000199/2008

--- En la ciudad de Trelew, a los días de abril del año dos mil nueve, se reúne la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Sergio Rubén Lucero y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"L. J. R. c/ I., S. B. s/ Cobro de haberes e Indemnización de Ley" (Expte. 199 - Año 2008 CANE)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 186.---------- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:---------- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 178, que fuera concedido a fs. 180, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 160/166 que hizo lugar a la demanda instaurada por J. R. L. y condenó a S. B. I. al pago dentro del plazo de diez días de la suma de $6.766,65.-, con más sus intereses, en concepto de diferencias salariales, remuneraciones adeudadas, vacaciones proporcionales, sueldo anual complementario, indemnizaciones por antigüedad y sustitutiva por falta de preaviso, e incrementos previstos por los arts. 1 y 2 de la ley 25.323, con imposición de costas a la vencida.---------- Asimismo, el perito contador D. A. J., por su propio derecho, apeló a fs. 171/177 los honorarios regulados a su favor por resultar extremadamente bajos, recurso concedido a fs. 179.---------- El informe previsto por el art. 62 de la ley 69 luce a fs. 181/182, el traslado conferido a fs. 183 no fue evacuado por su contraria, y sostiene la apelante que la mayoría de las preguntas efectuadas a los testigos de cargo fueron formuladas en forma positiva. Entiende que el testigo P. omitió deliberadamente manifestar que tenía amistad íntima con la actora, denota mendacidad al indicar que no se anunciaba en la guardia, siendo persona extraña, y existe contradicción respecto del testigo F. por cuanto expresó que acompañaba a la actora cuando a quien considera testigo calificado relató que era el padre de la accionante que la llevaba, indicando a su vez un horario diferente. Formula crítica de los dichos de los testigos D. G., I., y S., y considera que los testimonios se ajustan a un casi exacto recitar de conocimiento de fechas, días, y horarios de trabajo de la actora, como de un cliché se tratará. Destaca el informe de fs. 62 del que surge que la demandada vivía en la casa habitación número cuatro y no en la número tres como afirmaron los testigos. No ingresa al capítulo referido a las indemnizaciones pues no se probó la relación laboral. Para el improbable caso que se entendiera que existió una relación de dependencia considera que no corresponden las indemnizaciones de la ley 25.323 por tratarse en el presente caso de un Estatuto Especial que establece indemnizaciones especiales ajenas a las establecidas por la L.C.T. En cuanto a las costas, las mismas deben reflejar el monto

por el cual prosperó la demanda. Peticiona se revoque la sentencia, con costas.----------
--- 2. Comenzaré por señalar que las manifestaciones efectuadas por la apelante tendientes a descalificar los dichos de los testigos P., D. G., I., y S., resultan inaudibles en esta instancia, pues la crítica orientada a restar idoneidad a sus dichos es extemporánea ya que debe efectuarse en la misma instancia que prestaron declaración a fin de que el juez al dictar sentencia aprecie el valor de los motivos fundados en inhabilidad y los hechos que hicieran presumir la parcialidad de la misma (arts. 35 de la ley 69 y 456 del C.P.C.C.).---------- Así, no basta con impugnar la idoneidad del testigo sino que las tachas deben probarse en la instancia de origen (“Las partes podrán tachar a los testigos … y el Juez al dictar sentencia apreciará el valor de las mismas. La prueba de las tachas deberán producirse dentro de los tres días de deducidas”, art. 35 de la ley 69).---------- La falta de idoneidad tiene que alegarse y probarse en la misma instancia en que declaró el testigo; la idoneidad de los testigos que declararon en primera instancia no puede introducirse en segunda instancia como hecho nuevo. Se puede impugnar la idoneidad de los testigos siempre que se lo haga dentro del plazo de prueba. Y cabe advertir que la idoneidad se presume, y quien afirma lo contrario tiene la carga de probarlo (Fenochietto-Arazi, “Código Procesal …”, Astrea, 1983, T. 2, págs. 481 y 482, respectivamente).----------
--- Tocante a que las preguntas se formularon en forma positiva, esto es, de modo sugestivo, cabe precisar que también dicho argumento resulta inaudible.----------
--- En efecto, la impugnación que se basa en que los interrogatorios son sugestivos e indicativos de respuestas, debe formularse en el acto de la audiencia (Fenochietto-Arazi, obra y tomo citado, pág. 468), máxime si se considera que el letrado patrocinante de la demandada y el gestor de esa parte estuvieron presentes al momento de recibirles declaración a los testigos y ningún cuestionamiento formularon a ese respecto (actas de fs. 102/103 y 106/vta., P. y D. G.; y fs.109/vta. y 110/vta., S. e I., respectivamente).----------
---------- Sin perjuicio de ello, destaco que si bien es necesario que la pregunta que se realice sobre un elemento que se debe contestar no esté incluido en la misma, ni sugerido en modo alguno, ello no impide la *sugestión* que puede tener la pregunta, que se mide por los elementos de la oración interrogativa que informen al testigo o lo guíen para concluir en determinada respuesta asertiva o negativa. Toda pregunta en nuestro sistema de interrogación de *técnica responsiva*, contiene algún tipo de información sin la cual la respuesta es imposible (Falcón, “Código Procesal …”, Abeledo-Perrot, 1984, T. III, pág. 339 y nota n° 3). Parece que existe cierta inevitabilidad de sugestión cuando se produce un interrogatorio propiamente dicho, pese a que el ordenamiento procesal lo prohíbe (Falcón, “Tratado de la prueba”, Astrea, 2003, T. 2, pág. 274).----------
--- Por lo demás, la prueba debe ser valorada en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por

el art. 386 del C.P.C.C., puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí. Las pruebas en general no son susceptibles de fraccionarse para que la parte que las invoca aproveche lo que le es útil y deseche lo que la perjudica (Fenochietto-Arazi, obra y tomo citado, pág. 357).----------

--- En tales condiciones, descartadas las argumentaciones expuestas en cuanto a la tacha de los testigos y modo de proponer las preguntas, las restantes manifestaciones vertidas por la quejosa sólo denotan un disenso con la ponderación que efectuara el juzgador de la prueba testimonial rendida en la causa, conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 386 y 456 del C.P.C.C., remisión del art. 45 de la ley 69), toda vez que no precisó en forma concreta cual es el error atribuido en la apreciación de tal probanza, por lo que no hay agravio que atender.----------

--- Así, no puede considerarse agravios las afirmaciones genéricas, las impugnaciones en general, el mero desacuerdo con lo resuelto o simples consideraciones subjetivas y digresiones inconducentes o que carezcan del debido sustento jurídico. El mismo déficit se ofrece si sólo se exteriorizan generalizaciones subjetivas sobre la prueba, sin indicar de modo concreto dónde existe el error invocado y cuales son los hechos y circunstancias acreditados en el proceso con virtualidad suficiente para destruir los argumentos desarrollados por el juzgador (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales ... ”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, págs. 354 y 355, y cita de fallos).----------

--- O desde otra perspectiva, sus expresiones sólo traducen su particular punto de vista al desarrollar en forma paralela un análisis propio para arribar a una personal conclusión, sin hacerse cargo de las razones brindadas por el sentenciante.----------

--- En ese direccionamiento, si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto. (Morello, Sosa, y Berizonce, ob. cit., T. III, pág. 371, y cita de fallos).----------

--- Por lo demás, si bien F. manifestó haber visto a la actora en el período diciembre de 2004 a abril de 2005 (respuesta a la 5ª, 6ª y 7a. pregunta , fs. 104), del contexto de su declaración surge que la accionante trabajaba de lunes a viernes (respuestas a la 8ª, 9ª, 10ª, 11ª y 12ª pregunta). Dato fáctico coincidente con los dichos de P., D. G., S., e I.(respuesta a la 5ª pregunta, fs. 102 vta., a la 4ª pregunta, fs. 106, y a la 7ª pregunta, fs. 109 y 110, respectivamente). ---------- En ese contexto fue razonamiento dirimente del sentenciante concluir que ***se ha dicho que “basta haber trabajado diariamente ... para quedar incluido en el decreto ley 326/56 -Adla, XVI-A-160-, de acuerdo a su artículo 1ª parte final, sin que el otro supuesto, el de exceder las tres***

horas, sea necesario cumplimentarlo también, porque la norma no exige su acumulación, pues al usar la conjunción "o" y no "y" separa o independiza un caso de otro, siendo suficiente estar comprendido en uno de ellos ... ---------- Y aún cuando no participe de ese criterio, lo cierto es que dicho fundamento no mereció embate alguno por la recurrente, por lo que resultó consentido y no hay agravio que considerar.---------- En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, no hay agravio que atender en la alzada. Para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen en la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada (M., S. y B., obra y tomo citado, págs. 360, punto e, y 370, respectivamente, y cita de pronunciamientos).---------- Así, si no se formulan los agravios concretos y razonados sobre cada uno de los puntos considerados por el juez de primera instancia, quedan consentidos aquellos sobre los cuales no se cumplimentó esa carga (C.S.J.N. agosto-29-969, "Gobierno Nacional c/Ekmekdjian, Toros y otro", L.L. 137-538).---------- En lo que hace a la fecha de ingreso de la actora señaló el juzgador que ***debe tenerse por cierta la denunciada por ésta en su libelo promocional, toda vez que la demandada debió registrar la relación laboral en virtud de la obligatoriedad establecida para los dadores de trabajo de efectuar los aportes y contribuciones establecidos por el artículo 21 de la ley 25239***.---------- Y la quejosa no formuló crítica alguna a ese fundamento por lo que tampoco hay agravio que atender.---------- Es que, lo que ahora está en tela de juicio es el razonamiento del juez, que es el objeto del recurso de apelación (CNCiv., sala "B", mayo 15-979, "Cufre, Héctor N. y otro c. Bravo, Julio J.", L.L. 1979-C, 76), por lo que resulta estéril el escrito de agravios cuando no despliega una crítica concreta respecto del razonamiento que resultó dirimente en la sentencia.---------- La ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala "D", abril 24-984, "P. e Hijos, J. c. P. P. M. S.A.", L.L. 1985-A, 309).---------- Y la apertura del recurso lo es en la medida del agravio y para ello el quejoso debe formular su disconformidad con la decisión de primera instancia, motivo por el cual y en virtud del principio dispositivo, cuando no hay una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la

sentencia recurrida, deviene insuficiente la expresión de agravios (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957, v. II-39; 1963, v. I- 359), y la consecuencia más grave para el justiciable, está dada porque si la no atacada es la conclusión esencial del fallo, al resultar insuficiente el recurso, de esa manera queda firme y asegura así el sustento del decisorio (S.C.B.A., Ac. y Sent., 1974, v. II-694; esta Cámara en su composición de sala única, c. 11.268, S.D.L. N° 69/95; c. 12.201, S.D.L. N° 39/97; sala “A”, c. 13.653, S.D.L. N° 51/98; c. 13.595, S.D.L. N° 95/98; sala “B”, c. 15.275, S.D.L. N°149/99).---------- Por tales fundamentos, la recurrente incurrió en deserción parcial del recurso en este aspecto por deficiencia técnica de su expresión de agravios (arts. 265 y 266 del C.P.C.C., de aplicación por remisión del art. 76 de la ley 69).---------- 3. En cuanto a que no corresponde aplicar las indemnizaciones previstas por la ley 25.323 por tratarse de un Estatuto Especial, cabe precisar que en materia indemnizatoria el Estatuto de los Empleados del Servicio Doméstico contempla en su régimen las indemnizaciones por falta de preaviso y despido (art. 7 del decreto ley 326/56).---------- En tal sentido, si bien la ley 25.323 en sus arts. 1 y 2 aluden a las indemnizaciones previstas por la L.C.T, y en su caso por la ley 25.013, las mismas están claramente referidas a las indemnización por antigüedad y sustitutiva por falta de preaviso, por lo que estimo que no puede seguirse en este caso una interpretación restrictiva del texto legal debiendo incluirse dentro de tales supuestos aquellos casos en que dichas indemnizaciones están incluidas en un régimen específico.---------- Es criterio de esta sala “B” para el caso de la gente de mar y para los periodistas profesionales, c. 22.482, S.D.L. 02/2008 y c. 22.349, S.D.L. 70/2008, respectivamente.----- Es que, si bien la primera fuente de interpretación de la ley es su letra no puede prescindirse de la intención del legislador y del espíritu de la norma para así alcanzar una interpretación racional de la normativa.---------- La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, en atención a que los jueces, en tanto, servidores del derecho para la realización de la justicia, no pueden prescindir de la “ratio legis” y del espíritu de la norma (C.S.J.N., 4/12/90, “Etcheverry, Luisa M. y otros c/ Provincia de Buenos Aires y otro”). Por encima de lo que las palabras literalmente dicen, es preciso averiguar lo que en verdad dicen jurídicamente, ya que es el espíritu que informa la ley lo que debe demostrarse, en procura de una aplicación racional que avente el riesgo de un formalismo paralizante (C.S.J.N., 18/12/90, “Araujo, Francisco M.”) (citados por Caubet-Fernández Madrid, “La Constitución, su jurisprudencia y los tratados concordados”, Errepar, 1995, nos. 2535 y 2540, págs. 367 y 368).---------- ---------- Con tales alcances se rechaza el agravio.---------- 4. Formula queja la demandada por el régimen de imposición de costas.---------- Desde ya que no participo del criterio matemático que expone ya que la noción de vencido se establece con una visión global

