Comodoro Rivadavia, de mayo de 2009.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M., S. L. c/ F., J. S. s/ DEMANDA LABORAL (Indemniz.)", Expte. Nro.108/09,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral (Expte. Nro. 2088/03).

I.- Que llegan a conocimiento de esta Alzada los presentes, por haber interpuesto la parte actora a fs. 1042 recurso de apelación contra la resolución de fs. 1037/1040 que hace lugar a la impugnación que efectuara el demandado a la liquidación practicada por el perito y practica nueva liquidación.

Asimismo los letrados apoderados del demandado a fs. 1041 apelaron por bajos los honorarios que le fueron regulados a fs. 1039 vta.

A fs. 1045/1051 obra el memorial de la demandada. En primer término se agravia por cuanto la a quo desoyó la manda de la sentencia y ordenó que la liquidación fuera practicada por el perito contador. Señala que luego de ello arriba a un guarismo que se aparta de lo determinado por el perito y sin señalar el mecanismo que lleva al monto de $1.687,71 sin reparar en la divergencia de los votos que señalara el perito.

Precisa que la Dra. García Blanco indicó un método para arribar al salario base que a su entender difiere del propuesto por la Dra. Reynoso, por ello concluye que resulta imposible cumplir con el punto 2 del fallo y propone la interpretación más favorable al trabajador, reuniendo tal condición el voto de la Dra. Melero.

En segundo término, se agravia por la omisión de cuantificar indemnización del art. 1 de la ley 25.323 que la sentencia ordena. Señala que la

primer votante ordenó la indemnización por empleo en negro mediante la ley 24.013 y la tercer votante otorga los dos resarcimientos de la ley 25.323.

El tercer agravio lo concreta en la omisión de computar los montos correspondientes a los salarios básicos adicionales de convenio y demás rubros que componen la remuneración devengada. Señala que una vez cuantificadas por mes las diferencias salariales y luego las sumas derivadas de la indemnización que prosperan deben restarse las sumas percibidas.

A fs. 1053/1057vta., contesta los agravios el demandado, solicitando su rechazo.

II.- En forma preliminar deberá señalarse que, siguiendo el criterio sentado por nuestro más alto Tribunal, en el sentido que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CS Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, etc), la presente resolución se circunscribirá al tratamiento de la queja respecto de la composición del salario base, el cómputo de la indemnización del art. 1 de la ley 25.323 y la omisión de cuantificar las diferencias salariales mes a mes.

En tal sentido, se advierte que la queja del recurrente pretende introducir nuevamente la interpretación que efectuara el perito contador a fs. 1017/1018 quien no solo carece de facultades para interpretar jurídicamente el fallo y establecer su alcance, sino que lo hace de manera desarticulada llevándolo a conclusiones erróneas.

La decisión ahora apelada se adecua a la adoptada por este cuerpo en sentencia de fs. 790/819

vta., sin que la crítica que pretende el apelante, logre conmoverla, pues no puede aducir un desacuerdo con entidad suficiente que provoque una alteración perjudicial de carácter sustancial respecto de la significación patrimonial de la condena dictada.

Claro está que se determinó que el salario base es el que le corresponde al chofer de primera categoría del CCT 40/89 con más los adicionales de convenio correspondientes a viáticos (4.2.4), comida (4.2.12) y horas extras por km. recorrido (4.2.3) (ver fs. 802 vta. 3er. párr. in fine, 804 vta. 2do. párr. y 815vta 4to. párr.), tales items no admiten ninguna posibilidad de interpretación pues claramente surgen del texto de la sentencia, y son los que ha tenido en cuenta el a quo para determinar el salario base en la suma de $ 1.687,42 (ver 2do. parr. fs. 1038 vta.).

El apelante reedita, injustificadamente, la equivocada lectura efectuada por el perito contador sin que logre puntualizar los errores que pretende y que surgen de una parcial lectura de los votos. Claramente se determinó antes y se puntualiza ahora, el camino para lograr el salario base teniendo en cuenta las planillas de recorridos aportadas por Petroquímica S.A. desechándose total y parcialmente la pericia efectuada por carecer de sustento y computar en el cálculo items no correspondientes.

Del mismo modo en que el perito contador incluyó incorrectamente en la pericia realizada, el rubro de horas extras por no interpretar que las mismas se hallaban compensadas con el kilometraje recorrido según los parámetros y fundamentos del convenio que rige la actividad, ahora

indujo a error, del que se hace eco el apelante en actitud claramente incompatible con su anterior conducta asumida al no impugnar la sentencia recaída.

Por ello, la queja carece de sustento y será rechazada.

Con respecto a la indemnización del art. 1 de la ley 25.323 tampoco será admitida, pues claramente la primer votante sólo condena al pago de la indemnización del art. 2 de la ley 25.323. Y sólo en ello se adhiere la segunda votante, que específicamente refiere a las agravantes de las indemnizaciones previstas en las leyes modificatorias y complementarias del art. 245 de la LCT (ver fs. 803 primer párr.) y refuerza haciendo expresa excepción con respecto a la ley 24.013, pues como dice el apelante si ambas indemnizaciones (la prevista por el art. 1 de la ley 25.323 y las de la ley 24.013) reprimen el empleo no registrado, mal puede haber receptado alguna de ellas, cuando solo coincide con la primer votante en las indemnizaciones previstas por el art. 245.

El tercer agravio, si bien no concreta el perjuicio que le ocasiona el cómputo efectuado por el a quo, es evidente que existiendo sumas percibidas y diferencias a percibir, el cálculo debe ser realizado mes por mes con el correspondiente cómputo de intereses y deduciendo las sumas efectivamente percibidas por el trabajador.

Atento ello, corresponderá que por secretaría del juzgado, se practique nueva liquidación determinando las diferencias correspondientes a cada mes –teniendo en cuenta el salario base determinado y lo efectivamente percibido-.

III.- En relación al recurso de apelación deducido por los letrados del demandado respecto de sus honorarios, debe señalarse que la retribución de los profesionales que intervinieron en un incidente debe fijarse en relación a la entidad económica que estuvo comprometida en él (CNCiv., Sala F, julio-5-990, L.L., 1991-D-577, J. Agrup., caso 7402).

Así, la determinación del monto del proceso a los efectos de la regulación de los honorarios, debe ser apreciada por el tribunal en cada caso particular y según las circunstancias, a fin de preservar la "ratio legis" que orienta la referencia legal a dicha cuantía, que es la justa distribución de las remuneraciones (CNCiv., Sala C, noviembre 6-984, L.L., 1985-B-548).

En tal sentido, es criterio jurisprudencial mayoritario que, en el incidente de impugnación instaurado en base a una liquidación practicada, el monto base a los fines de la regulación de honorarios no lo constituye el monto total de la liquidación o planilla, sino la diferencia que resulta por haber prosperado la pretensión del impugnante.

En idéntico sentido se ha sostenido que, en el incidente de impugnación de planilla, el monto base a los fines de la regulación de honorarios no lo constituye el importe íntegro de la planilla, sino la diferencia que resultaría en la liquidación, en caso de prosperar la pretensión del impugnante (CJCatamarca, 07/08/1998, L.L., 1999-E-905, 41.884-S; CCivyComRosario, Sala I, 27/11/1984, J-11-86; Primera Cámara Civil de Mendoza, circunscripción 1 18/2/94 elDial MC209A; íd. íd. 15/12/92 elDial MCA90; Cám. de

Apelaciones en lo Civil y Comercial Resistencia, Sala 4 22/6/95 elDial AR22C; Cam. Apel. de Trelew esta Sala B, SIC N° 140/98 y 122/02 entre muchos otros).

En el subjudice, si bien la impugnación de fs. 1012/1015 cuestionó las composiciones de los rubros adeudados de acuerdo a los términos de la sentencia, provocando la modificación de la liquidación efectuada por el perito contador, cierto es que por la presente se ordena practicar nueva liquidación en la que se contemplen las diferencias salariales debidas durante la vigencia de la relación laboral por lo que no es posible en este estadio, determinar la diferencia demostrativa de cual fue la magnitud del interés defendido de la incidencia.

No obstante y en atención a la expresa manda del art. 47 de la ley arancelaria, corresponde que los estipendios sean fijados en términos porcentuales que se calcularan sobre la diferencia que en definitiva surja entre la liquidación practicada por el perito y la que resulte una vez computadas las diferencias salariales e indemnizaciones debidas.

En consecuencia, teniendo en cuenta el resultado obtenido, la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, de acuerdo a las pautas del art. 7 y 33 de la ley 2200 t.o. ley 4335 se regulan los honorarios de los Dres. D. A. T. y C. I. M. en el tres por ciento (3%) del monto del incidente según las pautas señaladas en el presente considerando.

IV.- Las costas de la Alzada, existiendo vencimientos parciales, corresponde se impongan en forma proporcional en un noventa por ciento (90%) al recurrente vencido y diez por ciento al

demandado (10%) (art. 71 del CPr). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta el monto del proceso, resultado obtenido, la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, de acuerdo a las pautas del art. 7, 40 y 14 de la ley 2.200 modificada por la Ley 4335.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1) Rechazar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el actor a fs. 1042. En consecuencia confirmar la resolución de fs. 1037/1040 en cuanto a la composición del salario base e indemnizaciones calculadas.

2) Por secretaría del juzgado, practicar nueva liquidación en la que se deberán contemplar las diferencias salariales teniendo en cuenta el salario base determinado y las sumas percibidas.

3) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por los letrados de la demandada conforme al considerando III y regular los honorarios de los Dres. D. A. T. y C. I. M. en el tres por ciento (3%) del monto que en definitiva surja para el presente incidente una vez establecidas las diferencias salariales.

4) Las costas de la Alzada se imponen proporcionalmente un noventa por ciento a la actora (90%) y diez por ciento (10%) a la demandada (art. 71 del CPr). Regulando los honorarios profesionales por los trabajos realizados ante la Alzada a favor de los Dres. D. A. T. y C. I. M. en el treinta por ciento

(30%) de los que le sean regulados por el presente incidente para la anterior instancia y al Dr. M. D. V. en veinticinco por ciento (25%) de los que le sean regulados a los letrados de la demandada por el presente incidente en la instancia de grado.

5)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Señora Juez de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y concordar en la solución del caso (artículos 1, 2, 3 y 5 de la Ley 4550, modif. de la Ley 1130).

REGISTRADA BAJO EL NRO. DEL AÑO 2009

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS