Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 20 días del mes de septiembre del año dos mil doce, reunida en Acuerdo la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia con la Presidencia a cargo del Dr. Fernando S. L. Royer y asistencia del Dr. Daniel L. Caneo, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"C., A. M. c/ C. S.A. s/ Cobro de pesos - Laboral"** (Expte. Nº 22.394-C-2011), teniendo en cuenta el sorteo practicado a fs. 558 y lo dispuesto a fs. 559, de conformidad con las Acordadas N° 2366/84 y 3.204/00, correspondió el siguiente orden para la emisión de los votos: Dres. Caneo y Royer.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------ **A la primera cuestión el Dr. Caneo dijo**:----------

------ **I.- ANTECEDENTES. EL RECURSO. SU TRÁMITE**.----------

------ I.1.a.- La sentencia de primera instancia condenó a la demandada a abonar al actor, previo los descuentos legales que correspondan, dentro del quinto día y mediante depósito judicial, la suma de $ 48222, con más intereses. Desestimó el planteo de C. SA de inconstitucionalidad del Decreto N° 2014/04. Impuso las costas a la vencida y reguló honorarios (fs. 436/445 vta.).----------

------ I.1.b.- La Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn revocó parcialmente la sentencia y excluyó de los rubros admitidos la multa del art. 45 de la Ley N° 25345. Confirmó todo lo demás materia de agravios, lo que incluyó el rechazo del planteo de inconstitucionalidad. Impuso las costas en un 70 % a la demandada y un 30 % al actor (fs. 493/511).------

------ I.1.c.- C. SA interpone casación con fundamento en el art. 291, inc. "a", del CPCC (fs. 527/538 vta.). Invoca que la sentencia recurrida N° 10/11, es contraria a la de la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Trelew, SDL N° 16/09, cuya copia acompaña a fs. 518/526 vta.----------

------ Relata antecedentes de la cuestión que motiva el recurso (ap. II).----

------ Limita la impugnación a la interpretación del art. 4° de la Ley N° 25972 y la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/04, por violar el art. 99, inc. 2° de la CN. Puntualiza que la Sala "A" de la Cámara de Trelew declaró la inconstitucionalidad de la norma reglamentaria por infringir la expresa letra de la ley. Argumenta que lo resuelto conculca su derecho de propiedad (art. 17 CN, art. 20 C. Pcial.) (ap. III.1).---

------ Analiza la satisfacción de los extremos para la procedencia de la causal invocada. Señala que dentro de un lapso no mayor a tres (3) años dos tribunales colegiados llegan a decisiones encontradas respecto de la validez constitucional del art. 2° del Dto. N° 2014/04 (ap. III.2).----------

------ Sostiene que la sentencia incurre en una abierta infracción a la letra expresa del art. 4° de la Ley N° 25972, el que sólo habilitaba al Poder Ejecutivo a establecer el "porcentaje adicional" a abonar ante el despido incausado de un trabajador y no a fijar sobre qué rubros debía calcularse el mismo.----------

------ Indica que el art. 2° del Dto. 2014/04 excedió las facultades reglamentarias establecidas por el art. 99, inc. 2° CN, al disponer la aplicación del porcentaje adicional sobre todos los rubros

indemnizatorios derivados del despido. Lo califica de inconstitucional. Afirma que la claridad del art. 4° de la Ley N° 25972 no permite duda alguna.----------

------ Analiza la naturaleza de los decretos reglamentarios e invoca que la delegación legislativa al órgano ejecutivo que habilita el art. 76 de la CN es de carácter excepcional y restrictiva, lo que considera compatible con la prohibición constitucional de que el congreso delegue totalmente facultades legisferantes (arts. 29 y 99, inc. 3°, 2° párr., CN). Señala que es doctrina de la CSJN que ante la discrepancia entre el texto de la ley y la norma reglamentaria debe primar la primera, ya que de otro modo se quebrantaría el orden constitucional de subordinación del reglamento a la ley.----------

------ Recuerda que el Dto. N° 2014/04 fue derogado por el Dto. N° 1433/05, lo que sostiene se debió a las críticas que recibiera ante el exceso reglamentario (ap. IV).----------

------ Plantea caso federal (ap. V).----------

------ Solicita se case la sentencia en lo que es materia de agravios, se declare la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/04 y se reduzca la condena al pago del agravamiento indemnizatorio (art. 4°,
párr. 2° de la Ley N° 25972), a la indemnización por despido del art. 245, LCT (ap. VI).----------

------ I.2.- Puestos los autos por este Superior Tribunal a disposición de las partes conforme lo exige el art. 296 de la Ley XIII, N° 5 (fs. 550/vta.), ninguna de ellas hizo uso de la facultad allí conferida.----------

------ I.3.- A fs. 554/555 vta. emitió dictamen el Sr. Procurador General, quien entendió configurados los requisitos de admisibilidad y propició el acogimiento de la casación intentada.----------

------ **II.- ANÁLISIS**.----------

------ **II.1.- ADMISIBILIDAD DEL RECURSO**.----------

------ La causal articulada exige para su procedencia formal que la decisión recurrida se funde en una interpretación de la ley contraria a la hecha por otro Tribunal colegiado dentro de un lapso no mayor de tres (3) años (art. 291, inc. “a”, CPCC).----------

------ La sentencia cuestionada fue dictada por la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn el 11/05/2011. La porción criticada, “Multa del art. 4 de la Ley N° 25.972”, desestimó el planteo de inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/04. Valoró que se encomendó al Poder Ejecutivo establecer el porcentual de incremento y la base sobre la que se aplicaría, la que no se limitaba a la indemnización tarifada del art. 245 de la LCT, sino que debía necesariamente superarla. Consideró que la facultad reglamentaria prevista por el art. 99, inc. 2° de la CN, comprendía determinar el porcentaje o ensanchar el piso y entendió alcanzados por el incremento a la indemnización por antigüedad y el adicional por rescisión del contrato (ver fs. 500 vta., 2do. párr. /501 y fs. 507 último párrafo/vta.).----------
------ Acompaña la casacionista la sentencia de la Sala “A” de la Cámara de Trelew, N° 16/09 SDL del 17/03/09, que declaró inconstitucional el art. 2 del Decreto N° 2014/04. Consideró que el PEN incurrió en un exceso reglamentario que contraría el esquema constitucional. Sostuvo que el incremento cuyo porcentaje se delega al poder administrador lo es sobre la indemnización (única) establecida por el art. 245 de la LCT. Señaló que ese era también el criterio de la Sala “B” de idéntica Cámara y de varias Salas de la Cámara Nacional del Trabajo. Entendió violado el art. 99, inc. 2 de la

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

CN (ver fs. 518/526 vta. en especial fs. 520 vta. último párrafo/521 y fs. 525 4to. párr. /vta.).----------

------ Esta breve reseña da cuenta que ambas sentencias fueron dictadas en el plazo previsto por el inc. "a" del art. 291 del rito y resuelven iguales planteos de inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/04 con criterios contrapuestos, por lo que estamos en presencia de casos idénticos que merecían igual solución.----------

------ En situaciones análogas ya citamos las prestigiosas palabras del Dr. Augusto M. Morello quien sostiene que la causal en estudio tiende a imponer -a través del Superior Tribunal- una interpretación uniforme para toda la provincia. Si se tiene en cuenta que una de las finalidades de la casación -no la única- es la de la uniformidad exegética, se comprende sin dubitación la importancia de este canal que remarca la trascendencia del valor de seguridad, cuya jerarquía constitucional no puede ponerse en duda (STJCH, SD N° 17/SRE/06, entre otras).----------

------ Discusiones como la planteada demuestran la importancia del carril articulado. Una simple búsqueda en el sistema "Eureka" revela que la disparidad de posiciones es aún más amplia que la correctamente denunciada por la casacionista. Jueces de las Salas "A" y "B" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia se pronunciaron por la constitucionalidad del Decreto Nacional N° 2014/04 en SDL N° 3/10 –Sala A- SDL N° 20/11 y 17/09 –Sala B-, en ésta última con la disidencia de la Dra. Reynoso de Roberts. Por su parte jueces de la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de Trelew entendieron que era inconstitucional la norma individualizada en SDL N° 19/06 y 45/07.----------

------ En consecuencia, considero satisfechos la totalidad de los requisitos formales exigidos para la procedencia de la causal esgrimida. **ASÍ LO VOTO**.----------

------ II.2.- ANÁLISIS DEL ART. 2° DEL DECRETO NACIONAL N° 2014/04.----------

------ II.2.a.- El art. 4° de la Ley N° 25972 textualmente dispuso: "Prorrógase la suspensión de los despidos sin causa justificada dispuesta por el art. 16 de la Ley N° 25561 y sus modificatorias, hasta que la tasa de desocupación elaborada por el Instituto Nacional de Estadística y Censo (INDEC) resulte inferior al DIEZ POR CIENTO (10 %). En caso de producirse despidos en contravención a dicha suspensión, los empleadores deberán abonar a los trabajadores

afectados el porcentaje adicional que fije el Poder Ejecutivo nacional, por sobre la indemnización que les corresponda conforme a lo establecido en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias ...".------

------ El Decreto Nacional N° 2014/2004 fue dictado "en uso de las atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 2, de la CONSTITUCIÓN NACIONAL y del artículo 4° de la Ley N° 25.972". Su art. 1° dispuso: "Establécese que a partir del 1° de enero de 2005 los empleadores, en caso de producir despidos en contravención a la suspensión dispuesta en el artículo 16 de la Ley N° 25.561 y sus modificatorias, deberán abonar a los trabajadores afectados un OCHENTA PORCIENTO (80 %) adicional por sobre los montos indemnizatorios que les correspondan". Por su parte, su art. 2° reza: "A los efectos del cálculo de las sumas referidas en el artículo precedente, el porcentaje adicional comprende todos los rubros indemnizatorios originados con motivo de la extinción del contrato de trabajo".----------
---

------ II.2.b.- La primera pauta de interpretación de la ley es su letra (art. 16, CC), por lo que comenzaré con un análisis lingüístico de la Ley que delimita la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo.----------
----

------ La porción en examen dice: "En caso de producirse despidos en contravención a dicha suspensión, los empleadores deberán abonar a

///

los trabajadores afectados *el porcentaje adicional que fije el Poder Ejecutivo nacional, por sobre la indemnización que les corresponda conforme a lo establecido en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744*".------

------ Con la expresa intención de destacarla subrayo la coma (,) presente en el art. 4° de la Ley 25972. Según el Diccionario de la Real Academia Española este signo ortográfico "sirve para indicar la división de las frases o miembros más cortos de la oración o del período". No introdujo el legislador conjunciones como "y" o "e", sino que optó por poner exclusivamente una coma. Así separó porcentaje adicional de base de cálculo, y estoy convencido de que lo hizo con la expresa intención de limitar la potestad del Poder Ejecutivo a la fijación del primero.----------

------ La porción restante, base de cálculo, la reguló explícitamente. Dijo "*por sobre* la indemnización que les corresponda conforme a lo establecido en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744". La preposición *por*, en la acepción más significativa para el uso dado, "Denota parte o lugar concretos", mientras que *sobre* significa "Encima de", "Además de". Esto es, el porcentaje adicional que fije el Poder Ejecutivo debe ser pagado con referencia a la indemnización concreta del art. 245, LCT, y además de ella.----------

---

///

------ Además, refuerza esta línea de razonamiento que la norma refiera a “la indemnización” en singular.----------

------ II.2.c.- En este contexto legislativo el Poder Ejecutivo Nacional dictó el Decreto N° 2014/2004, el que fundó en las atribuciones reglamentarias del art. 99, inc. 2° de la Constitución Nacional.----------

------ El postulado central de nuestro modelo institucional es que las cuestiones sustanciales deben ser reguladas por la ley. A su vez, la Constitución dice que el presidente expide los reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes, pero ese poder está limitado por el propio texto constitucional, porque el Ejecutivo, por medio de sus reglamentos, no puede contradecir la ley, alterar su espíritu ni inmiscuirse en las materias propias del legislador (art. 99, inc. 2°). Esto es, el decreto no puede modificar, derogar o sustituir la ley *so pretexto* de su reglamentación. El exceso o abuso del poder reglamentario configura un supuesto de nulidad absoluta e insanable del decreto (Sabsay, Daniel A. y Pablo L. Manili, “Constitución de la Nación Argentina”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2010, t. 4, pág. 152 y ssgts.).----------

------ La potestad de regulación del Poder Ejecutivo es residual porque su campo de actuación es definido en cada caso particular, tras la

///

regulación de la ley por el Congreso. Es simplemente un acto de desarrollo de la ley que sólo comprende los aspectos menores o secundarios. La ley tiene un campo propio, exclusivo e irrenunciable (núcleo), y otro que es posible pero no necesario (complemento) y si el legislador reguló aún los detalles el Ejecutivo no puede hacerlo. Éste último tiene un terreno propio pero subordinado. El alcance de la ley es ilimitado y el campo de actuación del reglamento es parcial y limitado, según el alcance de la ley particular. La ley está por encima de los decretos de modo que éstos no pueden vulnerar el contenido o sentido de aquélla y, en caso de incumplimiento, el decreto es nulo (Sabsay, Daniel A. y Pablo L. Manili, op. y t. cit., pág. 154 y ssgts.).----------

------ El examen del texto de la ley que efectué en el apartado precedente evidencia que, al dictar el art. 2° del Decreto N° 2014/2004, el Poder Ejecutivo sobrepasó el ejercicio de la potestad reglamentaria que como facultad propia le confiere la Constitución Nacional (art. 99, inc. 2°). Insisto, el ámbito secundario limitado que el legislador había dejado librado a su criterio se restringía al porcentaje adicional a abonar. Al ampliar la base de cálculo superó ese límite y sustituyó la expresamente prevista por el art. 4° de la ley N° 25972.----------

------ Se quebrantó de este modo el principio de jerarquía que establece el art. 31 de la Constitución Nacional.----------

------ Es sabido que en nuestro ordenamiento jurídico la ley tiene una jerarquía superior al decreto, por lo que aquélla prevalece sobre éste último en caso de incompatibilidad o contradicción. Y, el art. 2° del Decreto N° 2014/2004 no se subordinó a la voluntad del legislador, expresada en forma inequívoca en el art. 4° de la ley N° 25972.----------

------ Esta contradicción con el dispositivo legal que dice reglamentar es señalada por la doctrina. Véase por ejemplo Brito Peret, José I. y Foglia, Ricardo A., "La ley N° 25.972 de prórroga de la suspensión de los despidos sin justa causa e incremento indemnizatorio y su decreto reglamentario N° 2014/04", TySS, 2005-193, quienes afirman que el Poder Ejecutivo al dictar el decreto se excedió de su facultad reglamentaria constitucional al modificar por esta vía la acepción substantiva contenida en el texto legal en cuanto se relaciona con el monto indemnizatorio viéndose alterada, de esta manera, su esencia.----------

------ Véase también Sappia, Jorge J., "Suspensión de los despidos sin causa justificada", DT 2005 (marzo), 267-DJ 04/05/2005,70.----------

------ II.2.d.- Corrobora esta reflexión que el Decreto N° 1433/2005, que fijó en un 50 % el porcentaje adicional y derogó en su integridad el Decreto N° 2014, dejó sin efecto la previsión que ampliaba la base de cálculo. La reglamentación del año 2005 no incorporó un segundo artículo análogo al del decreto derogado, sino que se restringió a fijar el porcentaje que lo habilitaba el art. 4°, 2do. párr., de la Ley N° 25972, en el estricto límite de su facultad reglamentaria.----------

------ Este argumento fue utilizado por la jurisprudencia para reconstruir la voluntad histórica del legislador. Ver por ejemplo "Leonar, Juana Elena c/ Antequera e Hijos S.A.", CNTrab., Sala II, 28/11/2008, La Ley Online.----------

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

----- II.2.e.- No cambia el resultado que efectúe el análisis a través del prisma del art. 76 de la CN. Más allá de que resulta difícil escoger este camino por cuanto el Decreto N° 2014/2004 no se fundó en una delegación de facultades legislativas, el art. 4° de la ley N° 25972 no satisfizo condiciones exigidas por la Constitución para efectuar tal delegación, ni se cumplió la exigencia prevista por el art. 100, inc. 12 de la CN, lo cierto es que la norma dictada por el Poder Ejecutivo excedió el límite específico impuesto por el Congreso.----------

------ Y, el decreto que ejerce facultades delegadas debe contener las especificaciones que le exija la ley de delegación, de tal manera que en la motivación que exprese se halle suficientemente justificada su emisión dentro de las previsiones de la delegación. Es legítimo afirmar que el decreto queda sujeto a la norma que realiza la atribución de potestad. La legislación delegada es válida en la medida en que se ajuste a la delegación (Sabsay, Daniel A. y Pablo L. Manili, op. cit., t. 3, pág. 889).----------

------ En consecuencia, aún desde esta óptica resulta imposible justificar el exceso al estricto límite establecido por el art. 4° de la ley N° 25972, en que incurrió el art. 2° del Decreto N° 2014/2004.----------

------ II.2.f.- La posición que desarrollé en los párrafos previos se afirma en la importancia y necesidad de fortalecer el rol del Poder Legislativo, corazón de nuestro sistema democrático, y restringir a sus justos límites la actividad del Poder Ejecutivo, con la mirada puesta en alcanzar un adecuado

equilibrio en el desempeño de las funciones propias de ambos poderes (arts. 1 y 29 CN).----------

------ No debe perderse de vista que el mayor valor de la ley por sobre el decreto se funda precisamente en el debate y la publicidad de las discusiones propias del tratamiento parlamentario.----------

------ II.2.g.- Para cerrar, quiero distinguir la situación del Decreto N° 2014/2004, de la del N° 883/02 sobre cuya constitucionalidad me pronunciara en SD N° 03/SRE/06.----------

------ Existen dos diferencias fundamentales que explican que el Decreto N° 883/02 superara el control de constitucionalidad y no así el N° 2014/2004. En primer lugar, el Decreto N° 883/02 era un decreto de necesidad y urgencia, dictado en el marco de las facultades conferidas al Poder Ejecutivo por el art. 99, inc. 3° de la Constitución Nacional. Ya señalé que la norma ahora analizada es un decreto reglamentario, con base en el art. 99, inc. 2° de la CN. Pero no sólo ello, cobra para mí particular trascendencia la circunstancia de que el primero de los decretos fue ratificado por una ley posterior y, en cambio, la norma ahora cuestionada fuera derogada por un decreto reglamentario ulterior.-

------ El hecho de que la jurisprudencia mayoritaria se inclinó por considerar constitucional la prórroga establecida por el Decreto N° 883/02 e inconstitucional el art. 2° del Decreto N° 2014/04, habla también de lo disímil de la cuestión.----------

------ II.2.h.- Ello así, por las razones dadas, propongo al acuerdo declarar la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/2004, por lo que el incremento indemnizatorio previsto por su artículo 1° sólo es computable sobre el monto correspondiente a la indemnización por antigüedad (art. 245, LCT) y no sobre el rubro "adicional por rescisión del contrato de ajuste".----------

------ En consecuencia, corresponde revocar parcialmente el fallo recurrido para reducir la indemnización establecida en primera instancia con fundamento en el art. 4° de la Ley N° 25972 y fijarla en la suma total de PESOS TRECE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA ($ 13440), quedando firme todo lo demás que no fuera materia de agravios. **ASÍ LO VOTO**.--

------ Esta modificación no exige que se adecuen la costas y los honorarios decididos en primera y segunda instancia (art. 282 CPCC). No fue cuestionada la imposición resuelta por la Alzada, quien mantuvo la condena a la demandada aún cuando revocó un rubro completo por el que prosperara la demanda, el que representaba un monto mayor al que ahora se deja sin efecto. Además, aún frente al acogimiento del planteo de inconstitucionalidad, triunfa el actor en su pretensión de cobro del incremento previsto por el art. 4 de la Ley N° 25972, el que prospera por la suma más significativa. Asimismo, no puede perderse de vista lo complejo de la cuestión planteada y la discrepancia en las soluciones dadas por las distintas Cámaras de la Provincia. Es por ello que considero adecuado mantener la imposición de costas y los honorarios regulados en las instancias previas. **ASÍ LO VOTO**.----------

------ En lo que respecta a las costas por la intervención ante este Tribunal, análogas razones a las que diera en el párrafo precedente, la divergente interpretación en la jurisprudencia Provincial, la que recién unifica este fallo, y la escasa relevancia que posee la porción que se revoca sobre la suma total reconocida, ya que la condena se reduce apenas en $ 1920, son para mi fundamentos suficientes para imponerlas en el orden causado (art. 69, 2do. párr., CPCC). **ASÍ LO VOTO**.----------

------ Finalmente, los honorarios correspondientes al Dr. L. Á. N., en mérito a la extensión, calidad, eficacia de la labor profesional cumplida y al resultado obtenido, han de establecerse en un 30 % de los que a su favor fueran fijados por su intervención en primera instancia (art. 13, Ley XIII, N° 4). **ASÍ LO VOTO**.----------

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

------ **A la misma primera cuestión el Dr. Royer dijo**:----------

------ Los antecedentes de la cuestión litigiosa ya fueron detallados adecuadamente por el colega que me precediera en el voto, por lo que entiendo apropiado remitirme a los mismos.----------

------ ***A) Admisibilidad formal***.----------

------ La demandada fundó la casación en el inc. "a" del art. 291 del CPCC, violación de la doctrina legal por ser la interpretación de la Cámara de Puerto Madryn sobre la constitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/04, reglamentario de la multa del art. 4° de la Ley N° 25972, contraria con la que efectuó la Sala "A" de la Cámara de Trelew.------

------ Como señaló mi colega, en lo que respecta a la porción discutida existe identidad entre el precedente traído y el caso bajo estudio, las posiciones son claramente contrapuestas y el fallo acompañado fue dictado dentro del rango temporal exigido por el código adjetivo.----------

------ Ello así, concluyo yo también que se encuentran satisfechos los recaudos de procedencia formal del recurso deducido. **ASÍ LO VOTO**.--

------ ***B) Examen de la inconstitucionalidad planteada***.----------

------ 1.- El tema en debate exige establecer si el art. 2° del Decreto N° 2014/04, respeta los límites impuestos por el art. 4° de la Ley N° 25972 y la Constitución Nacional o, por el contrario, extralimita las facultades propias del Poder Ejecutivo.----------

------ 2.- Los considerandos del decreto expresan que "se dicta en uso de las atribuciones emergentes del artículo 99, inciso 2, de la CONSTITUCIÓN NACIONAL y del artículo 4° de la Ley N° 25.972". Este es pues el marco normativo en el que el poder administrador fundó su actividad, el que habilita al Poder Ejecutivo a expedir "las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de la leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias".----------

------ Nuestro máximo Tribunal Nacional señaló que la Constitución confiere facultad de reglamentación tanto al congreso como al poder ejecutivo. Analizó que la capacidad conferida al Poder Ejecutivo por el inc. 2° del art. 99 de la CN, en presencia de una ley, y la reconocida al Poder Legislativo en el art. 75, "son de idéntica naturaleza en el sentido de que ambos pueden comprender y se refieren a disposiciones de un orden semejante o igual, aunque el contenido o la extensión no reconozcan limitación alguna cuando el poder se ejercita por el congreso".----------

------ Dijo: "Que si el poder de reglamentación, sea lo que ejercite el poder ejecutivo o el poder legislativo, designa una determinada facultad específica comprensiva de todas aquellas modalidades de interés secundario o de detalle indispensable para la mejor ejecución de la voluntad legislativa, y si tal poder pertenece tanto al congreso como al poder ejecutivo por disposición expresa de la carta fundamental, es evidente que es una mera circunstancia de hecho, lo que define en cada caso concreto la extensión del poder reglamentario del poder ejecutivo, ya que es incontestable que cuando el congreso ha agotado la reglamentación en mira de la más perfecta ejecución de la ley, el poder ejecutivo no tendrá materia o sustancia sobre la cual hacer efectiva la que al mismo título le corresponde".----------

------ Continuó diciendo: "...cuando el poder ejecutivo es llamado a ejercitar sus poderes reglamentarios en presencia de una ley que ha menester de ellos, lo hace no en virtud de una

delegación de atribuciones legislativas, sino a título de una facultad propia consagrada por el art. 86, inc. 2°, de la constitución (actual 99, inc. 2°), y cuya mayor o menor extensión queda determinada por el uso que de la misma facultad haya hecho el poder legislativo. Habría una especie de autorización legal implícita dejada a la discreción del poder ejecutivo sin más limitación que la de no alterar el contenido de la sanción legislativa con excepciones reglamentarias, pues, como es obvio, el poder ejecutivo no podría ir más allá de donde llega la intención de aquélla, ni crear la ley, ni modificarla" (CSJN, "A. M. Delfino y Cía.", 20/06/1927, Fallos 148:430, La Ley Online AR/JUR/3/1927).----------

------ Sobre el punto, la doctrina sostuvo que la determinación del límite entre la función reglamentaria del Poder Ejecutivo (art. 86 inc. 2°, hoy art. 99 inc. 2°) y la función legislativa propiamente dicha (que corresponde, en principio, al Congreso) es una tarea muy ardua, que posee una zona gris en la que es muy dificultoso trazar el límite (Manili, Pablo L., "La delegación de facultades legisltativas en el poder ejecutivo", Colección de Análisis Jurisprudencial Derecho Constitucional, Director Daniel Alberto Sabsay, L L 2005, 755).----------

------ Lo que queda claro es que si el Congreso ejerció sus facultades y reguló concretamente aspectos determinados, esa decisión no puede ser modificada por la reglamentación que con posterioridad dicte el poder administrador.----------

------ Y, en el caso, para establecer la extensión de la facultad reglamentaria a la que se encontraba habilitado el Poder Ejecutivo, debe partirse del análisis de la letra del art. 4° de la Ley N° 25972 (art. 16, CC).----------

------ En este examen, coincido con las conclusiones a las que arribara el colega pre-votante. Es para mí definitorio la puntuación utilizada por el legislador y el hecho de que se refiriera a "indemnización" en singular. Mucho más cuando antecedió a la norma una amplia discusión respecto de la redacción del art. 16 de la Ley N° 25561, debate que debo presumir conocido por el legislador.----------

------ La puntuación de un texto es un aspecto de gran relevancia que puede modificar su sentido. Basta un ejemplo, ajeno incluso al ámbito del derecho, para demostrar la trascendencia en el cambio de significado que una coma posee. Tiene un significado diametralmente opuesto decir "No queremos saber" que afirmar "No, queremos saber", y la diferencia es una simple coma que integra o no la frase.----------

------ La norma en análisis incorporó esa coma y no sólo eso, a diferencia del art. 16 de la Ley N° 25561 que hacía referencia al "doble de la indemnización que le correspondiese, de conformidad con la legislación laboral vigente", dijo: "por sobre *la indemnización* que les corresponda conforme a lo establecido en el *artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo* N° 20.744". Ello así, si bien el art. 16 utilizaba una fórmula poco precisa que toleraba otras interpretaciones, no ocurre lo mismo con el actual art. 4° de la Ley N° 25972.----------

------ Por tales razones estoy convencido de que en el art. 4° de la Ley N° 25972, el legislador no se limitó a señalar aspectos generales, por el contrario, reguló expresamente la base de cálculo del incremento indemnizatorio. Al separar ambos conceptos con una coma restringió la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo a establecer "el porcentaje adicional" y definió el monto sobre el cual debía ser aplicado.----------

------ Y, no debe olvidarse que en nuestro sistema jurídico la ley tiene una jerarquía superior al decreto, por lo que si existe incompatibilidad o contradicción entre ambos prevalece la primera (art. 31de la CN).---------

------ En este contexto el art. 2° del Decreto N° 2014/2004 resulta inconstitucional. El modo en que amplía la base de cálculo es incompatible con lo expresamente regulado por el Congreso. El Poder Ejecutivo excedió el límite de sus facultades propias y su decisión importó modificar lo establecido

///

por el Poder Legislativo, lo que atenta contra el principio de legalidad y la seguridad jurídica, afecta el esquema normativo y el principio de división de poderes (arts. 19, 28, 31, 99 inc. 2° y concs. de la CN).----------

------ 3.- No omito considerar que la reforma constitucional de 1994 amplió las facultades del Poder Ejecutivo al establecer la delegación legislativa en su actual art. 76. De cualquier forma, coincido con el Dr. Caneo en que aún desde esta perspectiva se arriba a la conclusión de que el Poder Ejecutivo, al dictar el art. 2° del Decreto 2014/2004, actuó en exceso de la base de delegación establecida por el Congreso, con lo que superó el límite material impuesto.----------

------ Comparto también que la falta de fijación de un límite temporal por parte del art. 4° de la Ley N° 25972 y la inobservancia del procedimiento de control posterior previsto por el art. 100, inc. 12 de la CN, desaconsejan esta vía de análisis, ello sin entrar siquiera a examinar si constituía o no materia susceptible de ser delegada conforme lo dispuesto por el art. 76 de la Carta Magna.----------

------ 4.- Abro un paréntesis para puntualizar que al igual que el Dr. Caneo advierto que son muchos los matices que diferencian lo ahora resuelto de la posición que tomé al desestimar el cuestionamiento de constitucionalidad efectuado respecto del Decreto N° 883/02. Es distinta la facultad invocada por el Poder Ejecutivo por lo que difiere el encuadre de juzgamiento. También es disímil la suerte que corrió cada una de las normas. El Decreto N° 883/02 fue convalidado por una ley posterior (Ley N° 25972), decisión esta del Poder Legislativo que valoré expresamente al sostener su constitucionalidad, mientras que el decreto N° 2014/04 fue dejado sin efecto por el N° 1433/05, sin repetir la fórmula del artículo 2° del decreto derogado.----------

------ Un desarrollo preciso sobre las diferencias que provocaran que mayoritariamente se declarara la constitucionalidad de la Ley N° 25561 y sus decretos de prórroga y la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/04 puede verse en el fallo de la Sala III de la Cámara Nacional del Trabajo, “Urcola, Sergio Germán c/ Coto C.I.C.S.A.”, del 31/10/07, publicado en La Ley Online, AR/JUR/10323/2007.----------

------ 5.- No quiero finalizar sin antes señalar que la mayor parte de las Salas de la Cámara Nacional del Trabajo se pronunció también por la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto Nacional N° 2014/04.---------

------ Ver: Sala I: “Muia, María Rosa y Otro c/ Tigre Sailing Club Asoc. Civil s/ Despido”, 12/11/07, elDial.com - AA47D7; Sala II: “Escobar, Roque R. c/ Al Carbon S.A.”, 06/03/2007, La Ley Online AR/JUR/823/2007, “Miori, Luciana Verónica c/ HSBC Bank Argentina S.A. s/ despido”, 26/12/06, elDial.com - AL242A, “Leonar, Juana Elena c/ Antequera e Hijos S.A.”, 28/11/08, La Ley Online; Sala III: “Urcola, Sergio Germán c/ Coto C.I.C.S.A.”, 31/10/07, La Ley Online AR/JUR/10323/2007, “Chávez, Roberto D. c/ Buenos Aires Alimentos S.A. y otros”, 12/07/07, Lexis N° 1/406178; Sala IV: “Loto, Adrián E. c/ Coto C.I.C.S.A.”, 05/07/07, La Ley Online AR/JUR/4183/2007; Sala V, “Perfumo, María Marcela c/ HSBC”, 28/06/07, elDial.com – AA3FB6; Sala VI: “Vega, Ariel Hernán c/ Bankboston N.A. s/ Despido, 29/11/07, elDial.com – AA47D9, con voto en disidencia del Dr. Fernández Madrid; Sala IX: “Sargiotto, Claudio J. c/ Banco de Corrientes S.A.”, 16/02/07, La Ley Online AR/JUR/359/2007, “Arce, Jonatan J.A. c/ Teleservicios y Marketing S.A.”, Lexis N° 70059785; Sala X: “Polimeni, Christian Damián c/ CCR S.A.”, 09/12/08, La Ley Online AR/JUR/17823/2008.----------

------ 6.- Por las razones que más arriba desarrollara, acuerdo con el Dr. Caneo en que dada la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto Nacional N° 2014/2004, corresponde revocar parcialmente la sentencia recurrida para limitar el incremento indeminizatorio previsto por el art. 4°

///

de la ley N° 25972 al 80 % de la indemnización por antigüedad (art. 1, Decreto N° 2014/04), esto es, la suma total de PESOS TRECE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA ($ 13440). **ASÍ LO VOTO**.----------

------- De igual modo opino que la modificación no exige que se adecuen las costas y los honorarios establecidos en las instancias previas (art. 282, CPCC). Su consentimiento, el progreso final por el valor más significativo del rubro reclamado y la disparidad de opiniones existente en la jurisprudencia local justifican esta decisión. **ASÍ LO VOTO**.---------

------ Las costas por la actuación en esta instancia, siendo que es recién este fallo el que unificará el criterio y es pequeña la porción en la que se reduce la condena, corresponde imponerlas en el orden causado (art. 69, 2do. párr., CPCC). **ASÍ LO VOTO**.----------

------ Por último, los estipendios correspondientes al Dr. L. Á. N., único profesional que actuara en esta instancia, en mérito a la tarea desarrollada y al resultado obtenido, corresponde fijarlos en un 30% de los a su favor regulados por su intervención en primera instancia (art. 13, Ley XIII, N° 4). **ASÍ LO VOTO**.----------

------ **A la segunda cuestión el Dr. Caneo dijo**:----------

---

------ Tal como he votado la primera cuestión propongo al acuerdo: 1) Declarar la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto N° 2014/2004. 2) Revocar parcialmente el fallo apelado para reducir la indemnización establecida en primera instancia con fundamento en el art. 4° de la Ley 25972 y fijarla en la suma total de PESOS TRECE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA ($ 13440), quedando firme todo lo demás que no fuera materia de agravios. 3) Imponer las costas por la intervención ante este Tribunal en el orden causado (art. 69, 2do. párr., CPCC).4) Regular los honorarios correspondientes al Dr. L. Á. N., por su labor en esta instancia, en un 30 % de los que a su favor fueran fijados por su intervención en primera instancia (art. 13, Ley XIII, N° 4).----------

---

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

------ **A la segunda cuestión el Dr. Royer dijo**:----------

---

------ Tal como voté a la primera cuestión, concuerdo con la que propiciara el Dr. Caneo.----------

----

------ Con lo que se dio por finalizado el acto. Se deja constancia que la presente se dicta con dos miembros de la Sala Civil, por haberse obtenido la mayoría y por encontrarse el Sr. Ministro Dr. José Luis Pasutti, en uso de licencia (art. 28 de la Ley V N° 3 y lo dispuesto en el punto 4° última parte del Acuerdo N° 3204). Se acuerda dictar la siguiente:--

---------- **S E N T E N C I A** ----------

------ **1º) DECLARAR** la inconstitucionalidad del art. 2° del Decreto Nacional N° 2014/2004.----------

----

------ **2°) REVOCAR** parcialmente el fallo apelado para reducir la indemnización establecida en primera instancia con fundamento en el art. 4° de la Ley 25972 y fijarla en la suma total de PESOS TRECE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA ($ 13440), quedando firme

///

todo lo demás que no fuera materia de agravios.----------

------ 3°) **IMPONER** las costas por la intervención ante este Tribunal en el orden causado (art. 69, 2do. párr., CPCC).----------

------ 4°) **REGULAR** los honorarios correspondientes al Dr. L. Á. N., por su labor en esta instancia, en un 30 % de los que a su favor fueran fijados por su intervención en primera instancia (art. 13, Ley XIII N° 4).----------

------ 5º) **REGISTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase.----------

Fdo. Dr. Daniel Luis CANEO – Dr. Fernando S. L. ROYER.
Recibida en Secretaria el 25-09-2012.
Registrada bajo el N° 08/S.R.E./12 Conste.
Fdo. Dra. Carmen Velez - SECRETARIA

///