del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados (Arazi-Rojas, “Código Procesal ...”, Rubinzal – Culzoni Editores, 2001, T. I, pág. 261).---------- A su vez, el art. 59 de la ley 69 no establece un principio general de aplicación mecánica y automática, ya que permite siempre discernir la condición de derrotado o vencido en un enfoque global del resultado del pleito, mediante un prudente análisis particularizado a la cuestión en debate (conf. S.T.J. en autos caratulados “C. L. c/ Pcia. del Chubut”, S.D. 7/91; y “C. de R. c/ Chubut Construcciones y otro”, S.D. 3/93).---------- Así, debe ponderarse la naturaleza de la acción entablada, el principio establecido por la ley de procedimiento laboral, y el resultado económico del pleito, atendiendo para ello a los rubros pretendidos que fueran acogidos y el monto definitivo de condena.---------- Con tales pautas y teniendo en cuenta las pretensiones deducidas (ver liquidación de fs. 17), ante el rechazo del rubro indemnización art. 16 de la ley 25.561 y la fijación de un menor importe de los demás rubros que si prosperan, estimo prudente imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora, por ajustarse así en forma proporcional y adecuada al resultado de la litis, en concordancia con el principio antes señalado y los vencimientos recíprocos habidos en función del resultado final del proceso (arts. 59 de la ley 69 y 71 del C.P.C.C.). ---------- 5. Resta por considerar el recurso de apelación deducido por el contador público Daniel Arturo Julio por considerar exiguos los honorarios regulados a su favor.---------- Al respecto, destaca el deber de los jueces de apartarse de los límites establecidos por el art. 61 de la ley 2200 ya se trate de honorarios desproporcionadamente altos o bajos. Brinda el concepto de arancel y distingue el mismo de la tasa aplicable. Estima que en el caso de autos se dan los supuestos para apartarse del arancel y solicita se modifique la base para calcular el honorario y el porcentaje y cita fallos.---------- En tal sentido, cabe destacar que el art. 61 de la ley 2200 establece la obligatoriedad de los jueces de apartarse de la escala prevista en su primer párrafo “... cuando la naturaleza, alcance, tiempo, calidad o resultado de la tarea o el valor de los bienes que se consideren, *indicare razonablemente que la aplicación estricta de aquellos ocasionaría una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución que en virtud de los aranceles habría de corresponder*” (la cursiva me pertenece).---------- Así, la obligatoriedad contenida en la norma no se impone en cada caso en que el profesional así lo considere pues el juicio de razonabilidad es facultad del juez y para ello debe ponderarse la existencia de una evidente e injustificada desproporción, a cuyo fin la comparación debe realizarse entre la tarea profesional cumplida y el monto a que se arriba por aplicación de la ley del arancel.---------- Y en ese sentido, estimo que no cabe considerar en ese cotejo los montos no acogidos.----------

--- Por otra parte, no observo que en el caso exista palmariamente una desproporción injustificada aún cuando se considerara la diferencia entre el monto reclamado en demanda de $8.299,48.- y el de condena que asciende a $6.766,65.-, máxime cuando el informe pericial se basó en cálculos efectuados sobre escalas salariales determinadas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación ante la falta de documentación (ver p. V.1.1., III, y V.1.2., fs. 137, 136 vta., y 137 vta., respectivamente).----------

--- También debe considerarse que no le asiste razón al profesional al estimar que su regulación asciende a $101,50.- pues omite que la base regulatoria no sólo se compone del capital de condena sino que a su vez deben adicionarse los intereses desde que cada suma es debida, debiendo ponderarse en ese direccionamiento que la rescisión de la relación laboral se produjo el 10 de agosto de 2005.----------

--- Tocante a que no se consideró que la pericia ha versado sobre la totalidad de los rubros y no sobre los admitidos, y que por ello todos los rubros, aún los no aceptados formaron parte de la demanda, considero que no le asiste razón en su planteo.----------

--- En efecto, descartado en la presente causa la necesidad de apartarse de los porcentuales establecidos por la ley del arancel, cabe precisar que el art. 61 prescribe que los honorarios de los peritos cualquiera sea su profesión se fijarán sobre “el monto de sentencia”, no efectuando la distinción que pretende introducir para adicionar rubros rechazados toda vez que ese importe (monto de sentencia) es el que surge del fallo en caso de condena.----------

--- Con referencia al pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos caratulados “Agencia Marítima Dodero S.A. c. Prov. de Buenos Aires”, del 22/12/75 (J.A. 1976-II, 168), cabe destacar que nuestro más alto Tribunal no adoptó el criterio que postula el recurrente.----------

--- Es que, en dicha causa se trató el supuesto de rechazo total de la demanda para modificar el anterior criterio de adoptar como base regulatoria la mitad del monto reclamado, concluyéndose que resultaba procedente aplicar por analogía las reglas que rigen para el supuesto de demanda íntegramente admitida al de la demanda íntegramente rechazada.----------

--- Como puede observarse no se trató de un caso referido a una demanda parcialmente acogida, por lo que no resulta aplicable al caso.----------

--- En lo que hace al fallo de la C.S.J.N. en causa “Cía. Introductora de Buenos Aires v. Y.P.F. y otro”, del 09/03/1989 (J.A. 1989-II, 656), si bien fija como doctrina que el monto del juicio está constituido por el total de la pretensión indemnizatoria, involucrando el monto por el que prospera como aquel que se rechaza, lo cierto es que evidencia un ajuste a razones de equidad que no se presentan en esta causa.----------

--- Y en el ámbito de esta Provincia del Chubut rige un régimen arancelario para abogados y procuradores (ley 2.200) que al incluir también a los peritos cualquiera sea su profesión o especialidad determina una escala con un mínimo del 1% y un máximo

del 5% “del monto de la sentencia” (art. 61, parte final del primer párrafo), no permitiendo adoptar como base una mixtura entre rubros admitidos y rubros rechazados, en concordancia con el art. 19 que establece “como monto del proceso la suma que resultare de la sentencia o transacción” (el subrayado me pertenece).----------
--- Tocante al fallo del S.T.J. dictado en autos “C., R. J. c/ O., C. A. s/ Laboral” (Expte. Nº 10.853-C-84), S.D. 9/85, el mismo no es aplicable al caso pues se trató de un supuesto de doble regulación de honorarios de abogados, a lo que cabe agregar que ello no fue requerido en este proceso.---------- Por lo demás, destaco que la posibilidad de una doble regulación es un remedio excepcional a aplicarse cuando exista una evidente diferencia entre el monto reclamado y el que prospera, y así lo tiene decidido esta Cámara por su sala “A”, c. 16.745, S.D.L. 66/00, c. 20.037, S.D.L. 67/2004; y por su sala “B”, c. 19.486, S.D.L. 29/2004, c. 20.740, S.D.L. 61/2005, c. 21.027, S.D.L. 07/2006, entre otros pronunciamientos.----------
Esto es, la doble regulación como situación excepcional queda reservada para aquellos casos en los que la demanda progresa por un monto ínfimo respecto del importe reclamado, o cuando prospera en muy escasa proporción respecto de las pretensiones contenidas en demandada, y ese no es el caso de este proceso por lo que no corresponde considerar en el caso del perito actuante la totalidad de los rubros, sea que prosperen o no.----------
Por tales fundamentos se desestima el pedido de apartamiento de las escalas fijadas por la citada normativa, como también la aplicación de un criterio no permitido por la ley del arancel provincial cual es el de considerar al mismo tiempo los importes correspondientes a rubros admitidos y rechazados.----------
--- A su vez, a los fines de fijar los emolumentos del perito contador no sólo debe ponderarse el mérito de la labor cumplida y el monto de condena, sino también su adecuación a los honorarios de los demás profesionales intervinientes en la causa.-------
--- De tal modo, atendiendo a dicha adecuación, monto de condena, mérito y extensión de la labor efectivamente cumplida que careció de complejidad pues los cálculos se efectuaron sobre escalas sin resultar necesario la compulsa de documentación por falta de presentación de la misma por la demandada, estimo prudente el porcentaje establecido por el Sr. Juez de la anterior instancia en un 1,5% del monto de condena que incluye el capital con más los accesorios devengados desde que cada una de las sumas fueron debidas (arts. 6, incisos b) y d), y 61 de la ley 2.200), con más el I.V.A. que pudiere corresponder, por lo que propicio confirmar dichos emolumentos, y ello conduce a la desestimación de la queja vertida.----------
--- 6. En consecuencia, propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en lo principal que decide, modificando la misma para imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora (art. 59 de la ley 69 y art. 71 del C.P.C.C.).----------
--- La modificación que se propicia no hace necesario adecuar a este decisorio los

honorarios regulados en la anterior instancia atendiendo a que se mantiene sustancialmente la calidad de vencido que presenta la parte demandada, y asimismo por cuanto los emolumentos establecidos responden adecuadamente a las tareas desplegadas por los profesionales actuantes en función al resultado de la litis (arts. 6, 7, 9, 19, 37, 39, y 47 de la ley 2200).---------- El progreso parcial de uno los tres agravios traídos a consideración por la apelante, el de menor contenido económico, y el fracaso de los restantes, permite delinear un vencimiento parcial y mutuo que conduce a distribuir las costas de alzada en la misma proporción que la establecida para la primera instancia, por responder así a las porciones de éxito y fracaso obtenido por la apelante en esta instancia (art. 71 del C.P.C.C.).---------- Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos, entiendo que resulta prudente fijar los emolumentos del Dr. L. R. F., letrado apoderado de la demandada, en la suma porcentual equivalente al 3,3,%, del monto de condena que resulte de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 6, 14, y 47 de la ley 2.200), con más el I.V.A. correspondiente.---------- Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:---------- La parte demandada interpuso recurso de apelación (fs. 178) en contra del fallo definitivo dictado en autos (fs. 160/166) por el cual se hizo lugar a la demanda promovida en su contra por la Sra. J. R. L., condenándola a que en el plazo que fija, abone a la actora la suma de $ 6.788,65 con más los intereses que se indican en el considerando III y costas.---------- A fs. 171/177, se presenta por su propio derecho el Ctdor. D. A. J. y con el patrocinio letrado del Dr. B. M. E., interpone recurso de apelación en contra de la regulación de honorarios que se le efectuara por su intervención como perito en estos actuados, por estimarlos bajos.---------- A fs. 181/182, luce agregado el informe previsto por el art. 62 de la ley 69.---------- Ordenado su traslado a la parte contraria (fs. 183), éste no fue evacuado.---------- I.- La reseña de los agravios fue suficientemente realizada por el Dr. Vergara, magistrado que me precede en la votación, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.---------- No obstante resulta útil individualizar los puntos sobre los cuales asienta la demandada recurrente sus quejas, a saber: 1) valoración probatoria; 2) improcedencia de las indemnizaciones agravadas de la ley 25.323; 3) imposición de las costas.---------- II.- En los límites provistos por los agravios formulados ingresaré a su análisis siguiendo el mismo orden con el que fueran individualizados y numerados precedentemente.---------- 1) Valoración probatoria: En realidad bajo el

presente epígrafe no se formula una concreta y razonada crítica a la valoración que efectuara el juzgador de grado de las testimoniales producidas en autos, sino que lo que se intenta cuestionar tardíamente es la idoneidad subjetiva de los deponentes, sea por amistad íntima o parentesco –P- e I- respectivamente-; o bien, cuestionando el modo en que fueran realizadas las preguntas a las que se los sometiera –D- G--. Respecto a la extemporaneidad aludida bastará con remitir a la lectura del art. 35 de la ley 69 para constatar la inadmisibilidad formal –por ausencia de los requisito de tiempo y lugar del planteo- de la impugnación formulada.----------

---------- En cuanto se destaca como relevante el testimonio prestado por el Sr. F- –fs. 104/105- el mismo no contradice, al menos del modo en que lo pretende hacer ver la impugnante, a las demás testimoniales prestadas en autos. Señalo, a la par, que no resulta cierto que tal testimonio fuera soslayado por el Sr. Juez a quo para lo cual basta con remitir a la lectura del considerando respectivo en el cual efectuó una reseña casi completa de su deposición (ver: considerando de fs. 162).----------

--- A su respecto cabe destacar que, en aquello que resulta dirimente para resolver el caso, la presencia de la actora en el predio que controlaba en su ingreso el testigo, en tanto que refirió asertivamente de la concurrencia de Lemos de lunes a viernes al domicilio de la demandada Irala, no ha sido puesto bajo cuestión con su testimonio sino que, por el contrario, la asiduidad del ingreso de la misma al lugar durante el lapso de prestación de tareas domésticas de la actora a favor de la demandada (2004/2005) justificó, según lo expresara el testigo, que la hubiera identificado solo tres veces (ver resp. a las preguntas 2°, 20° y 25°).----------

--- En lo que respecta al horario indicado por el testigo bajo análisis, de 10:00 hs. a 13:00 hs., bien destacó el vocal que me precede en la votación que el juzgador del anterior grado se posicionó en la postura que interpreta que los presupuestos exigidos para no quedar excluida del estatuto del trabajador doméstico (Dcto. Ley 326/56) no son acumulativos (ver: considerando de fs. 162 “in fine”), no ha sido merecedora de cuestionamiento concreto y razonado de parte de la recurrente, por lo que cabe considerarlo consentido. Y, ante ello, es evidente que alcanza para tener por contenida en tal normativa a la relación habida entre actora y la demandada, al menos desde la perspectiva hermenéutica del juzgador allende que pueda o no ser compartida, con la constatación de que la prestación de tareas domésticas de L. fue ejecutada de lunes a viernes en el domicilio de la demandada (Conf. Arts. 1° “in fine” del Dcto. Ley 326/56).---

---------- Igual aconteció con la fecha de alta denunciada en demanda y que tuvo por cierta el sentenciante de grado a partir de la presunción de verdad que extrajo de la falta de inscripción en el registro respectivo tal como exige la ley 25.239. Esto es, debido a que tal aseveración del sentenciante no fue merecedora de ataque puntual alguno, devino en firme por consentida.----------

--- En resumen, compartiendo la opinión vertida por el colega de sala que me precede

en la votación, tengo para mi que la recurrente ha incurrido en deserción parcial del recurso en el presente agravio. Así lo voto.----------

------ 2) Improcedencia de las indemnizaciones agravadas de la ley 25.323: Es criterio sentado por esta sala B de la Cámara de Apelaciones, en supuestos análogos al presente en los que se trató la pertinencia de aplicar la ley del epígrafe a supuestos abarcados normativamente por estatutos especiales, que corresponde su aplicación (Conf. S.D.L., sala B, N° 02/08 y 70/08, CANE).----------

--- Y, tal posicionamiento se encuentra amparado no solo porque cabe entender, ante la posible duda que pudiere existir, que cuando la ley 25.323 remite a las indemnizaciones por antigüedad y la sustitutiva por falta preaviso, comprende a las previsiones que respecto a tales indemnizaciones contienen los estatutos especiales y en la medida que el juicio de compatibilidad no las excluye (Conf. Arts. 2 y 9 de la L.C.T.).----------

--- Por ello, compartiré con el Dr. Vergara en que corresponde desestimar el presente agravio. Así lo dejo propuesto al acuerdo.----------

------ 3) Imposición de costas: Se postula con alusión a jurisprudencia que no se individualiza ni se cita la fuente donde ésta se registra, que deben imponerse las costas en la misma proporción en que haya prosperado la demanda, estimando que en el caso solo prosperó en un 80% de lo originariamente pretendido.----------

--- En tal sentido, ya tengo dicho en antecedentes análogos al presente que a los efectos de determinar porciones de vencimientos mutuos no corresponde atender a las cuantías involucradas en cada pretensión activa o pasiva, sino que lo relevante es ponderar qué pretensión prospera y cual se rechaza, por cuanto es ésta la que permite discernir a quién corresponde atribuir la calidad de vencido o vencedor que es la única pauta legal objetiva de atribución de costas. Para ello, es necesario verificar el modo en que se posicionaran las partes al momento de la traba de la litis.----------

--- En tal sentido ha dicho P. con criterio que vengo a compartir, que la parte vencida es aquella que obtiene un pronunciamiento judicial adverso a la posición jurídica que asumió en el proceso ya que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión global del juicio y no por meros análisis aritméticos de las pretensiones y sus respectivos resultados (aut. cit. en “Derecho Procesal Civil”, T. III, pág. 369; conf. CNCom., Sala C, 13.7-90, L.L. 1990-E-283; id., CNCom, Sala C, 21/9/92, E.D. 150-548; id. L.L. 1994-C-103 y E.D. 157-164, jurisp. cit. por Loutayf Ranea, Roberto “Condena en costas en el proceso civil”, Ed. Astrea, 1ra. reimpresión, año 2000, pág.403, nota nro. 81; ver Bracton, “Fundamentos de la condena en costas”, L.L. 1998-F-138; id., conf: S.D.C., sala B, Nros. 13/03; 21/03; 33/03; 03/04; 43/06, entre otras, CANE).----------

Pues bien, en tal hermenéutica, adviértase que de la pretensión actoral contenida en el escrito de inicio fue estimada favorablemente de modo parcial, rechazándose la pretensión de agravamiento indemnizatorio previsto por el art. 16 de la ley 25.561, como asimismo, los planteos de inconstitucionalidad formulados respecto al art. 3° del Dcto. 146/01 y art. 4° de la citada ley 25.561, prosperando en todo lo demás que fuera

integrante del objeto de la demanda. Estos aspectos que integraran pretensiones específicas y que controvertidas por la pare demandada, fueran desestimados en el fallo imponen atribuir vencimientos mutuos y parciales en los términos previstos por los arts. 59 de la ley 69 y 71 del C.P.C.C..----------

--- No computo como rechazo el rubro integración del mes del despido sobre el cual se opusiera también puntualmente en su procedencia la parte demandada en su responde por cuanto si bien no lo incluye en la cuenta liquidatoria practicada por el juzgador a quo en los considerando del fallo se omitió expedirse a su respecto tornando más en una omisión que en una desestimación de su procedencia.----------

--- En tal visualización del conflicto estimo ajustada perfectamente a las normas de cita que contienen la pauta o regla objetiva del vencimiento que preside toda atribución de costas y que se encuentra matizada con la que prevé el supuestos de vencimientos parciales y mutuos, la propuesta de distribución en un 90% a la demandada y en el 10% restante a la parte actora, en tanto responden tales alícuotas a los éxitos parciales obtenidos por cada una de las partes en la anterior instancia.----------

--- III.- Apelación de honorarios planteada por el perito contador D. A. J.: La regulación fijada por la sentencia al profesional recurrente, por su intervención cumplida en autos, fue del 1,5% del monto de condena.---------- Es de ver que tal porcentaje responde a los parámetros de mínima y de máxima previstos por el art. 61 de la ley 2.200 (del 1% al 5% del monto de la sentencia)(Conf. T.O. por Dcto. 138/99 según ley 4.335).---------- Y, si bien, el último párrafo del citado artículo de la norma del arancel faculta a los jueces a que se aparten de tales parámetros *“...cuando la naturaleza alcance, tiempo, calidad o resultado de la tarea realizada o el valor de los bienes que se consideren, indicaren razonablemente que la aplicación estricta de aquellos ocasionaría una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución que en virtud de los aranceles habría de corresponder.”*(sic), no alcanzo a advertir que en la especie concurra alguna de tales circunstancias que previstas por la norma habiliten al apartamiento de las pautas arancelarias antedichas.----- Destaco que el perito recurrente cumplió, luego de la aceptación del cargo obrante a fs. 132, con las siguientes actuaciones en autos, a saber: el pedido en préstamo del expediente (fs. 133); la devolución del expediente (fs. 135) y el dictamen pericial (fs. 136/142). En dicho dictamen explicitó cuáles fueron las tareas desarrolladas, la que se remitieron solo a su presentación al domicilio de la demandada a efectos de formular el requerimiento a que se le pusiera a su disposición la documentación que indica en el punto II de su dictamen. Pues bien, de inmediato informa que no pudo examinar documentación alguna porque ésta no fue aportada por la demandada, indicando subsiguientemente las limitaciones que hubo de tener en el desarrollo de su trabajo por tal circunstancia basando cada uno de los punto en los que emitiera opinión en las pautas dadas en el escrito de demanda. En tal contexto, no comparto de modo alguno que ni la extensión ni

la complejidad que denuncia el profesional recurrente den lugar a que proceda apartarse de los parámetros de mínima y de máxima previstos en el art. 61 de la ley del arancel.---------- En tal sentido, tampoco comparto que la fijación de la alícuota del 1,5% del monto de condena (conf. Arts. 19 y 1er. párrafo “in fine” del art. 61 de la ley 2.200) pueda significar, como lo aduce, algún menoscabo a su actividad profesional y procesal. Más bien, estimo que atendiendo a que la base económica de regulación es la misma, tal regulación atiende a la debida proporcionalidad que la ley de honorarios contempla al establecer los porcentajes mínimos y máximos entre los cuales el juzgador, justipreciando a tenor de las pautas cualitativas pertinentes, debe establecer los emolumentos profesionales según las calidades de vencedores y vencidos que reúnan las respectivas partes en el proceso en el cual actúen (Conf. Arts. 6 y 7 de la ley 2.200).---------- Adecuada y suficiente respuesta ha dado el Dr. Vergara a las citas jurisprudenciales que trae a colación el recurrente en apoyo de su pretensión impugnaticia, por lo que nada resta por agregar a su respecto.---------- En definitiva, por lo expuesto propondré al acuerdo la desestimación del recurso de apelación deducido, sin costas, atento que la materia no las genera. Así lo voto.---------- IV).- Conclusión:---------- Por lo dicho, corresponderá confirmar el fallo venido en apelación en lo principal que decide, modificándolo únicamente en lo que respecta al modo de imposición de las costas, las que se atribuirán en un 90% a la parte demandada y en el 10% a la parte actora, por responder tales guarismos a los vencimientos parciales y mutuos ocurridos en primera instancia. Asimismo, estimo que no corresponde adecuar los honorarios fijados en el anterior grado, toda vez que los mismos fueron justipreciados adecuadamente por el sr. Juez a quo y sus alícuotas responden a las previsiones arancelarias.---------- Acogiéndose únicamente en esta segunda instancia –y solo parcialmente- el agravio relativo al modo en que se atribuyeron las costas en el anterior grado, corresponderá igualmente distribuir en la alzada las costas en los mismos guarismos indicados para el anterior instancia, esto es, en un 90% a la parte demandada y en un 10% a la parte actora, por responder tales alícuotas a los vencimientos obtenidos por ellas en esta segunda instancia (Conf. Arts. 59 de la ley 69 y arts. 71 y 279 del C.P.C.C.).---------- Los honorarios del Dr. L. R. F., letrado apoderado de la parte demandada, por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado regularlos en la suma equivalente al 3,3% del monto final del proceso que se determine en el etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente (Conf. Arts. 6, 14 y conc. de la ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).---------- Finalizo pronunciándome en la presente cuestión PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.---------- **A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr.

Vergara dijo:---------- Visto el acuerdo antes alcanzado corresponde: a) confirmar la sentencia venida en recurso en lo principal que decide, modificando la misma para imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora; b) imponer las costas de segunda instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora; y c) regular los honorarios del Dr. L. R. F., por sus tareas de Alzada, en la suma porcentual equivalente al 3,3% del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.----------
---------- Así lo voto.----------
---------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------
---------- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Vergara, por resultar el mismo fiel reflejo del acuerdo antes alcanzado.----------
---------- ASI LO VOTO.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto (art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550), pasándose a dictar: ----------
---------- **S E N T E N C I A**: ----------
--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:----------
--- CONFIRMAR la sentencia venida en recurso en lo principal que decide, modificando la misma para imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora.----------
--- IMPONER las costas de segunda instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora.----------
--- REGULAR los honorarios del Dr. L. R. F., por sus tareas de Alzada, en la suma porcentual equivalente al 3,3% del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.----------
Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

--- REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2009 – SDL – CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA