En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de agosto del año dos mil veintiuno, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de modo remoto del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL y para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"H., S. L. C/ G., N. G. S/ Cobro de pesos e indem. de ley" (Expte. N° 51 - Año 2021)** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N° 10.168/18), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN**: ¿Son justos los honorarios regulados que han sido apelados? **TERCERA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 341.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. A fs. 307/313 la jurisdicción de grado dictó sentencia definitiva la que fue apelada a fs. 314 por la parte actora y a fs. 316 por la demandada, recursos concedidos a fs. 315 y 318 1° párrafo respectivamente.

A fs. 317 la parte demandada apela por altos los honorarios regulados a los letrados y a los peritos, recurso concedido a fs. 318 2° párrafo. 408.

2. La sentencia. Textualmente el pronunciamiento de grado dispuso fallar: "1º) Haciendo lugar parcialmente a la demanda, y en consecuencia, condenando a N. G. G., CUIT X. a abonar a S. L. H., CUIL X., dentro del quinto día y mediante depósito judicial la suma de PESOS que determine un perito contador en la etapa de ejecución de sentencia, conforme los

lineamientos dispuestos ut supra y con más los intereses determinados en el Considerando 7, descontando las sumas percibidas en sede administrativa, conforme lo dispuesto en el Considerando 4.

2°) Intimar a la parte demandada a que, en el término de diez (10) días de quedar firme la presente sentencia haga entrega a la Sra. S. L. H., CUIL X., del certificado de trabajo ajustado a los términos de la presente sentencia, bajo apercibimiento de astreintes (804 del CCyCN)".

Las costas fueron impuestas a la demandada "en su objetivo carácter de vencida (arts. 57 Ley XIV N°1)", regulándose honorarios de la siguiente manera: "…de la representación letrada de la parte actora, Dr. E. M. C., en el 19%; los de la representación letrada de la parte demandada, Dr. L. A. N. y M. C., en el 17% en conjunto y proporción de ley; y los del perito calígrafo R. C. S. en un 4%; porcentuales que serán calculados sobre el monto del proceso, capital más intereses, con más el IVA pertinente, teniendo presente el mínimo legal de 20 JUS. Para ello, he tenido en cuenta la extensión, calidad e importancia de los trabajos desarrollados, así como las etapas cumplidas (arts. 6, 6 bis, 7, 8, 9, 39, 60 y concs. Ley XIII N°4 y Ley XIII N°15; 22 y 23 de la Ley XIII N° 18)".

La integración de los considerandos de la sentencia, permite advertir que la sentencia primeramente hizo lugar al reclamo relativo a la categorización y la jornada laboral de la actora, de lo cual, ya en segundo término, se derivaron las diferencias salariales por los rubros, preaviso, SAC sobre preaviso, indemnización artículo 245 LCT, vacaciones proporcionales y SAC sobre vacaciones proporcionales.

3. **Los agravios de la parte actora.** La parte actora se agravia por cuanto la sentencia dispone no hacer lugar a la indemnización agravada dispuesta por el artículo 2 de la Ley 25.323.

Pone de relieve, que tal como consta a fs. 6, la actora reclamó el pago de la indemnización final aun adeudada, luego del pago parcial de la misma.

4. **Los agravios de la parte demandada.** La parte demandada se agravia con base en tres tópicos.

El primer de ellos, es el relativo a la carga horaria de la jornada laboral de la actora.

En este sentido, la sentencia tuvo por cierto que la jornada laboral era de 8 horas diarias. Ello, en su concepto, no solo no se sustenta en los testimonios, sino que contradice el resultado de la pericial caligráfica.

En segundo término, cuestiona la categoría en la cual la sentencia emplaza a la parte actora Categoría B Nivel 4 del CCT 389/04.

En tercer lugar, cuestiona, la procedencia de la multa dispuesta por el artículo 45 de la Ley 25.345, con motivo de que lo consignado en el certificado de trabajo, a su criterio, refleja la realidad de la relación laboral.

5. **Suficiencia de los agravios.** Los agravios refieren a la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores del judicante de grado que son considerados como causa eficiente de dichos agravios, por lo tanto, constituyen una crítica suficiente, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC lo que habilita su estudio.

6. **Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones**. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos

que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

7. El tratamiento de los agravios de la parte actora.

7.1. El agravamiento de la indemnización dispuesto por el artículo 2 de la Ley 25.323. La sentencia niega el agravamiento de la indemnización con base en que no se habría acreditado en forma fehaciente la intimación exigida por la ley.

Sin perjuicio de que tal como la recurrente lo pone de relieve, a fs. 6 se encuentra acreditada la intimación, es criterio pacífico de esta Alzada que el agravamiento en cuestión solo procede cuando exista incumplimiento total en el pago de las indemnizaciones debidas.

Considero que la multa del art. 2, de la Ley 25323 cuenta con un propósito concreto y definido, cual lo es, desalentar o evitar que la parte patronal demore arbitrariamente en el tiempo el pago de sus acreencias al dependiente.

En este sentido enseña Grisolía que "el objetivo perseguido es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. La sanción no se vincula con la causa del despido: se castiga la conducta dilatoria que genera gastos y pérdidas de tiempo" (Grisolía, Julio Armando, *"Derecho del trabajo y de la seguridad social"*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 2003, Cap. XVI, subacápite "*Incremento indemnizatorio del art. 2 de la ley 25323"*)

Con relación a ello, el Excmo. STJ de esta Provincia ha resuelto con relación a la interpretación de esta norma que "la sanción pecuniaria de carácter punitivo prevista en el dispositivo legal de análisis, no tiene su causa fuente en la propia extinción injustificada del vínculo laboral sino en la mora del empleador en su obligación del pago de la indemnización por despido incausado, extremos que deben acreditarse en la *litis* para la operatividad de la sanción" (STJ Chubut, Sala Civil, 30/5/06, decisión unánime liderada por el voto del Dr. PASUTTI, en autos "H., J. A. y otros c/ DLS A. L., Suc. A. s/ Demanda Laboral (Indemnizaciones)", registrada bajo el N° 06/S.R.E./06)

Cabe concluir, que el pago defectuoso o parcial de las indemnizaciones no constituyen supuestos fácticos de la misma, criterio que ha sido jurisprudencia de este Tribunal en otra composición al dictar sentencia en

autos, “R., M. E. c/ C. L. D. P. D. S. P. Y V. D. P. M. -S.- s/ cobro de pesos e indemnización de ley” CAPM, Sentencia Definitiva Registrada bajo N° 07/15 SDL.

En los presentes obrados, la misma parte actora en la demanda reconoce que ha existido un pago previo al inicio de las actuaciones judiciales, v.gr. “las sumas de dinero abonadas serás tomadas a cuenta de lo que real y legalmente le adeuda su ex empleador” (fs.74).

Tengo por acreditado en consecuencia, que existiendo un pago aunque de naturaleza parcial, no se configura un hecho que amerite subsunción en la norma del artículo 2 de la Ley 25.323.

Con base en lo expuesto, el agravio será rechazado.

8. El tratamiento de los agravios de la parte demandada. Tal como se lo puso de relieve, los agravios de la parte demandada pasan por tres diferentes argumentos, a saber, la jornada laboral de la actora, su categoría y la indemnización del artículo 45 de la Ley 25.345.

Para clarificar conceptualmente la cuestión, tal como se lo puso de relieve en el punto 2 de este voto, las diferencias salariales por la cuales la demandada fue condenada encuentran su fundamento en los tópicos relativos a la categorización y la jornada laboral de la actora.

Visto que estas últimas son precisamente materia de agravio, la suerte del reclamo por las diferencias salariales por los rubros preaviso, SAC sobre preaviso, indemnización artículo 245 LCT, vacaciones proporcionales y SAC sobre vacaciones proporcionales, por las que el demandado G. fue condenado, depende directamente del resultado de las dos reseñadas cuestiones: la categorización y la jornada laboral de la actora.

8.1. La jornada laboral. La sentencia postula que la demandada no ha demostrado la existencia de una relación de trabajo por tiempo parcial, lo cual supone una excepción al régimen general de jornada completa.

Se hace fuerte en una rotunda premisa según la cual es el principal quien debe probar la excepcionalidad.

El régimen de la jornada parcial se encuentra regulado en el art. 92 ter, a renglón seguido del contrato por tiempo determinado, del cual la ley se ocupa en el art. 92 bis., normas todas insertas en el título "Modalidades del contrato de trabajo".

La excepcionalidad de la jornada de trabajo debe ser acreditada por el principal, y sin perjuicio de las testimoniales aportadas en autos y la prueba pericial de fs. 216/221, dio cuenta que las firmas insertas en las planillas de horarios, cuya autoría había sido desconocida a fs. 163, correspondían a la parte actora, es lo cierto que la modalidad contractual que supone un régimen de excepción no ha sido instrumentada por escrito.

En este sentido, se ha sostenido que el criterio jurisprudencial es que si la demandada no aporta el instrumento por el cual se habría pactado la modalidad, la relación habida entre las partes debe ser considerada como de tiempo completo (DE MANUELE, Abel Nicolás, "Jornada de Trabajo y Descansos: Análisis Doctrinario y Jurisprudencial", Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2013, pág. 213, en donde se cita como fuente a la Sala X de la CNAT, en autos "P., M. c/ O. V. SA s/ DESPIDO).

A ello debe ser adunado que conforme surge de fs. 1/14 la demandada registró en AFIP la existencia de un contrato de trabajo por temporada, sin hacer referencia alguna a la modalidad que en el agravio invoca, lo cual sella la suerte del embate analizado.

Por lo expuesto, el agravio será rechazado.

8.2. La categoría laboral. Conforme surge del cotejo de la demanda (fs. 73/80), la parte actora ha formulado su planteo en orden a que se desempeñó en la categoría MUCAMA (Nivel 4, categoría B). Empero con posterioridad no efectuó ninguna descripción de los hechos concretos que la Señora H. obraba, los cuales deben ser la base del pedimento.

La sentencia emplaza a la actora en el escalafón "Mucama Categoría B Nivel 4".

El tópico fue cuestionado por los agravios de la parte demandada.

A los efectos de la determinación de la categoría laboral, no basta la mera enunciación, ni tampoco la sola referencia a la norma que describe las tareas realizadas por los trabajadores que pertenecen a una categoría, para tener por operado el encuadramiento. Esto es así, porque las descripciones de las leyes y los convenios describen en abstracto, en tanto que los procesos judiciales requieren de la alegación precisa de hechos concretos, que son los únicos susceptibles de posterior prueba.

El proceso pone a las partes en una situación dialéctica que exige que en las distintas etapas que lo componen, se verifiquen algunos actos que darán a la contraria la posibilidad de articular defensas que guarden relación de adecuación con lo planteado.

En este orden, la enunciación fáctica de aquellas acciones que configuran las tareas que deban ser subsumidas por la jurisdicción judicial en la descripción de la norma, es un componente sustantivo de la demanda, el cual no puede ser complementado, ni pueden ser sus déficits subsanados en instancias posteriores.

Los hechos son el presupuesto fáctico sobre el que habrá de versar posteriormente la prueba. La instancia probatoria debe acreditar los hechos, estando vedado que los mismos sean postulados en ese momento del proceso

No surge de la forma en la cual fuera planteada la demanda en el expediente que se encuentren explicitadas las razones por la cuales la parte actora considera que se hallaba categorizada en el segmento MUCAMA (Nivel 4), hecho este que imposibilita el juzgamiento de tal extremo, con base en el principio de congruencia derivado del artículo 18 de la CN.

Con fundamento en lo expuesto, el agravio será acogido.

8.3. La indemnización del artículo 45 de la Ley 25.345. La quejosa aduce que la certificación se ajustó al marco en el cual se desarrolló la relación laboral.

La actora en su reclamo postula que la demandada no ha cumplido con lo que establece la Ley 24.576 en lo que hace a manifestar si la Señora HUNCAPAN realizó mientras se desempeñó a órdenes del principal, cursos y acciones de capacitación (fs. 77 en el 5° párrafo). La demandada manifestó que entregó en la Secretaría de trabajo, delegación Regional Puerto Madryn, las constancias requeridas, y que las mismas se ajustan a derecho (fs. 128/128 vta.).

Del cotejo de las constancias obrantes a fs. 15/20, no se advierte que la demandada haya dado cumplimiento a la manda de la ley 24.576. Ello es así, visto que no se ha hecho mención alguna a la realización de cursos y acciones de capacitación.

Con fundamento en lo señalado el agravio será rechazado.

9. Conclusión. Visto que ambas partes han apelado el decisorio, corresponde: A) Rechazar el recurso incoado por la parte actora en su totalidad; B) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la demandada, en cuanto puso en crisis con éxito lo establecido por la sentencia de grado en lo relativo la categoría. En consecuencia, corresponde revocar la condena en la parcela que manda llevar a cabo la liquidación sobre la base de la categoría consignada en la sentencia, debiendo el perito

contador tomar por base para el cálculo de las diferencias salariales (sobre los rubros, preaviso, SAC sobre preaviso, indemnización artículo 245 LCT, vacaciones proporcionales y SAC sobre vacaciones proporcionales), el valor hora que surge de los recibos de sueldo aportados a fs. 21/72, multiplicándolo por la cantidad de horas mensuales del régimen de jornada completa; y, C) Confirmar la sentencia en todo lo demás que decide.

10. Readecuación de costas. Tratándose de una resolución que sin perjuicio de revocar parcialmente la sentencia apelada, no altera en sentido sustancial lo resuelto por el Señor Juez de grado, no corresponde la readecuación del artículo 282 del CPCC.

11. La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina J. y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "N., Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, considero que corresponde: A) Por el recurso interpuesto por la parte actora, imponer las costas a la apelante vencida conforme el criterio objetivo de la derrota (art.57 Ley XIV N°1); B) Por el recurso interpuesto por la parte demandada, imponer las costas a la apelante en un 70% y en un 30% a la actora. (art.57 Ley XIV N°1, arts. 69 y 72 CPCC).

12. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Con fundamento en lo señalado corresponde: A) Por el recurso interpuesto por la parte actora regular los honorarios del Abogado E. M. C. en el 25% y los del abogado L. A. N. en el 30%; y, B) Por el recurso interpuesto por la parte demandada, los correspondientes al Abogado L. A. N. en el 28% y los del Abogado E. M. C. en el 30%. En todos los casos sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

El Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil ha desarrollado en el voto precedente los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por los recurrentes como sustento del recurso que se les concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me aboque directamente al tratamiento de los agravios que exponen los apelantes.

2 – Tratamiento de los agravios de la parte demandada

2.1- Indebido encuadramiento de la actora en la categoría "Mucama - Nivel 4"

La discusión está centrada en si le correspondía a la actora la categoría de "Mucama Nivel 4" conforme al CCT N° 398/04

Considero que el camino correcto y directo para dirimir el tema es determinar qué ha dicho la propia actora en su demanda con respecto a la naturaleza de las funciones que cumplía para la demandada. Es necesario constatar en qué ha fundado la reclamante su afirmación expresada en el escrito inicial en cuanto a que "*... la actora durante todo el tiempo que laboró para el demandado, cumplió tareas de mucama…"* (conf. fs. 73, 6º párrafo). Luego de ello el reclamante manifiesta que "… *teniendo en cuenta la actividad desarrollada por la demandada y las tareas realizadas por la actora, la relación laboral, está regulada dentro del CCT 389/04 del gremio UTHGRA, donde la actora posee la categoría de Mucama (Nivel 4) …"* (fs. 73 vta. 2º párrafo). Nada más dice. No describe ni detalla las tareas que realizaba, ni explica cómo las realizaba.

Ante este panorama, tengo para mí que juegan aquí los tradicionales e indiscutidos principios procesales relacionados con la demanda y su importancia. La promoción de la demanda es un acto de singular

trascendencia dentro del proceso; mediante ella se pone en ejercicio la acción ("pretensión") reclamándose ante el órgano jurisdiccional una decisión favorable, y así, la petición que involucra - en la cual se centra la voluntad postulatoria del actor— tiene la virtualidad de fijar sus propios límites, enmarcando, por lo demás, la contestación de la misma o reconvención del demandado, con lo que se vienen a conformar los términos de la relación procesal, de manera tal que, en adelante, tanto la producción de la prueba como la sentencia de mérito han de ajustarse al contenido de aquélla (arts. 330, 354, 355, 362 y 163, Cód. Proc.) (conf. MORELLO - PASSI LANZA – SOSA - BERIZONCE, *"Códigos Procesales"*, 1ª ed., T. IV, p.220 "B"; Cám.Apel.Junín, ED 78-684; Cám 2ª, Sala I, La Plata, C. B-44.581, reg. int. 78/78; Cám.Apel.Mercedes, Sala I, ED 107-782).

Nuestro proceso (al igual que todos los modernos), lo es "de demanda". Es así que el órgano judicial debe ceñirse a los límites que le presentan los titulares de la acción o de la excepción, no pudiendo el juzgador extenderse más allá en su consideración para conocer o modificar la realidad. Es decir que el juzgador queda inhibido para entender, en el caso, sobre una cosa distinta para la que el actor, o en contradicción con éste el demandado, hubieren requerido su intervención (conf. SCBA, Ac. y Sent. 1972, v. III, p.389 o DJBA, V. 98, p.113 o LL 150-723, 30.190-S).

La demanda es así una parte esencial del proceso, constituyendo una etapa clara y definida cuyos presupuestos están determinados en el artículo 333 del CPCC provincial, de modo claro y concreto. En síntesis, el contenido de los mismos gira sobre: quién pide, contra quién, en qué derecho o título se funda, qué cosa pide y ante quién.

Se requiere, así, no sólo la designación de las partes y sus domicilios respectivos (art. 333, incs. 1° y 2°), sino la mención clara de la cosa demandada, con toda exactitud (inc. 3°), la relación apropiada de los hechos

en que se funda (inc. 4°), la mención sucinta del derecho (inc. 5°) y la petición expresa en términos inequívocos y positivos (inc. 6°).

La cosa demandada debe ser cuidadosamente designada y es así que el inciso 3° del artículo 330 de la legislación adjetiva edicta sobre el particular que debe mediar una designación exacta. Ello requiere la suficiente claridad y precisión tendiente a caracterizar la petición (conf. Cám. 2ª, Sala I, La Plata, C. B-47.161, reg. int. 78/80; JA 1982, II, p. 34 o DJBA, 121, p. 250). Ello encuentra su primigenia raíz en el respeto a la garantía de la defensa en juicio, posibilitando que el emplazado adopte una determinada postura, conociendo con pulcritud los motivos y los límites en que se debate la aspiración del pretensor convocante (art. 18, Const.Nac.).

El libelo de inicio debe, por lo tanto, ser redactado en forma clara y precisa, de manera que surjan nítidamente las distintas peticiones, las cuales pueden ser principales y accesorias. Las primeras son las que indican el objeto de la demanda, y las segundas las que el actor puede agregar a las principales, siempre que haya conexidad, pero sobre las cuales el sentenciante no puede pronunciarse si no han sido formuladas expresamente. Ello tiene suma importancia porque a tales términos debe ajustarse la sentencia (conf. Cám.Nac.Esp.Civ.Com., Sala IV, 30/02/79, ED 85-779).

Dentro de los elementos de la pretensión, denomínase objeto *(petitum)* al efecto jurídico que mediante ella se persigue y, por eso, la ley procesal exige que la demanda contenga *"la petición en términos claros y positivos"* (art. 330, inc. 6°, Cód. Proc.), pues es sobre esa petición que se debe pronunciar el juez, quien deberá dictar decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio. La petición contribuye así a determinar el objeto del litigio, y debe ser formulada con precisión no tratando de encubrir, con alusiones ambiguas, variaciones que suponen un medio indirecto de sorprender la buena fe del demandado, perjudicando su

defensa, resultando esencial que los hechos en que se asienta el *petitum*, hayan sido enunciados claramente y de modo positivo (conf. MORELLO, *"Cód.Proc.Civ.Com."*, T. IV-B, pág.50, edit. Platense).

Viene al caso destacar que, de igual manera, el art. 45 de la Ley XIV Nº 1 –en lo que aquí interesa— establece con total precisión que *"La demanda deberá contener: ...3) Designación precisa de lo que se demanda; 4) Las cuestiones de hecho y de derecho, expuestas en forma clara…"*.

Lo hasta aquí expuesto me lleva a verificar qué ha peticionado la actora con relación a su "categoría" profesional en la relación laboral mantenida con la demandada. De todo el texto de la demanda no surge que la reclamante haya especificado los supuestos de hecho por los cuales debió haber sido encuadrada en la categoría de convenio citada. Nada se explicó respecto de las circunstancias fácticas específicas que determinarían su encuadramiento en una categoría distinta a la registrada.

Así, la jurisprudencia ha establecido que una orfandad de dichas características "…*no puede ser subsanada por la prueba que se produzca en el pleito, toda vez que, precisamente, ésta únicamente debe producirse respecto de los hechos que aparecen controvertidos en la traba de la litis formada por los términos de la demanda y de la respectiva réplica, que conforman el tema de debate sobre el cual se debe dictar sentencia. Conforme lo señalara Centeno (El Procedimiento en la Provincia de Buenos Aires. p. 94 y ss.), la demanda determina la apertura de la instancia, y deja fijados los límites de la acción y su naturaleza; y a éstos se debe supeditar la contestación de la demanda y la sentencia. De modo que el juez o tribunal no puede apartarse de los términos en los que quedó trabada la litis porque allí quedan fijados en forma definitiva los temas de la controversia, que no pueden —luego— ser alterados (cfr. art. 34, inc. 4 y 163, inc. 6 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación)*…" (conf. CNTrab., Sala V, 30/12/2020, *"Rodríguez, Andrea Verónica*

c. IRSA Inversiones y Representaciones S.A. y otros s/ despido", La Ley Online: AR/JUR/78737/2020).

Lo cierto es que, tal como he indicado al comienzo del presente apartado, surge de la lectura del libelo de inicio que no han sido suficientemente expuestas las razones o circunstancias por las que se consideraba que el encuadre de la categoría convencional de la actora no era el apropiado, lo cual imposibilita el juzgamiento que resulte válido al respecto por aplicación del principio procesal de congruencia que tiene raigambre constitucional (art. 18 CN).

Atento el razonamiento que he desarrollado, la cuestión a decidir queda perfectamente clarificada y es mucho más simple que el camino elegido por el sentenciante, el cual –adelanto— no comparto. Y no lo comparto porque el Sr. Juez a quo se detuvo a analizar la producción de la prueba testimonial relacionada con las funciones que cumplía la actora para la demandada para así decidir si le correspondía la categoría de "Mucama – Nivel 4", cuando la propia actora no fundamentó la razón por la cual le correspondería dicha categoría. Adviértase que el reclamo en este aspecto tampoco fue fundado fácticamente por el empleado al realizar la intimación postal extrajudicial obrante a fs. 02 de autos.

Por lo tanto, si no existió una petición fundada desde el punto de vista fáctico, la sentencia no debió considerar ni resolver la cuestión ya que lo impide el respeto al principio de congruencia (conf. art. 165, inc. 6° y concs. CPCC).

La mera invocación de una norma no es suficiente para fundar un reclamo. Es importante recordar que la carga principal de las partes es relatar los hechos ya que, aún cuando exista un error en las normas invocadas por las mismas, es al juez a quien corresponde finalmente encuadrar jurídicamente el reclamo, pero siempre en base a la base fáctica expuesta por las partes.

En consecuencia, entiendo que corresponde admitir el agravio en tratamiento y revocar el decisorio en crisis en este punto en cuanto decidió que a la actora le corresponde ser incluida en la "… *categoría "B" nivel 4 del CCT 389/04*…" (conf. fs. 310 vta., 4º párrafo) dado que ello no fue materia de petición fundada en el escrito inicial por parte de la reclamante (conf. art. 165, inc. 6°, 333 y concs. CPCC y art. 45 y concs. Ley XIV Nº 1).

Atento los fundamentos expuestos, propongo al Acuerdo admitir el agravio en tratamiento, revocándose el decisorio en crisis en la cuestión aquí considerada.

2.2 – <u>La jornada de trabajo</u>

Se agravia la apelante respecto a "…*la jornada de trabajo en base a la cual se admite la demanda de la actora*…" (fs. 322 4º párrafo). Ello es así, atento que el sentenciante en su decisorio concluyó que "… *no habiendo probado la accionada que la actora prestó S. a tiempo parcial, en atención a lo dispuesto por el art. 92 ter de la LCT, el empleador debe abonar la remuneración correspondiente a la jornada completa*…" (fs. 310 vta. 1º párrafo).

Refiere en sus agravios la demandada que la sentencia no resulta una derivación razonada del derecho por considerar que no se encuentra acreditado en autos la jornada laboral denunciada por la accionante en su escrito de inicio. Para ello, contrapone la prueba testimonial con los registros de ingreso y egresos adjuntados y, asimismo, destaca la normativa convencional aplicable al caso (CCT 389/04, art. 8.1) que permite, según afirma, asignar a los dependientes jornadas reducidas.

Previo a seguir avanzando en el análisis del agravio aquí tratado, corresponde establecer como ha quedado trabada la litis en la cuestión traída a revisión a fin de establecer el marco normativo aplicable.

Tal como destaca el Magistrado de grado en su decisorio, la actora en su escrito de demanda "… *narra que la jornada de labor que desarrolló durante todo*

el tiempo de la relación laboral fue de seis horas diarias, seis días a la semana. Explica que se le abonaba a la accionante un salario menor al que legalmente correspondía, por la incorrecta registración de su jornada laboral y que teniendo en cuenta que la actora laboraba seis horas por día, sus haberes tendrían que haber sido abonados por jornada completa, de conformidad con el art. 92 ter de la LCT…".

Por su parte, en la contestación de demanda, la apelante fijó posición indicando que es posible "*…que el empleado cumpla jornadas de labor de diferentes extensiones, debido "… a los requerimientos operativos del servicio a brindar…"* ya que ello "*…es expresamente admitido por el CCT 389/04 en su disposición 8.1 con remisión al art. 198 de la LCT…*" (ver fs. 127 vta./ 128).

El citado art. 8.1 del CCT 389/04 establece que "… *conforme las facultades reservadas por el artículo 198 de la L.C.T., las partes acuerdan que las empresas podrán contratar personal en relación de dependencia de acuerdo a las distintas modalidades previstas en la presente convención colectiva de trabajo, para ser asignado a esquemas de jornada laboral administrados sobre semanas de seis días laborables y en base asignaciones de tareas diarias —jornada garantizada— inferiores a las 8 (ocho) horas. En ese sentido y bajo este régimen, podrán asignarse jornadas reducidas de entre 7 (siete) y 4 (cuatro) horas de tareas. En tales casos el jornal se adecuará, proporcionalmente al tiempo efectivo trabajado. El personal efectivo pero de trabajo discontinuo, que hubiera sido contratado en tal modalidad, percibirá su jornal proporcional a los días trabajados. En ambos casos el salario devengado será la base sobre la cual se retendrán y calcularán los aportes y contribuciones con destino al régimen de la seguridad social. Los trabajadores que se desempeñaran bajo la modalidad de jornada reducida, tendrán prioridad para la cobertura de vacantes similares de jornada completa de extensión…*".

Adelanto que el agravio no tendrá favorable acogida. De las constancias de autos surge que la accionada ha invocado la existencia de una jornada reducida sin denunciar o individualizar cual ha sido la extensión de la misma. Si bien ello sería motivo suficiente para fundar su rechazo -por

similares motivos a los indicados al tratar el agravio anterior- considero pertinente avanzar en el análisis atento que, aún de haberlo realizado, no variaría la conclusión a la que arribo.

La Corte de Justicia de la Provincia de Salta aclara que "… *la procedencia de la modalidad del contrato a tiempo parcial solo puede ponderarse a la luz de lo conceptualizado como jornada normal o legal para la actividad de que se trate, y al ser la jornada reducida un supuesto de excepción de acuerdo con lo prescripto por el art. 198 de la L.C.T., no solo exige una prueba fehaciente en tal sentido sino que corre a cargo del empleador su acreditación, toda vez que tanto desde el punto de vista del principio protectorio como desde la óptica de la carga dinámica de las pruebas, es esa parte la que habrá de contar con los elementos suficientes para demostrarla*…" (conf. Corte de Justicia de Salta, 11/09/2020, *"Aramayo, Carlos Adrián c. Magiana S.A.; INC S.A. s/ recurso de inconstitucionalidad"*. La Ley Online: TR La Ley AR/JUR/72261/2020).

Se entiende por contrato de trabajo a tiempo parcial aquella "… *modalidad de trabajo en que la prestación laboral se realiza dentro de un horario sensiblemente menor al normal. Esta reducción se configura por la voluntad de las partes e implica un desempeño regular, no accidental ni esporádico, por lo que no debe ser confundido con otras modalidades como el eventual, de temporada, etc.* …" (ver FELDMAN, I., *"La duración del trabajo"*, pág. 39, Librería Editora Platense SRL, La Plata, 1987).

Así la jurisprudencia ha destacado que "… *el accionado al invocar la existencia de un contrato de trabajo a tiempo parcial, asume la carga de demostrar esta modalidad especial, por aplicación analógica del art. 92 LCT*…" (conf. Cám.1ª.Trab.Mendoza, 17/02/2021, *"Amarfil, Pedro A. c. Milazzo S.A. s/ Despido"*, La Ley Online: TR La Ley AR/JUR/7291/2021).

Es que "… *la prueba del contrato "a tiempo parcial" corre a cargo de quien lo invoca, pues si bien art. 92 ter de la LCT no consagra presunción alguna al respecto, la jurisprudencia ha entendido que tratándose de una modalidad especial o*

"excepcional" de contratación, el empleador que alega una contratación en esos términos debe acreditarlo… (art. 377 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación …" (conf. CNTrab, Sala VI, 29/10/2020, *"Cifuentes González, Cielo Yulerci c. Buttpor S.R.L. y otros s/ despido"*, La Ley Online: TR La Ley AR/JUR/58955/2020).

En igual sentido, se ha establecido que "…*en lo que hace a la duración de la jornada, la carga probatoria de la demostración de jornada reducida corresponde a la empleadora. Ello, en razón de que lo que la ley presume como principio general es la jornada normal de trabajo y quien pretenda alegar una jornada de excepción debe demostrar en forma fehaciente*…" (conf. Cám.Laboral.Corrientes, 06/11/2020, "*Correa, Carlos Eduardo c. Supermax S.A. y/o q.r.r. s/ Indemnización laboral"*, La Ley Online: TR La Ley AR/JUR/81581/2020).

Por su parte, la doctrina nos aclara que "… *por si alguna duda quedara acerca de la carga y forma de la prueba, el legislador de la época en que se modificó la regulación del contrato de trabajo a tiempo parcial, es el mismo que modificó el art. 9 de la LCT, reconociendo en forma expresa que la duda que mayormente beneficiaba al empleador era la duda en relación a la apreciación de la prueba y no la de la interpretación de la ley, lo que ante la duda llevaba a lo que era una costumbre, fallar in dubio pro empresario (aun en contra del principio protectorio). Por ello, y como vengo planteando, la presunción en materia de prueba contenida en el art. 9 RCT, derivada del art. 14 bis CN, resulta aplicable en relación al contrato de trabajo a tiempo parcial, debiendo en caso de duda acerca de la existencia de un contrato de trabajo a tiempo parcial, considerar la existencia de un contrato de tiempo indeterminado a tiempo completo o, en algunos casos, una jornada reducida no encuadrable en el supuesto del art. 92 ter LCT*…" (conf. SERRANO ALOU, S., *"El artículo 92 ter de la LCT luego de la reforma de la ley 26.474"*, LLNOA, 2011 (noviembre), 1057, La Ley Online: AR/DOC/3744/2011).

Es por ello que la doctrina destaca que si bien la presente modalidad "… *no requiere ninguna instrumentación escrita, aunque como bien se señala, su necesidad surgiría por una regla de conveniencia de las partes.; no obstante, la obligatoriedad de su registración como tal en los libros laborales*…" (conf. ALTAMIRA GIGENA, R. E., *"Ley de Contrato de Trabajo: Comentada y concordada"*, Tomo I, pág. 578, Edit. Errepar, Bs. As., 2011) y, asimismo, "… *a la AFIP se le informa, al momento de dar el alta del trabajador, en "Mi simplificación", la modalidad contractual elegida…"* (conf. FERNÁNDEZ MADRID, J. C., *"Ley de Contrato de Trabajo"*, T. II, pág. 1059, Edit. Erreius, Bs. As., 2018).

Si bien las partes no formalizaron por escrito el contrato, en las presentes actuaciones obran agregadas las constancias que dan cuenta de lo que fuera informado a la autoridad fiscal tanto al inicio como al final de la relación.

Así se observa que tanto de la constancia de Alta y Baja de AFIP (fs. 13 y 14) como del Formulario F. 984 AFIP (fs 17/20) surge que el contrato fue dado de alta por el empleador ante dicha repartición con el Código de Modalidad de Contrato Nº 011 correspondiente al "Trabajo de Temporada". Más allá que del propio formulario F 984 surge que la actora se desempeñó en forma ininterrumpida durante toda la relación laboral -lo que desvirtúa tal encuadramiento- queda claro que, de haberse querido formalizar un contrato con la modalidad que se invoca en el escrito de responde, el Código 01 fue el que debió utilizarse ya que el mismo se corresponde con la modalidad de contrato "A tiempo parcial: Indeterminado/permanente".

Dicha falencia se ve replicada en parte en los recibos de sueldo agregados en autos, surgiendo de los mismos que la accionada indicó en forma indistinta la modalidad "A tiempo indeterminado" (recibos agregados de fs. 21 a 38) como de "Trabajo de Temporada" (recibos agregados de fs. 40 a 72).

Por su parte, la valoración que formula el apelante en cuanto a los testimonios, no logra desvirtuar el análisis del Sr. Magistrado de grado,

máxime cuando no procedió a impugnarlos en la instancia de origen en la oportunidad procesal oportuna.

Asimismo, las hojas anilladas (para el período 12/2013 a 12/2015) y sueltas (período 01/2016 - 09/2017) que harían de "Libro de Asistencia del Personal" y con las que la accionada intenta acreditar la jornada reducida -que reitero no ha sido individualizada en el libelo de responde— no reúnen los requisitos mínimos exigidos por la ley para ser llevados en forma. Desde ya, los registros deben contener la rúbrica de la autoridad administrativa del trabajo provincial, lo que "las hojas móviles" acompañadas no poseen.

En consecuencia, corresponde tener presente lo previsto por el art. 41 de la Ley XIV–1 en cuanto establece que "… *cuando en virtud de una disposición legal o reglamentaria de trabajo exista la obligación de llevar libros, registros o planillas especiales, y a requerimiento judicial no se los exhiba o resulte que no reúne las exigencias legales y reglamentarias, incumbirá al empleador la prueba contraria si el trabajador o sus derechos habientes prestan declaración jurada sobre los hechos que debieren consignarse en los mismos*…".

Habiendo realizado la actora la declaración jurada que exige el ordenamiento de rito --según obra a fs. 49 parráfo 3º *in fine*— no queda margen de duda respecto a que recaía en el empleador demandado acreditar su existencia.

Por lo tanto, no habiéndose descripto la extensión de la jornada reducida en el escrito de responde como, así también, el detalle previamente realizado de la numerosa cantidad de falencias y desprolijidades en materia registral y, bajo el halo de lo previsto en el art. 41 de la Ley XIV-1, corresponde confirmar lo resuelto por el Magistrado de grado en cuanto tiene por no acreditado la existencia de un contrato a tiempo parcial y, por lo tanto, ratificar la condena al empleador de abonar las diferencias remuneratorias e indemnizatorias reclamadas en base al salario correspondiente a una jornada completa el que, según indica la doctrina, "… *es la de ocho horas diarias o*

cuarenta y ocho horas semanales, que se denomina "diurna salubre"…" (ver PORRAS, A. R., *"Contrato de Trabajo a Tiempo Parcial"*, págs. 34/35, Edic. Jurídicas Cuyo, Mendoza, 1996).

2.3 – <u>Imposición de la multa del Art. 80 L.C.T</u>.

Agravia a la demandada la imposición de la multa prevista por el Art. 80 de la L.C.T. (conf. art. 45 Ley 25.345). Sostiene que ha cumplido con la obligación legal con respecto a la entrega de los certificados correspondientes.

Lo que hay que determinar aquí es si con la confección y entrega de la **"Certificación de S. y Remuneraciones" – PS.6.2 – de la ANSES** (obrante a fs. 15/16) **y el Formulario N° 984 de AFIP** (obrante a fs. 17/20) se cumplimentó por la patronal la obligación legal impuesta por el Art. 80 LCT.

Se ha dicho ya reiteradamente que el "Certificado" en cuestión debe

contener: a) tiempo de prestación de S., fecha de ingreso y de egreso (art. 80 LCT); b) naturaleza de los S., especificando la categoría o S. prestados (art. 80 LCT); c) constancia de los sueldos percibidos (art. 80 LCT); d) mención de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social, es decir, jubilaciones, asignaciones familiares y obras sociales (art. 80 LCT) y e) la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación (Ley 24.576, Título II, Capítulo VIII, LCT).

Teniendo en cuenta las exigencias legales, es evidente que la confección de los instrumentos obrantes en autos y que he precedentemente indicado no fue suficiente para cumplir con la manda legal.

La norma del art. 80 LCT es estricta al respecto, exigiendo que el empleador libre el certificado de trabajo con las constancias del caso entre ellas la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo

desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación y al mismo tiempo las constancias documentadas de los aportes; mientras ello no suceda, incumple con la norma (conf. CNTrab., Sala VI, 19/02/03, *"Soldavini, J.I. c/ ITM Arg. S.A. y Otro"*).

Es procedente destacar también que es criterio uniforme de este Cuerpo que el "Formulario P.S.6.2" de la ANSES en modo alguno constituye el certificado que exige el art. 80 de la L.C.T., por lo que ninguna relevancia tiene la documentación confeccionada por la empleadora y que obra incorporada en autos (fs. 15/20).

Surge de autos que en ningún momento la demandada acreditó debidamente en autos la entrega de la documentación que exige el art. 80 LCT y de allí la procedencia de hacer lugar a la indemnización a favor del actor prevista por el art. 80 LCT (conf. art. 45 Ley 25.345) decidida por el a quo.

Cabe analizar ahora si basta al empleador hacer entrega del citado **Formulario 984 AFIP** (fs. 17/20) para liberarse de la responsabilidad de abonar la indemnización prevista en el último párrafo del art. 80, LCT o si, por el contrario, debe además adjuntar otra documentación.

Al respecto, la doctrina destaca que adicionalmente se debe entregar el *"… certificado de trabajo propiamente dicho, es decir, aquel que utilizará el trabajador como referencia o antecedente para la obtención de un nuevo empleo: bastará con consignar en el mismo la fecha de ingreso, la de egreso (tiempo de servicio), la categoría, cargos, tareas (naturaleza de los S.) y la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación (conf. ley 24.576)…"* (conf. BALDIVIEZO, C. M., *"El cumplimiento de la obligación prevista por el art. 80 de la L.C.T. y su intrínseca vinculación con normativa de la A.F.I.P. y de la A.N.S.E.S."*, DJ 25/06/2014, 1, DT 2014 (julio), 1782, LLOnline AR/DOC/1119/2014).

El citado certificado de trabajo está dirigido a que el trabajador pueda exhibirlo en las entrevistas laborales para obtener un nuevo empleo. Esto es así dado que normalmente el mismo está confeccionado en hoja con membrete de la empresa, consignándose expresamente allí: a) el tiempo de servicio, (fecha de ingreso y egreso), b) naturaleza de los S., (categoría del trabajador o las posiciones ocupadas), c) remuneraciones percibidas, d) aportes y contribuciones efectuadas a los organismos de seguridad social y e) calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados.

Dicho certificado, no ha sido confeccionado por el demandado. Corresponde destacar que el mismo reviste el carácter de carta de presentación del trabajador que otorga el empleador y, es por ello, que la ley aclara que en el mismo no debe consignarse la forma o causa de la finalización del vínculo laboral, ya sea una renuncia, despido o cualquier otro motivo.

Además de lo apuntado, es de destacar que la ley exige que el Certificado contenga la "calificación profesional" obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados. Este recaudo también brilla por su ausencia y no puede suplantarse por la "Categoría Profesional" que surge del documento obrante a fs. 17/20. Son dos elementos distintos.

Por lo tanto, es de toda evidencia que dichos documentos no constituyen ni reemplazan al "Certificado" que debe entregar el empleador al dependiente cuando concluye el vínculo laboral y que prevé el Art. 80 LCT.

Encontrándose indubitado que dicho certificado no ha sido ni confeccionado ni entregado, cabe concluir que el agravio no tendrá favorable acogida.

3 - <u>Tratamiento del agravio de la parte actora</u>

Rechazo de la aplicación de la multa del art. 2º Ley 25.323

La queja de la actora está dirigida a la decisión de la a quo en cuanto desestimó la aplicación de la multa que establece la norma del art. 2 de la Ley 25.323. Basa su postura en que las indemnizaciones que establecen los arts. 232, 233 y 245 de la LCT fueron abonadas de modo insuficiente.

La norma del art. 2 de la Ley 25.323 impone una sanción indemnizatoria al empleador cuando en forma injustificada obligue al dependiente a iniciar acciones judiciales para obtener el cobro de las indemnizaciones de los arts. 245, 232 y 233 de la LCT. En el caso de autos no se discutió la falta de pago de las indemnizaciones por despido, sino que se trató de un debate vinculado al correcto monto de las mismas y de la base salarial que debía considerarse para efectuar el cálculo. Demás está decir que la propia actora reconoció que la empleadora abonó una suma en concepto de liquidación final y dicha suma fue liquidada por la empleadora en función a lo que consideraba ajustado a derecho.

Lo expuesto me conduce a concluir que no encuentro en la conducta de la parte demandada la situación prevista por el art. 2 de la Ley 25.323. Debiendo recordar que estamos frente a una sanción y por ende de interpretación restrictiva, por lo que deben examinarse puntualmente todos los aspectos antes de aceptar su procedencia (conf. Cám. 6ª. Trab. Mendoza, 02/08/2013, LLOnline AR/JUR/40403/2013).

Es claro que la norma en tratamiento fustiga al empleador que de forma incausada e injustificada resiste el pago de la indemnización. En autos no se ha imputado la falta de pago por parte de la demandada sino las diferencias numéricas reclamadas por la actora, circunstancias que necesariamente condujeron a un proceso judicial contradictorio, en donde ambas partes ventilaron sus posiciones a los efectos de determinar la naturaleza y alcance de los eventuales créditos surgidos de la vinculación contractual. Por lo

tanto, toda vez que no se ha discutido aquí la falta de pago de las indemnizaciones por despido sino su monto y la base salarial que debía considerarse para su cálculo, he de coincidir con la Jueza a quo y con el voto que me antecede en que el reclamo indemnizatorio sustentado en el art. 2 de la Ley 25.323 no resulta procedente, máxime cuando la trabajadora ha reconocido haber recibido una suma en concepto de liquidación final, la que fue abonada por la empleadora en función de lo que consideró ajustado a derecho.

Es por ello que teniendo en cuenta que la demandada abonó, aunque en forma incompleta, las indemnizaciones derivadas del despido, resulta improcedente la aplicación de la multa del art. 2 de la Ley 25.323, la cual sólo procede frente a la omisión de pago de las indemnizaciones debidas, más no a liquidaciones insuficientes (conf. CNAT, Sala VIII, 18/07/03, Sent. 31.371; íd., íd., 29/07/09, LLOnline AR/JUR/27619/2009; TSJCórdoba, Sala Laboral, 21/12/2010, LLOnline AR/JUR/90067/2010; Cám.2ª.Trab. San Rafael, 14/12/09, LLGran Cuyo 2010 (mayo), 385; CNTrab., Sala VIII, 14/06/2010, LLOnline AR/JUR/33085/2010).

Por otra parte, dar una respuesta favorable a la pretensión del agravio produciría una limitación del derecho de defensa en juicio para el empleador quien, frente al riesgo de que se incrementen las indemnizaciones, deberá abstenerse de someter la cuestión a la consideración de los jueces (conf. CNTrab., Sala III, 30/04/08, IMP 2008-17 (Sept.), 1527; DIEGUES, J.A., *"Multas Laborales: Ley 25.323"*, La Ley 15/03/2010, 10).

Lo expuesto y fundamentado me conduce al rechazo del agravio en tratamiento.

4 – <u>Conclusión</u>

En razón de lo precedentemente expuesto y fundamentado es mi

conclusión que corresponde: a) **revocar parcialmente** la sentencia recurrida en cuanto ha admitido que la categoría laboral de la actora era la de "Mucama – Nivel 4"; b) **establecer** que el importe de condena con respecto a las diferencias salariales e indemnizatorias se liquiden en base al salario correspondiente a una jornada completa, la cual deberá ser cuantificada por un perito contador en la etapa de ejecución de sentencia tal como se resolvió en la instancia de grado y llega firme a esta instancia; y c) **confirmar** la sentencia en crisis en todo lo demás que ha sido materia de agravios. Es mi voto.

5 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

El alcance de la revocación parcial propuesta de la sentencia en crisis no amerita realizar la adecuación que establece el art. 282 del CPCC respecto de la imposición de costas y regulación de honorarios.

6 – <u>Las costas de la Alzada</u>

Resulta procedente imponer las costas de la Alzada de la siguiente forma:

A-) <u>Por el recurso interpuesto por la actora</u>: se le imponen a la recurrente en su condición de vencida (art. 69 CPCC). Corresponde regular los honorarios del letrado apoderado del actor, Dr. E. M. C., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los del Dr. Letrado L. A. N. apoderado de la demandada, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

B-) <u>Por el recurso interpuesto por la parte demandada</u>: teniendo en cuenta el resultado que ha tenido el recurso, se imponen en un 70% a la demandada y en un 30% a la actora (art. 72 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado del actor, Dr. E. M. C., en el 30% de los que les

correspondan por su labor en la primera instancia y los del Dr. L. A. N., letrado apoderado de la demandada, en el 28% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL,

dijo:

1.- El agravio relativo a los honorarios profesionales. La parte demandada apeló a fs. 317 los honorarios regulados a los letrados y a los peritos actuantes por altos.

Los honorarios de los letrados ya fueron materia de decisión en el punto 10, de la primera cuestión de este voto, razón por la cual deviene abstracto su abordaje en la presente.

A los fines de analizar la regulación de honorarios por los trabajos realizados en la Primera Instancia por el experto calígrafo, y teniendo especialmente en consideración la relevancia de la pericial caligráfica para la solución de la presente controversia, considero que el porcentual instituido por el *a quo* se

ajusta a derecho, por lo corresponde confirmar el decisorio de grado en este punto y con relación a los honorarios regulados
al perito calígrafo (Conf. arts. 5, 6, 8, 9, 38, 46 y 49 de la Ley XIII N° 4).

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL **POR LA AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

La parte demandada, por intermedio de su letrado apoderado, ha apelado la regulación de honorarios a los letrados y a los peritos actuantes por altos.

Los honorarios de los letrados ya fueron materia de decisión al analizar la primera cuestión de este voto, por lo que deviene abstracto su tratamiento.

En cuanto a la regulación de honorarios por los trabajos en la instancia de grado del experto calígrafo, y teniendo en cuenta la relevancia de la pericial caligráfica para la solución de la presente controversia, considero que los mismos se ajustan a las pautas de la Ley Arancelaria aplicables al caso y de allí que corresponda su confirmación por esta Alzada. Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr, Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A la **TERCERA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que en las presentes

actuaciones corresponde:

1. A) **RECHAZAR** el recurso incoado por la parte actora en su totalidad; **B) HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso interpuesto por la demandada, en cuanto puso en crisis con éxito lo establecido por la sentencia de grado en lo relativo la categoría. En consecuencia, corresponde revocar la condena en la parcela que manda llevar a cabo la liquidación sobre la base de la categoría consignada en la sentencia, debiendo el perito contador tomar por base para el cálculo de las diferencias salariales (sobre los rubros, preaviso, SAC sobre preaviso, indemnización artículo 245 LCT, vacaciones proporcionales y SAC sobre vacaciones proporcionales), el valor hora que surge de los recibos de sueldo aportados a fs. 21/72, multiplicándolo por la cantidad de horas mensuales del régimen de jornada completa; y, **C) CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás que decide.

2. **IMPONER LAS COSTAS** de la siguiente manera: A) Por el recurso interpuesto por la parte actora, a la misma actora recurrente vencida conforme el criterio objetivo de la derrota (art.57 Ley XIV N°1); B) Por el recurso interpuesto por la parte demandada, imponer las costas a la apelante en un 70% y en un 30% a la actora. (art.57 Ley XIV N°1, arts. 69 y 72 CPCC).
3. **REGULAR HONORARIOS** por actuación en la Alzada conforme el siguiente criterio: A) Por el recurso interpuesto por la parte actora regular los honorarios del Abogado E. M. C. en el 25% y los del abogado L. A. N. en el 30%; y, B) Por el recurso interpuesto por la parte demandada, los correspondientes al Abogado L. A. N. en el 28% y los del Abogado E. M. C. en el 30%. En todos los casos sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere,

siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

4. **RECHAZAR** el recurso de apelación contra la regulación de honorarios.

5. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA TECERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar Sentencia.

Puerto Madryn, de agosto de 2021.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. A) **RECHAZAR** el recurso incoado por la parte actora en su totalidad; **B) HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso interpuesto por la demandada, en cuanto puso en crisis con éxito lo establecido por la sentencia de grado en lo relativo la categoría. En consecuencia, corresponde revocar la condena en la parcela que manda llevar a cabo la liquidación sobre la base de la categoría consignada en la sentencia, debiendo el perito contador tomar por base para el cálculo de las

diferencias salariales (sobre los rubros, preaviso, SAC sobre preaviso, indemnización artículo 245 LCT, vacaciones proporcionales y SAC sobre vacaciones proporcionales), el valor hora que surge de los recibos de sueldo aportados a fs. 21/72, multiplicándolo por la cantidad de horas mensuales del régimen de jornada completa; y, **C) CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás que decide.

2. **IMPONER LAS COSTAS** de la siguiente manera: A) Por el recurso interpuesto por la parte actora, a la misma actora recurrente vencida conforme el criterio objetivo de la derrota (art.57 Ley XIV N°1); B) Por el recurso interpuesto por la parte demandada, imponer las costas a la apelante en un 70% y en un 30% a la actora. (art.57 Ley XIV N°1, arts. 69 y 72 CPCC).

3. **REGULAR HONORARIOS** por actuación en la Alzada conforme el siguiente criterio: A) Por el recurso interpuesto por la parte actora regular los honorarios del Abogado E. M. C. en el 25% y los del abogado L. A. N. en el 30%; y, B) Por el recurso interpuesto por la parte demandada, los correspondientes al Abogado L. A. N. en el 28% y los del Abogado E. M. C. en el 30%. En todos los casos sobre la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

4. **RECHAZAR** el recurso de apelación contra la regulación de honorarios.

5. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.