



NEUQUEN, 19 de septiembre de 2017.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"TAYLOR JUAN ALBERTO C/ TRANSPORTE RIO ALMANZORA S.A. S/ COBRO DE HABERES"** (EXP N° 428713/2010), venidos en apelación del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO LABORAL NRO. 3 a esta **SALA III** integrada por los Dres. Fernando Marcelo **GHSINI** y Marcelo Juan **MEDORI**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Audelina **TORREZ** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el **Dr. Ghsini**, dijo:

I.- La sentencia definitiva que luce a fs. 170/173, hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. Juan Alberto Taylor, y en consecuencia, condenó a la empresa Transportes Río Almanzora S.A. abonar la suma de \$3.008,22 (integración mes de despido y diferencia proporcional de vacaciones), con más sus intereses calculados desde la mora: 23-07-10, hasta su efectivo pago e impuso las costas por su orden.

A su vez, rechazó las demás indemnizaciones reclamadas (antigüedad, preaviso, diferencia SAC proporcional, Dif. control de carga y multa del art. 2 de la Ley N° 25323) por considerar que el despido fue causado, toda vez que el actor estaba en condiciones de jubilarse en los términos del art. 252 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Asimismo rechazó la multa del art. 80 de la LCT, por considerar que la demandada a fs. 49/53, cumplió con la entrega de las constancias solicitadas.

Contra dicha sentencia interponen recurso de apelación, el actor a fs. 178/180 y vta. y el demandado, y sus letrados a fs. 181/182.

II.- a) Agravios del actor.

Manifiesta, que el art. 252 de la LCT, no contempla la situación del trabajador que pueda llegar a



obtener la jubilación a través del régimen de privilegio que establece la Ley N° 24.740.

Expresa, que la ley no puede ser aplicada haciendo más gravosa una situación que en principio se estableció como un "beneficio" para los trabajadores, y que interpretarlo en forma "rápida" como lo hizo el juez, vulnera el derecho protectorio que éste mantiene al extinguir dicha opción y convertirla en una simple obligación, tras una simple intimación de la propia empresa, con el apercibimiento de extinguir la relación sin derecho a indemnización alguna.

Aduce, que ello resulta a todas luces ilógico e injustificado al violentar claramente el principio constitucional de "igualdad ante la ley".

Expone, que el art. 252 de la LCT, se refiere a la facultad del empleador de extinguir el vínculo laboral, cuando el trabajador se encuentre en condiciones de acceder a algún beneficio provisional de la Ley N° 24.241, mientras que la segunda (Ley 20.740) habla de la facultad del trabajador para optar por ingresar a la jubilación ordinaria en forma anticipada, siempre que se cumplan con los requisitos allí esgrimidos.

Sostiene, que la persona que se jubila con la Ley 20.740, no puede volver a realizar la misma actividad, por ello es opcional.

Dice, que la Ley 24.241 no habla de jubilación anticipada, de allí que interpretar extensivamente e incluir dicho régimen dentro del general, vulnera los elementales derechos laborales del trabajador.

Afirma, que es una facultad del trabajador optar por el régimen de jubilación anticipada o esperar el cumplimiento de los requisitos establecidos por el régimen general.

Dice, que la sentencia consideró como base del rechazo de las indemnizaciones reclamadas, el hecho que el



actor obtuvo la jubilación, conforme surge del informe del ANSES (fs. 129), obviando un pequeño detalle cual pudo ser, por invalidez por ejemplo, o porque el trabajador compró aportes.

A fs. 186/187 la demandada contesta los agravios y solicita su rechazo con costas.

II.- b) Agravios de la demandada.

Señala, que a pesar de que el fallo en su parte dispositiva impuso las costas por su orden, el mismo resulta contradictorio toda vez que en los considerandos habla de un 70% para la actora y 30% para el demandado.

Indica, que en la inteligencia que la parte resolutive prevalece frente a los considerandos e interpretando que en aquella, el juez estableció costas "por su orden", considera arbitraria la sentencia en tal sentido, toda vez que la demanda prosperó parcialmente, es decir, solo en un 1,8% del importe que se reclamó.

Aduce, que aun en el caso que se entienda que el juez repartió las costas en un 70% para la actora y en un 30% para su representada, nos encontraríamos ante una clara incongruencia y autocontradicción, toda vez que no guarda relación razonable con el resultado del juicio, ya que se rechazó la demanda en lo sustancial y solo prosperaron dos rubros secundarios.

II.-c) Apelación de honorarios:

Seguidamente, los letrados de la demandada apelan sus honorarios por bajos.

Expresan que el art. 20 de la Ley N° 1594 establece que el monto base para realizar el cálculo de los honorarios, será el de la demanda o reconvención o de la sentencia en caso de que éste sea mayor a aquellos.

Señalan, que en autos se dispone como base de cálculo de sus emolumentos, el capital por el que prospera la demanda, que ya vimos resulta a todas luces ínfimo al lado del



importe por el cual se demandó, no dando motivos para aplicar la opción más desfavorable para ellos.

Asimismo, en el carácter de apoderado de sus representados, apela por altos los honorarios regulados a los suscriptos.

III.- De las constancias de la causa se desprende que a fs. 201 se celebró audiencia de partes que fuera convocada en los términos del art. 36, inc. 4 del Código Procesal, en donde si bien la misma culmina con una conciliación, el acuerdo alcanzado no fue homologado atento a la falta de ratificación por parte del actor.

IV.- Ingresando al estudio de la cuestión planteada, en primer término, abordaré por razones metodológicas, los agravios del actor.

En relación al despido invocado por el trabajador, el art. 252 de la LCT, establece: "Cuando el trabajador reuniere los requisitos necesarios para obtener una de las prestaciones de la ley 24.241, el empleador podrá intimarlo a que inicie los trámites pertinentes extendiéndole los certificados de servicios y demás documentación necesaria a esos fines. A partir de ese momento el empleador deberá mantener la relación de trabajo hasta que el trabajador obtenga el beneficio y por un plazo máximo de un año. Concedido el beneficio, o vencido el plazo, el contrato de trabajo quedará extinguido sin obligación para el empleador del pago de la indemnización por antigüedad que prevean las leyes o estatutos profesionales. La intimación a que se refiere el primer párrafo de este artículo implicará la notificación del preaviso establecido por la presente ley o disposiciones similares contenidas en otros estatutos, cuyo plazo se considerará comprendido dentro del término durante el cual el empleador deberá mantener la relación de trabajo".

De modo que de conformidad con lo dispuesto en la norma transcripta, el empleador "cuando el trabajador



reuniera los requisitos necesarios para obtener la jubilación ordinaria", podrá intimarlo a que inicie los trámites pertinentes.

Esta intimación ha sido cumplida por la demandada, mediante Carta Documento del 8 de abril de 2009 (fs. 30), del siguiente modo: "Comunicamos a Ud. que en los términos del art. 252 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744, estando en condiciones de jubilarse, lo intimo a que inicie los trámites jubilatorios. Se encuentra a su disposición la certificación de servicios correspondiente desde el inicio de la relación laboral. Queda Ud. debidamente notificado".

Cabe mencionar, que dicha intimación no ha sido contestada por el actor (no hay constancia de ello, ni tampoco hay alguna referencia a dicha contestación en la demanda).

Transcurrido el plazo de intimación otorgado en la carta documento mencionada, el 20 de julio de 2010, la empleadora hace efectiva la intimación: "Habiendo sido notificado en los términos del art. 252 de la LCT, mediante Carta Documento N° CD 000354122 de fecha 03 de abril de 2009 recibida por Ud. con fecha 13/04/2009 y habiendo transcurrido en exceso el plazo previsto en dicha norma, hacemos saber a Ud. que damos por finalizada la relación laboral que nos vincula a partir del día de la fecha y en los términos previstos en el párrafo segundo del art. 252 de la LCT, mencionado más arriba. Haberes, liquidación final y certificaciones a su disposición en el término de ley. Queda Ud. debidamente notificado".

Luego de comunicar la empresa la rescisión del contrato de trabajo por haberse cumplido el plazo del art. 252 de la Ley de Contrato de Trabajo, el actor el 23 de julio de 2010, mediante TCL 73770943, responde: "Rechazo los términos de la carta documento N° 131338476 de fecha 20 de julio de 2010 por resultar totalmente infundada ya que como es de su



conocimiento, no he cumplido con los requisitos exigidos por la ley aplicable para acceder al régimen jubilatorio (ver art. 19, inc. a y c de la ley 24.241), ello pese a la intimación formulada en los términos del art. 252 de la LCT. En consecuencia y por lo expuesto el despido resulta injustificado y/o fundado en su propia voluntad rescisoria, de allí que intimo en el plazo perentorio e improrrogable de 48 horas proceda a abonar las sumas correspondientes a antigüedad, preaviso, integración mes de despido, proporcional vacaciones y aguinaldo bajo apercibimiento de reclamarlas judicialmente con más las multas pertinentes según ley correspondiente. Queda Ud. legalmente notificado".

Así entonces, el demandante recién con posterioridad al vencimiento del plazo del art. 252 de la Ley de Contrato de Trabajo, introduce como circunstancia impeditiva para obtener la jubilación, la falta de requisitos, sin indicar siquiera a cuál de ellos hacía referencia.

