al art. 277, sólo apunta a la introducción del pacto de cuota Litis, en materia laboral, en el ámbito local...”

También abordamos el debate de la Legislatura, la intención del legislador como fuente interpretativa:

“2.4. Y esto también se ve reflejado, en el debate que se llevó a cabo en la Legislatura Provincial.

“En efecto, del Diario de Sesiones XLIII PL, Reunión 30, de fecha 19 de noviembre de 2014, el Miembro informante Sr. Toderó, expone: “...Voy a pasar primero a comentar como fue la discusión en las Comisiones, respecto del proyecto en general, del Proyecto de Ley en general.

“Si bien tuvimos algún tipo de discusión en cuanto al pacto de cuota Litis, en materia laboral, quedó totalmente zanjada la discusión haciendo referencia a la Ley de Contrato de Trabajo, donde está explicitada la posibilidad de hacerlo. Lo que pasa es que nosotros, en la Provincia del Neuquén, no lo teníamos permitido. Lo que estamos haciendo es readecuar o adecuar la normativa a la ley de Contrato de Trabajo nacional y así lo explicita el artículo 4°, la modificación del artículo 4°”

“Nuevamente, queda claro cuál fue el marco de remisión al artículo 277 de la LCT, el que se circunscribió a la regulación del pacto de cuota Litis, con los límites y formalidades previstas en el mismo, que ya he señalado (porcentaje, ratificación y homologación judicial)...”



En conclusión: En lo que hace a la remisión al art. 277 de la LCT, todo el debate se circunscribe a la recepción en el ámbito local del pacto de cuota Litis.

"Ninguna referencia se efectúa a la limitación en materia de costas introducida por la ley 24.432, cuestión que como he señalado, entiendo que no puede estar comprendida en la remisión, en tanto no se desprende ni del texto de la norma, ni de la intención legislativa..."

Desde el punto de vista de la interpretación sistemática, arribamos a igual conclusión: "Tampoco de su interpretación sistemática, que impone que el enunciado tenga relación directa con el contenido general de la norma, la cual, insisto, se circunscribe a la cuestión de honorarios y específicamente, al pacto de cuota Litis".

Por último, concluía:

"Y, si esta interpretación que efectúo, en base a aspectos no considerados por el Tribunal, es compartida, claramente subsiste el reparo constitucional en orden al reparto de competencias federales, en tanto la limitación relativa a las costas prevista por la ley 24.432, no ha sido receptada en el ámbito local.

"3. Y, si ello no se compartiera y se entendiera que el legislador provincial ha receptado la limitación en materia laboral -interpretación que creo haber descartado- de igual modo subsistiría el reparo constitucional; ahora, por la lesión al principio de igualdad.

"En efecto, conforme a la interpretación dada por el TSJ, en autos "Cardellino", la aplicación de la ley 24.432, determinaría que quienes litigan en el ámbito laboral y no resultan condenados en costas por tener razón, deben



soportar la porción de los honorarios, en cuanto excedan del 25% del monto de la sentencia.

De ser así "...se vería en los hechos disminuido el monto de la reparación del demandante, al resultar pasible de que le fuera reclamado el importe equivalente a la diferencia entre los honorarios liquidados en la resolución cuestionada y los porcentuales fijados en la sentencia de grado sobre el monto de condena por capital e intereses y, ello en idéntica medida en la que, a su vez, se beneficiaría la aseguradora perdidosa y condenada en costas de 1ª instancia por la acción entablada por el accidente de trabajo en la forma dispuesta en el decisorio de fs. 553/564, por obra de la limitación de responsabilidad que la ley 24.432 art. 8 establece.

"En tal ilación, se torna atendible lo peticionado en la apelación del actor pues, de conformidad con el principio alterum non laedere, reiteradamente reivindicado por el Alto Tribunal (entre otros en el caso "Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A." del 21/9/2004) y calificado como entrañablemente vinculado a la idea de reparación (considerando 3º del voto de la mayoría en dicho caso), las indemnizaciones en estos casos han de ser integrales, tanto en el aspecto material como incluso en el moral, y carecería de razonabilidad a partir de tal premisa, hacer recaer en el beneficiario de la reparación por accidente de trabajo el pago -aunque sea parcial- de los gastos provocados por la necesidad de litigar para obtener su resarcimiento, cuando no ha sido condenado en costas en 1ª instancia -a esa etapa corresponden los estipendios cuyo monto está aquí en juego-.

"Es en ese contexto y con tal alcance, que la normativa del art. 277 L.C.T. (texto según agregado de la ley



24.432, art. 8) se torna inconstitucional en el caso, en tanto afecta en forma directa, por lo expuesto, la reparación –declarada judicialmente– por las consecuencias disvaliosas del infortunio sufrido por un trabajador en ocasión de su prestación de servicios...” (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala V, Z., I. I. c. Q. B. E. A.R.T. S.A. y otro s/ accidente - acción civil • 24/09/2013, Publicado en: DT 2014 (marzo), 669 con nota de Carlos Pose • DJ 12/03/2014, 66).

“Y más allá de la reprochabilidad de tal solución, que el precedente citado trasunta, lo que advierto es que se produce una desigualdad entre quien reclama por un crédito de naturaleza laboral y quien reclama un crédito de naturaleza civil (me centro en la figura del accionante, en atención al caso concreto a resolver)... Creo que las argumentaciones en este punto sobrarían, en tanto, claramente, no existe una diferencia sustancial que imponga una solución más perjudicial para quien ocurre a un Juez laboral en defensa de su derecho, que quien persigue la defensa de un derecho civil. No advierto fundamento alguno, que justifique que una indemnización de naturaleza laboral, merezca menor protección en punto a su integralidad, que una civil.

“Por el contrario, la especial protección constitucional para el trabajador consagrada en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, claramente conduce a la conclusión opuesta, en tanto sujeto de preferente tutela...”

“En definitiva y, conforme a los nuevos argumentos acordados, producto de una revisión de la cuestión, entiendo que la ley 24.432 no puede ser aplicada en el ámbito local por devenir tal solución en inconstitucional.



"De un lado, en tanto conforme creo haber demostrado, el legislador provincial no receptó su aplicación en el ámbito local.

"De otro, porque, aún de no compartirse esta solución se produciría una afectación al principio de igualdad, en tanto no existirían razones que justificasen razonablemente tal discriminación para quienes litigan en el ámbito laboral".

"Respecto del artículo 730 del Código Civil y Comercial, con anterioridad ya me he pronunciado siguiendo al Tribunal Superior de Justicia respecto de la imposibilidad de la aplicación en el orden provincial, del art. 505 vigente en la anterior normativa y cuyo texto se reproduce en la nueva norma..." (me remito en extenso a los desarrollos efectuados en la causa citada y entre otros, en "CIFUENTES RUBEN EDUARDO c/ EXPERIENCIA ART S.A. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART" (EXPTE. JNQLA4 474382/2013).

12.- En resumidas cuentas, propongo al acuerdo, rechazar íntegramente el recurso de la parte actora, y hacer lugar parcialmente al de la demandada, desestimando las diferencias condenadas por SAC sobre preaviso, vacaciones y SAC respectivo, y dejando sin efecto la multa del art. 2 Ley 25.323 impuesta.

Las costas de la instancia de grado se impondrán en el orden causado, al igual que las de esta instancia (conf. art. 71 CPCyC).

Declarar abstracto el recurso arancelario, dado que, en virtud del monto condenado, corresponde el mínimo previsto por la ley arancelaria.

Los restantes agravios son rechazados. **MI VOTO.**

El Dr. **Jorge PASCUARELLI** dijo:



Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**

RESUELVE:

1.- Rechazar íntegramente el recurso de apelación deducido por la parta actora y hacer lugar parcialmente al de la demandada, desestimando las diferencias condenadas por SAC sobre preaviso, vacaciones y SAC respectivo, dejando sin efecto la multa del art. 2 Ley 25.323 impuesta. En consecuencia, la demanda prospera por la suma de \$ 5.489,59 (Diferencias de indemnización por despido y SAC), con más los intereses respectivos.

2.- Declarar abstracto el recurso arancelario, dado que, en virtud del monto condenado, corresponde asignar los mínimos previstos por la ley arancelaria.

3.- Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado (conf. art. 71 CPCyC).

4.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - JUEZA
Estefanía MARTIARENA-SECRETARIA

Dr. Jorge D. PASCUARELLI- JUEZ