Por ello, la empleadora, en respuesta al telegrama anterior, mediante CD. 131340262, de fecha 26 de julio de 2010, responde: "Rechazo su TCL 73770943 por falso, improcedente, malicioso y carente de todo fundamento. Niego que Ud. pueda considerarse despedido en forma incausada ni reclamar el pago de las indemnizaciones que reclama, ni ninguna otra. Por el contrario, Ud. fue intimado oportunamente con fecha 03 de abril de 2009 (CD 000354122) a iniciar los trámites jubilatorios en los términos del art. 252 de la LCT, habiéndosele hecho efectivo el apercibimiento allí contenido en razón de haber transcurrido holgadamente el plazo allí previsto. Por otro lado, y como es de su conocimiento, en razón de la actividad por Ud. desarrollada, el régimen jubilatorio aplicable no resulta ser el contenido en el art. 19 incs. a y c de la Ley 24.241, sino el régimen especial consagrado por la Ley 20740, específicamente en su art. 1º el cual resulta de aplicación imperativa a su condición de



trabajador encuadrado en las actividades allí descriptas y en las previsiones del CCT 40/89. Por tales razones, reiteramos en todos sus términos nuestra comunicación de fecha 20 de julio de 2010...".

Dentro del contexto cómo sucedieron los hechos, considero que ante la intimación de la empleadora en los términos del art. 252 de la LCT, el actor debió, en caso de considerar que no cumplía con los requisitos para la obtención de la jubilación -ordinaria (Ley 24.241) o de la Ley especial (Ley N° 20.740)- manifestar tal circunstancia de manera fehaciente dentro del plazo del artículo citado, pero no una vez fenecido dicho plazo legal (un año), y en oportunidad en que el empleador le comunica fehacientemente su voluntad de rescindir el vínculo por tal motivo.

En el sentido expuesto, la jurisprudencia ha dicho: "Si bien corresponde a quien toma la decisión rescisoria investigar y eventualmente probar que el dependiente reunía los requisitos, se ha sostenido que, a efectos de disuadir actitudes especulativas, el principio de buena fe impone al trabajador emplazado en los términos del art. 252 LCT, el deber de comunicar al empleador la circunstancia de que en ese momento no reunía las condiciones necesarias para acceder a la jubilación, si es que así acontecía (CNAT Sala X 25/08/99 "Olivi, Jesús c/ SKF Argentina S.A.), así como el de poner en conocimiento cuáles eran los recaudos que le faltaban cumplir, pues el silencio del trabajador en esa oportunidad puede persuadir al empleador sobre la procedencia de la intimación. En una situación análoga se ha resuelto que las explicaciones brindadas por el dependiente al momento de la finalización de dicho plazo, y luego de que la empleadora le notificara la extinción del vínculo por tal motivo, son extemporáneas (CNTA, Sala VIII SD 26/11/02, "Álvarez García Nery c/ Cons. Prop. Sarmiento 2195/99 s/ despido"), tornándose inviables las indemnizaciones



impetradas en su consecuencia." (JNT 21 Expte. N° 20944/01 sent. 35470 25/10/04 "Saladito, Dominga c/ Teambrill SRL s/ despido").

Otra: "En el puntual caso de autos, no es verdaderamente atendible el argumento de que el trabajador no reuniera los requisitos para acceder al beneficio jubilatorio, por cuanto no está discutido que -un año antes de producida la ruptura- fue preavisado conforme lo determina el art. 252 de la LCT, de que le mantendría la vigencia del contrato de trabajo por el término legal. Frente a ello, el actor no replicó ni informó a su empleadora que no reunía los requisitos para la obtención del beneficio (conf. Arts. 902, 919 del C. Civil). En razón de ello, y sin que lo expuesto signifique una contradicción o colisión con lo preceptuado en los arts. 10 y 58 de la LCT, no puede validamente achacársele a la demandada el hecho de haber procedido a despedir al trabajador vencido el año, cuando en realidad respetó acabadamente y siguió los lineamientos que dispone el art. 252 citado, ello en el convencimiento de que aquél no tenía dificultad alguna para acogerse al beneficio jubilatorio, producto de la falta de comunicación o advertencia por parte del trabajador de la existencia de impedimento alguno" (CNAT Sala VII Expte. n° 24668/02 sent. 38073 17/11/04 "Portillo, Leonardo c/ Roun SRL s/ despido").

A lo expuesto, se suma el hecho que el actor finalmente obtuvo su jubilación, conforme surge del informe emitido por ANSES a fs. 129.

Todas estas circunstancias me persuaden para propiciar la confirmación de la resolución de grado, en todo lo que ha sido motivo de recurso y agravios.

En relación a los agravios de la demandada vinculados a la imposición en costas en la instancia de grado, advierto que le asiste razón al apelante, en cuanto a que el a quo en los considerandos señaló: "Las costas serán soportadas



en el orden causado atento el vencimiento parcial y mutuo en un 70% para el actor y un 30% para el demandado" (v. fs. 172 vta.); mientras que en el resuelve expuso: "II) Con costas a la por su orden...".

Si bien, tradicionalmente se señala que, frente a lo expuesto en los fundamentos, debe prevalecer la decisión expuesta en la parte resolutive, tal interpretación responde netamente a una cuestión de seguridad. Ahora bien, cuando resulta evidente el error o la discordancia entre los considerandos y la parte resolutive, se debe proteger lo que haya sido la intención o decisión real del juez, y no la formal.

En efecto: la decisión expuesta en el Resuelvo, necesariamente va encadenada con la parte argumentativa de la resolución, que está expuesta en los considerandos. Por lo tanto, al ser la sentencia una unidad lógica, la misma debe ser apreciada en su integridad, máxime, como ocurre en autos, cuando el error resulta evidente y la intención del juez no ha sido otra que la de distribuir las costas en función del resultado obtenido (art. 71 del CPCyC).

Sin perjuicio de que frente a tal error hubiera correspondido interponer recurso de aclaratoria a los fines de que en primera instancia, el Juez se expida sobre dicha contradicción, entiendo que en la sentencia, más allá del error incurrido en la parte resolutive, las costas han sido impuestas en función del resultado obtenido, es decir, en un 30% a cargo del demandado y en un 70% a cargo del actor.

Tal circunstancia surge de tener en cuenta los rubros por los que prosperó la demanda, lo que aproximadamente nos da el porcentaje que tuvo en cuenta en el desarrollo de los considerandos el a quo para distribuir, en función del art. 17 de la Ley N° 921 y del art. 71 del CPCyC, las costas en la forma en como lo hizo.



Ahora bien, despejada dicha cuestión, corresponde que me avoque al segundo tramo del recurso, referido a las costas.

En este punto considero que la distribución de costas debe hacerse teniendo en cuenta los rubros por los que prospera la acción y no el monto como pretende el apelante.

En función de ello y toda vez que esta cuestión ha sido apelada solamente por la parte demandada -litis apelatio-, lo que implica que no pueda reformar en su perjuicio los porcentajes indicados en la sentencia de grado, es que habré de confirmar la distribución de las costas en la forma dispuesta en la instancia de grado: 30% a cargo de la demandada y 70% a cargo del actor.

En orden a la apelación de honorarios, los letrados de la demandada los atacan por bajos, al expresar que en función del art. 20 de la Ley Arancelaria vigente, la base para el cálculo de sus honorarios debe ser el importe de demanda que es sustancialmente mayor al de la sentencia, con más sus intereses.

En función de lo dispuesto por el art. 20 de la ley N° 1594, modificada por la ley N° 2933, que establece que: "En los juicios en que se reclame valor económico, la cuantía del asunto -a los fines de la regulación de honorarios- es el monto de demanda, de la reconvención o el que resulte de la sentencia si este es mayor...", le asiste razón a los recurrentes, en cuanto solicitan que se tome como base el importe expresado en el escrito de demanda, que asciende a \$166.205,38, con más los intereses que surjan de aplicar la planilla del art. 51 de la Ley 921.

Ello en función de que el importe de demanda (\$166.205,38) es sensiblemente superior al de la sentencia (\$3.008,22), por lo que, como adelantara, luego de utilizar el art. 20 de la LA, debe tomarse el importe mayor con más sus intereses.



Por tal motivo, la base a tener en cuenta para regular los honorarios de los letrados de la demandada, será el monto de la demanda con más sus intereses.

En cuanto a la apelación de los honorarios por altos, examinada la causa, a la luz de lo prescripto por los artículos 6, 7, 8, 9, 10, 20, 39, 47 y concordantes de la Ley n° 1594, y realizados los cálculos pertinentes observo que los emolumentos son ajustados a derecho, imponiéndose su confirmación.

V.- Por todo lo expuesto se rechazará el recurso de apelación de la parte actora en todos sus términos con costas de Alzada a su cargo. Y se hará lugar parcialmente a los agravios de los letrados de la demandada, modificándose en consecuencia la base sobre la que se calcularan sus honorarios, tomándose a tal fin el monto de demanda y sus intereses.

El Dr. **Medori** Dijo:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala III**,

RESUELVE:

1.- Confirmar la sentencia dictada a fs. 170/173, de conformidad a lo explicitado en los considerandos respectivos que integran este pronunciamiento.

2.- Imponer las costas de Alzada a la actora vencida (art. 17 Ley 921).

3.- Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 30% de lo establecido en el pronunciamiento de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

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



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori
Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA