En la ciudad de Trelew, a los 5 días de diciembre del año dos mil veinticuatro, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo Fernando Peral y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Florencia Cordón Ferrando, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“R., L. A. c/ C. V. S.R.L. s/ Cobro de haberes e indem. de ley” (Expte. Nro. 496 - Año 2024 CAT)**, venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado. Las Magistradas y el Magistrado resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Son correctos los honorarios regulados a la perito contadora? y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Peral expuso:

I.- En fecha 14/08/2024 la Jueza de primera instancia dictó sentencia haciendo lugar a la demanda entablada por L. A. R. contra C. V. SRL, condenando a esta última a que en el término de diez días abone a la actora la suma $5.427.909,18, con más los intereses y la capitalización dispuestos en el considerando respectivo. Asimismo, impuso las costas del proceso a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II.- La actora apeló el pronunciamiento mediante escrito digital ID 1596813, exponiendo en su contra los agravios vertidos en la presentación digital ID 1609045, los que fueron contestados por la contraria mediante escrito ID 1623476.

Por su lado, la parte demandada también apeló la Sentencia Definitiva mediante escrito digital ID 1601839, fundando el recurso con la presentación digital ID 1617584, cuyo traslado fue contestado por la actora mediante ID 1627074.

Finalmente, la perito contadora C. N. C. apeló por bajos los honorarios que regulados por su labor profesional (ID 1598933).

III.- La demandada formula seis agravios titulados de la siguiente manera: (i) Arbitrariedad-Principio de Congruencia; (ii) Admisión de la Multa del art. 1° de la Ley 25.323; (iii) Admisión de la multa del art. 2° de la Ley 25.323; (iv) Multa art. 80 LCT; (v) Errónea Interpretación –Tope Salarial; y (vi) Imposición de Costas.

La parte actora se agravia exclusivamente de la base de cálculo utilizada en la sentencia al establecer el monto de las indemnizaciones de ley.

Por razones metodológicas y de orden expositivo, analizaré en primer lugar el agravio de la actora y en segundo término, ingresaré al agravio de la demandada referido al tope que a su criterio se debió computar al establece la base para calcular la indemnización del art. 245 LCT. Posteriormente, analizaré los restantes agravios de la demandada mediante los que cuestiona la procedencia de las indemnizaciones previstas en el art. 178 LCT, art. 1 y 2 de Ley 25.323, art. 80 LCT y la imposición de costas.

III. a. Base de cálculo:

La Jueza de primera instancia, luego de concluir que el despido indirecto de la trabajadora fue ajustado a derecho y declarar la inconstitucionalidad del carácter no remunerativo de las sumas pactadas como aumentos en las negociaciones colectivas, procedió a determinar las sumas por la que debía prosperar la acción. Para ello, se remitió a lo indicado por la perito contadora mediante escrito ID 1210914, en el que determinó que el monto total de los rubros reclamados ascendía a la suma de $5.427.909,18.

La actora en su recurso cuestiona esa decisión y afirma que el dictamen pericial sobre el que se basó la jueza fue modificado posteriormente por la misma perito mediante escrito ID 1220772 y afirma que ese error importa una afectación a su derecho de propiedad.

En sustento del planteo realiza una breve reseña de las cuatro presentaciones realizadas por la perito contadora y sostiene que la impugnación de la demandada indujo a un error de la profesional que llevó a una reducción de la remuneración considerada en función de una errónea denominación de los ítems en los recibos de haberes y por ello, según argumenta, determinó como mejor remuneración la percibida en marzo de 2022 en una suma que no refleja la realidad salarial ($149.350,89).

Al respecto, expresa que la demandada al falsear la modalidad de trabajo como “de temporada” también debió falsear la identificación de los rubros abonados en los recibos identificando pagos con nombres que no correspondían a la realidad del vínculo y cita como ejemplo el ítems “SAC proporcional” del mes de marzo de 2022, que se repitió en todos los recibos.

Agrega que el error respecto de la mejor remuneración fue corregido a raíz de su pedido de aclaración presentado mediante ID 1215838, en virtud del cual la perito emitió en fecha 14/09/2023 una “conclusión definitiva” presentando una liquidación que ascendió a $6.765.726,76 al utilizar como base la remuneración percibida en marzo de 2022 de $183.858,84 y afirma que la sentenciante debió considerar ese último dictamen en su pronunciamiento.

Siendo esos los términos del único agravio deducido por la actora, adelanto que propondré al Acuerdo se declare el mismo desierto (art. 60, Ley XIV N° 1).

Ello en tanto la recurrente parte de una premisa errónea y que no se corresponde con las constancias de la causa, al sostener que la Magistrada no debió considerar el dictamen pericial presentado por la perito contadora mediante escrito digital ID 1210914, en razón de haber sido posteriormente modificado por ID 1220772, cuando de los términos de este último escrito no surge que ello fue lo que ocurrió.

En efecto, en su primer informe (ID 1194282) la perito contadora determinó como mejor remuneración normal y habitual (MRNH) la correspondiente al mes de marzo de 2022 por la suma de $180.086,04. Luego, tras el pedido de aclaración realizado por la demandada (ID 1206740), la Cdra. C. precisó en su escrito ID 1210914 que si bien la

MRNH de la trabajadora era la de marzo de 2022, observó que en dicho recibo se agregaron varios rubros que no deberían haberse tenido en cuenta, siendo ellos: SAC proporcional ($33.416,82), Ajuste SAC ($1.091,13) y plus vacacional ($3.7712, 80) por lo que indicó que la MRNH debía quedar ajustada a la suma de $149.350,89.

Ante esa aclaración y rectificación de la mejor remuneración computable, la actora mediante ID 1215838 cuestionó la detracción del ítem SAC argumentando que su incorporación fue solicitada en el escrito de demanda y ante este planteo, la perito, mediante ID 1220772, en lo que interesa expresó: “Que de la lectura de su punto i) entiendo que la incorporación del SAC se encontraba implícito en su pedido circunstancia que pasé de alto, sin embargo, las cuestiones ventiladas exceden mis tareas de profesionales, por lo que su incorporación o no incorporación debería quedar a criterio de V.S. por los puntos en que prospere o no la demanda” (el subrayado me pertenece).

Del párrafo transcrito surge por demás claro que la perito no reconoció haber efectuado un cálculo erróneo al detraer el SAC y el plus vacacional al establecer la base de cálculo de las indemnizaciones reclamadas, sino que se limitó a decir que la incorporación o no del SAC indicado en el recibo del mes considerado al establecer la MRNH es una cuestión que debía resolver la magistrada en la sentencia y en consecuencia realizó dos liquidaciones, una con la exclusión de los ítems referidos y otra incluyéndolos.

Ante ello considero que el agravio deducido por la accionante, en tanto sostiene que la perito emitió una “conclusión definitiva” al indicar como mejor remuneración la de $183.858,84, se desentiende de las constancias de la causa y debe ser declarado desierto.

Ello esa así, ya que si lo que pretendía la accionante era cuestionar la decisión de la magistrada de considerar como válida y correcta la liquidación que realizó la perito sobre la base de una mejor remuneración normal y habitual calculada en consideración al recibo del mes de marzo 2022 sin incorporar los ítems. SAC proporcional y plus vacacional en el mismo consignados, debió dirigir su agravio en ese sentido e indicar las razones por las que correspondía considerar esos ítems y no afirmar algo que la perito jamás dijo en su dictamen.

Al respecto, es oportuno recordar que la expresión de agravios no es una simple expresión retórica carente de sentido ni una mera exigencia ritual, sino que debe constituir una exposición jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas" (art. 268 del CPCC). Ello determina la necesidad de cuestionar las razones expresadas en el fallo, precisando los errores, deficiencias e inconsistencias que se atribuyen a los razonamientos desarrollados por el Juez en la sentencia impugnada, especificando con claridad los fundamentos de las objeciones.

En tal sentido, se ha dicho que “el apelante deberá examinar los concretos fundamentos que ha tomado el juez en su sentencia y demostrar en qué particular aspecto ha incurrido aquél en error, sea de hecho en la apreciación de los hechos o en la valoración de la prueba; sea de derecho, en la aplicación de las normas jurídicas a esos hechos” (Jorge. L. Kielmanovich - Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación - Comentado y Anotado - Tº I, pág. 569).

Por todas las razones expuestas, propongo al Acuerdo que el recurso de apelación de la actora sea declarado desierto (art. 60 Ley XIV N° 1 y art. 269 del CPCC).

III. b. Tope Salarial.

En la sentencia recurrida la Magistrada descartó la aplicación del tope pretendido por la demandada indicando que la MRNH de la accionante quedó determinada en la suma de $149.350,89 y que ese monto no supera el tope de la base de cálculo de la indemnización del art. 245 LCT.

La demandada sostiene que el fallo contiene un error de interpretación, ya que en su criterio debe aplicarse el tope vigente o en su defecto, por superar en mucho la mejor remuneración a dicho tope, debe aplicarse el precedente "Vizotti" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, referido al cálculo indemnizatorio sobre la base del 67% de la mejor remuneración.

En sustento del planteo, señala que de la prueba informativa acompañada en autos y de la consulta realizada en la página oficial del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, surge que el tope salarial establecido en la mencionada disposición para el año 2017 asciende a la suma de $50.461,65 y destaca que la mejor remuneración normal y habitual considerada en sentencia ($149.350,89) supera en mucho dicho tope.

Si bien asiste razón a la demandada en cuanto sostiene que la mejor remuneración normal y habitual considerada en primera instancia supera el tope previsto por la Disposición 181-E-17, en cuyo Anexo lo fija desde el día 01/04/2016 en la suma de $50.461,65, de todas maneras el planteo no puede prosperar, dado que como se ha señalado en diversos pronunciamientos de esta sala, el tope pretendido no contempla los incrementos salariales otorgados a la trabajadora hasta la fecha del distracto laboral, que ocurrió en el mes de octubre del año 2022.

Por no ser el tope pretendido contemporáneo al distracto y estar en consecuencia devaluado en relación a los incrementos de salarios, en mi criterio no puede ser aplicado, ya que la aplicación del mismo, sin duda importaría un grave perjuicio al trabajador, quien -como consecuencia de la ausencia de un tope salarial actualizado a la fecha de la extinción del vínculo laboral- vería menguada su indemnización.

Al respecto, es oportuno indicar que si bien la ausencia del dictado de la normativa específica que refleje la adecuación de los topes indemnizatorios con las escalas salariales

actualizadas, no autoriza por sí misma a prescindir de su aplicación de conformidad a los precedentes “Duchowmy” de la CSJN y “A.” (SD 01/2019), “M. D.” (SD 02/2019) y “G.” (SD48/2020) de nuestro Superior Tribunal de Justicia, lo cierto es que a la hora de juzgar la aplicabilidad del tope indemnizatorio también debe considerarse los postulados y pretensiones de las partes, en aras de salvaguardar los principios de congruencia y defensa en juicio.

Como se indicó en SDC N° 3/2020, 21/2020, 08/2023 y 78/2023 de esta Sala (entre otras), se entiende por congruencia a la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan ese objeto. Así, la observancia del principio de congruencia exige una rigurosa adecuación de la sentencia a los sujetos, el objeto y la causa que individualizan a la pretensión y a la oposición. En lo que concierne al objeto, el principio de congruencia requiere que el juez emita pronunciamiento, total o parcialmente positivo o negativo, sobre todas las pretensiones y oposiciones formuladas por las partes y sólo sobre ellas, respetando sus límites cualitativos y cuantitativos. (conf. Lino, Enrique Palacio, “Derecho Procesal Civil” actualizada por Carlos Enrique Camps, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2017, T. III, p. 2260/2264).

Teniendo en cuenta lo apuntado en relación a la congruencia y a que las cuestiones vinculadas a topes indemnizatorios son libremente disponibles para los empleadores, en atención a que no se encuentra comprometido el orden público, entiendo que la evaluación y aplicación de los topes en cuestión debe ser efectuada conforme a los planteos articulados por las partes.

En otras palabras, el tope es una defensa que debe oponerse para que el juez pueda considerarla y en consecuencia, su evaluación y aplicación debe realizarse en los términos planteados. Por tal razón, el empleador a quien se reclama el pago de indemnización es quien debe indicar el convenio colectivo aplicable y acreditar que la base a computar para calcular la indemnización excede el tope.

Conforme las pautas señaladas en relación a la congruencia, cabe puntualizar que en el caso la demandada se limitó a solicitar la aplicación del tope indemnizatorio para la actividad (CCT 372/04), sin formular ninguna consideración o planteo subsidiario que refuerce y de razonabilidad a su pretensión.

En consecuencia, por lo todo expresado en párrafos precedentes, ante la falta de un tope salarial vigente y actualizado a la fecha del distracto laboral y en virtud de la pretensión esgrimida por la accionada al contestar demanda, que pretende se aplique un tope fijado varios años antes del distracto sin dar razones ni fundamentos respecto de la razonabilidad de su aplicación, postulo al acuerdo rechazar el agravio bajo tratamiento.

III. c. Arbitrariedad-Principio de Congruencia.

La demandada en su primer agravio expresa que la sentencia dictada incurre en una indebida valoración de los hechos y pruebas del caso, al otorgar arbitrariamente una indemnización agravada por discriminación. Sostiene que dicha resolución se fundamenta únicamente en la presunción de que su parte no acreditó una causa legítima para el despido indirecto configurado por la actora, desconociendo los elementos fácticos y legales que, a su criterio, desvirtúan esa conclusión.

Argumenta que la sentencia en crisis reconoce expresamente que el vínculo laboral no era de naturaleza temporal y que el despido indirecto fue decidido por la actora ante la falta de respuesta a su requerimiento de correcta registración laboral. En base a ello, sostiene que la defectuosa registración constituye la causa que motivó la extinción del vínculo, sin que existan elementos probatorios que permitan inferir una discriminación por maternidad.

Refiere que la sentenciante incurrió en una contradicción al establecer que la demandada debía no sólo probar que no existió discriminación, sino también justificar una causa alternativa para el despido, cuando ello no resulta aplicable en el marco de un despido indirecto decidido por la propia actora. Considera que esta duplicación de la carga probatoria es arbitraria y afecta gravemente el derecho de defensa de su representada, generando un agravio evidente.

Asimismo, señala que la sentencia recurrida hace una presunción de discriminación basada en el estado de maternidad de la actora, sin que se haya aportado prueba alguna que respalde ese extremo. En este sentido, subraya que no existen testimonios, indicios, ni hechos probados que acrediten actos de hostilidad o discriminación hacia la trabajadora.

Destaca que la propia actora continuó desempeñándose en sus tareas laborales durante un período posterior a su licencia por maternidad, y que la decisión de considerarse despedida se produjo meses después, en base a la cuestión de registración y sostiene que ello refleja que la causa del despido no guarda relación alguna con la condición de maternidad, siendo incorrecto e infundado el agravamiento indemnizatorio.

Por último, invoca el principio de congruencia, señalando que la sentencia en cuestión excede lo debatido en el proceso al fundamentar una condena por discriminación que no cuenta con sustento probatorio.

Por los argumentos reseñados, solicita la revocación de la decisión apelada en lo que respecta al agravamiento indemnizatorio, alegando que resultar arbitraria, incongruente y contraria al derecho aplicable.

Adelanto que propondré el rechazo del agravio toda vez que en el caso se verifican los requisitos para la procedencia de la indemnización agravada prevista en el art. 178 LCT, dado que está fehacientemente notificado el embarazo y el nacimiento estando vigente la relación laboral y la extinción del vinculo laboral se produjo dentro del plazo que la ley presume que el despido obedece a razones de maternidad o embarazo.

Al respecto, es oportuno recordar que el referido artículo establece que “Se presume, salvo prueba en contrario, que el despido de la mujer trabajadora obedece a razones de maternidad o embarazo cuando fuese dispuesto dentro del plazo de siete y medio (7 y 1/2) meses anteriores o posteriores a la fecha del parto, siempre y cuando la mujer haya cumplido con su obligación de notificar y acreditar en forma el hecho del embarazo así, en su caso, el del nacimiento. En tales condiciones, dará lugar al pago de una indemnización igual a la prevista en el artículo 182 de esta ley”.

De la simple lectura de la norma transcripta, surge con claridad que es el empleador que pretende liberarse de la indemnización agravada, el que tiene la carga de desvirtuar la presunción y a tal efecto debe invocar y probar una justa causa para extinguir el vínculo laboral (confr. mi voto en SDL 41/2021 y 50/2024).

Por ello ante el despido directo o indirecto de una mujer embarazada o con posterioridad al nacimiento de su hijo, es aplicable el art. 178 de la Ley de Contrato de Trabajo y es procedente la indemnización prevista en el art. 182 del mismo cuerpo normativo, siempre que se encuentren reunidos tres requisitos: (i) notificación fehaciente por parte de la mujer trabajadora a su empleador del estado de embarazo o del hecho del nacimiento; (ii) acreditación del embarazo o del nacimiento y (iii) producción del despido dentro de los siete meses y medio anteriores al parto o siete meses y medio posteriores al nacimiento.

La finalidad de la presunción y del agravamiento indemnizatorio, es desalentar el despido de la trabajadora durante el embarazo y los primeros meses después del alumbramiento, reforzando la estabilidad que se pretende garantizar con el párr. 3º del art. 177 (confr. Julio A. Grisolía Tratado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 2da edición actualizada y ampliada - Tomo IV. Capítulo XXVIII).

Por tal razón, no es suficiente con invocar un motivo distinto a la maternidad o el embarazo para dejar de lado presunción y la sanción, para ello es necesario acreditar la causa invocada y su eficacia para justificar el despido. --En otras palabras, la presunción sólo puede ser destruida mediante la previa demostración de la legítima causa invocada para rescindir el contrato de trabajo.

En lo que respecta a la aludida inaplicabilidad de la indemnización agravada por razones de maternidad para el supuesto de que el despido haya sido indirecto, cabe señalar que, conforme criterio de esta Sala, la presunción iuris tantum que dimana del art. 178, LCT, deviene aplicable a este último supuesto si por algún motivo a la empleada le resulta imposible proseguir con la relación laboral, por cuya razón la conducta del principal debe reputarse como vinculada al estado de la maternidad. (Ávila, Carina del Luján vs. Fernández, José Blas s. Despido - 02/12/2009 - Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires - RC J 4226/11).

Admitir un temperamento contrario posibilitaría evitar el pago de la indemnización agravada al empleador que deje de cumplir con las obligaciones emergentes de la LCT para obligar a la trabajadora a colocarse en situación de despido indirecto y con esta sola circunstancia, eximirse del pago de la indemnización especial dispuesta por la ley. (Forniz, María A. vs. BCA Bebidas de Calidad para Argentina S.A. y otro s. Despido - 28/09/2012 - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala III - RC J 9593/12). Esta presunción legal debe operar en función de asegurar el instituto de la maternidad puesto que fue la finalidad de la ley proteger a la trabajadora embarazada. Es, por otra parte, la interpretación que corresponde efectuar a la luz de lo dispuesto por el art. 11, apartado 2º de la CEDAW de rango constitucional según el art. 75 inc. 22 de nuestra Constitución Nacional (esta Sala en SDL 7/2015).

Siendo ello así y considerando: i); que la propia empleadora en su contestación de demanda reconoció que fue debidamente notificada del embarazo de la actora (fs. 15vta); ii) que la hija de la trabajadora nació en fecha 19/03/2022; y iii) que la trabajadora se consideró despedida por exclusiva responsabilidad de la empleadora en fecha 04/10/2022; y iv) que arribó firme a esta instancia que el despido indirecto en el que se colocó la trabajadora resultó ajustado a derecho; corresponde presumir, de conformidad al art. 178 LCT, que los incumplimientos de la empleadora que dieron lugar a la decisión rupturista estuvieron vinculados con el embarazo y con la maternidad de la trabajadora, por lo que ésta es acreedora de la indemnización prevista en el art. 182 LCT, como se estableció en la sentencia recurrida.

--Por lo apuntado, el agravio no puede prosperar y en consecuencia propongo su rechazo.

III. d. Indemnización art. 1° Ley 25.323.

C. V. SRL también cuestiona la procedencia del incremento indemnizatorio previsto en el artículo 1° de la Ley 25.323, afirmando que la jueza lo otorgó sin un análisis detallado ni fundamentos sólidos, limitándose a justificar su decisión con una escueta motivación.

Alega además que la jueza, de manera anticipada, ignoró la derogación de las multas previstas en las leyes 25.323 y 25.345, que fue dispuesta por la Ley 27.742 (Ley de “Bases”).

En lo que respecta a los requisitos previstos para la procedencia del incremento indemnizatorio cuestionado, la recurrente sostiene que la jueza interpretó equivocadamente la norma que dispone la multa, ya que el marco normativo y jurisprudencial no contempla como "irregularidad" el supuesto de contratación analizado en autos.

Agrega que como la Ley 25.323 no precisaba qué debe entenderse por relación laboral deficientemente registrada, debe recurrirse a los parámetros establecidos en los artículos

9 y 10 de la Ley 24.013. En apoyo de su postura, cita doctrina que interpreta que la aplicación del artículo 1° de la Ley 25.323 exige la acreditación de omisiones o deficiencias específicas en el registro laboral, tales como la consignación de una fecha de ingreso posterior a la real o una remuneración inferior a la efectivamente percibida por el trabajador.

Con base en dicho criterio, afirma que en el presente caso no se configura un incumplimiento registral que habilite la aplicación de la multa cuestionada y al respecto expresa que la interpretación del artículo en cuestión debe realizarse en el marco de una integración coherente del orden jurídico laboral, limitando su alcance a los supuestos efectivamente previstos por la norma y evitando su extensión a casos no contemplados.

Por los argumentos reseñados, en definitiva solicita que se revoque el fallo en lo que respecta a la imposición de la multa establecida en el artículo 1° de la Ley 25.323, con costas.

También propondré el rechazo de este agravio dado que, contrariamente a lo afirmado por la demandada, el incremento indemnizatorio del art. 1, a diferencia de las multas contempladas en los arts. 8, 9 y 10 la Ley 24.013, no está puntualmente vinculado con incumplimientos u omisiones específicas de la registración, sino que según surge de la norma el mismo es procedente cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no esté registrada o lo esté de modo deficiente, siendo en conciencia aplicable a cualquier deficiencia o falsedad de la registración.

Con ese criterio, esta Alzada ha declarado la procedencia del incremento indemnizatorio cuestionado en supuestos donde la relación laboral fue registrada falsamente como de temporada (esta Sala en SDL 78/2023).

Por lo apuntado, habiéndose acreditado que la actora no se desempeñó al amparo de una relación laboral de temporada, tal como lo alegó la empleadora, sino de manera ininterrumpida y bajo un contrato de trabajo de tiempo indeterminado, en la causa quedó acreditado que la relación laboral estuvo deficiente e indebidamente registrada, por lo que el incremento indemnizatorio previsto por el art. 1 de la ley 25.323 resulta procedente.

Por otra parte, como la demandada al peticionar que se dejen sin efecto las indemnizaciones previstas en los art. 1 y 2 de ley 25.323 y art. 80 LCT, también invoca la aplicación de la denominada “Ley Bases” (Ley 27.742), que deroga dichas normas, debo precisar que en mi criterio, dicha ley no es aplicable al caso por no estar en vigencia a la época del distracto (conf. art. 7 del CCCN).

En tal sentido, la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en el expediente caratulado “Cordini Juncos Martín Alejandro y otros c/ Comisión Nacional de Regulación del Transporte s/despido”, señaló “que el derecho al cobro de las indemnizaciones y agravamientos indemnizatorios reclamados en función de las leyes

25323 y 25345 (esta último modificatoria del art 80 LCT antes citado), ha quedado perfeccionado en el caso con notoria anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva normativa, por lo que siendo la sentencia emitida al respecto declarativa y no constitutiva de derechos, se ha aplicado al presente la normativa vigente al tiempo de sucederse los hechos sometidos a juzgamiento."

Sin perjuicio de ello, formularé algunas consideraciones adicionales sobre la cuestión, dado que se trata de un tema controvertido y que la recurrente pretende la aplicación del criterio jurisprudencial que considera que las indemnizaciones previstas en los arts. 1 y 2 de la 25.323 y en el art. 80 LCT constituyen sanciones de carácter cuasi penal a las que les resultan aplicables los principios y garantías elaborados en el derecho penal respecto de la ley penal más benigna.

Si bien dichas indemnizaciones tienen carácter disuasivo y punitivo, al ser el destinatario final de las mismas el trabajador perjudicado, a mi entender, las mismas constituyen una reparación tarifada de los perjuicios causados por los incumplimientos obligacionales del empleador, como los son las restantes indemnizaciones previstas en la LCT.

Conforme ese criterio y haciendo mención al art. 9 LCT, se ha dicho: *"*Entonces, al contener esas normas derogadas verdaderas indemnizaciones surgidas del daño ocasionado por la conducta del empleador durante la existencia del contrato de trabajo que vinculaba a las partes, el cual ha fenecido antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 27.742,…; entiendo que la situación jurídica habida se hallaba plenamente agotada al momento de la entrada en vigor de la nueva ley, que derogó dichas indemnizaciones especiales. … Por lo demás, no puedo dejar de remarcar que según lo dispone el artículo 9° LCT: "En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador... si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley... en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador, cuando hubieran agotado todos los medios de investigación a su alcance y persistiera duda probatoria insuperable, valorando los principios de congruencia y defensa en juicio..." Es por todo ello, que está nueva Ley (N° 27.742) no debe aplicarse a situaciones jurídicas ya agotadas antes de su entrada en vigencia, como lo es en el caso de Autos". (Juzgado Laboral N°1 Corrientes, Sentencia n° 171 del 01/08/2024, autos "Correa Baier Miguel Ángel c/ Gallo Julián Elvil SRL s/ ind.", Expediente Nº214588/21).

Similar criterio al hasta aquí reseñado fue sentado por la Sala B de esta Cámara de Apelaciones (SDL 66/2024) y también por esta misma Sala en reciente pronunciamiento (SDL 71/2024).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la aplicación retroactiva de la ley 27.742, como pretende la demandada recurrente.

En consecuencia y conforme lo expresado, propicio al Acuerdo el rechazo de este agravio.

III. e. Multas art. 2 Ley 25.323 y art. 80 LCT.

Dado que en el apartado precedente deje sentado que la ley 27.742 no es aplicable al caso, seguidamente me limitare analizar los restantes planteos que realiza la demandada respecto de la indemnización prevista en el art. 2 Ley 25.323, ya que la indemnización del art. 80 LCT la cuestiona sólo invocando la mencionada ley 27.742.

En relación al incremento indemnizatorio del art. 2 ley 25.323, la recurrente manifiesta que la jueza de grado admitió su procedencia en razón de supuestas diferencias indemnizatorias relacionadas con una categorización incorrecta del trabajador.

Sostiene que la fundamentación brindada en la sentencia apelada es insuficiente, ya que la multa mencionada no tiene como objetivo incrementar las indemnizaciones a favor del trabajador, sino sancionar al empleador que, tras una intimación fehaciente, no abona en tiempo y forma las indemnizaciones legalmente previstas, obligando al trabajador a recurrir a acciones judiciales para obtenerlas.

En base a esa alegación, sostiene que en el caso bajo análisis no se configura el presupuesto esencial para la procedencia de dicha multa, ya que su representada abonó en tiempo y forma las indemnizaciones correspondientes. En apoyo de su postura, hace referencia a precedentes jurisprudenciales que habrían resuelto en un sentido similar, destacando que el artículo 2° de la Ley 25.323 sanciona conductas dilatorias del empleador y no contempla supuestos como el de autos, donde no se verifica tal actitud. En particular, alude al precedente “P. c/ C. y M. Q. S.A.”, en el cual se afirmó que la sanción del mencionado artículo no resulta aplicable cuando no hay incumplimiento del empleador previo a la judicialización del reclamo.

Ante esos planteos, debo señalar que encuentro reunidos los requisitos para la procedencia del recargo indemnizatorio cuestionado. Al respecto, cabe puntualizar que el art. 2 de la Ley 25323 establece: “Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas por los arts. 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los arts.6 y 7 de la Ley 25.013, o las que en el futuro las reemplacen y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%”.

Siendo ese el texto de la norma, es preciso destacar que la accionante requirió el pago de las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 de la LCT en su telegrama de despido de fecha 04/10/2022 y que no fueron abonados por su empleador.

Por lo hasta aquí indicado, no tengo duda que se encuentran cumplidos los requisitos para la procedencia de la multa, ya que la situación que se verifica en el caso es sustancialmente distinta a la considerada en el precedente “P. c/ C. y M. Q. S.A.”, en el que el empleador había abonado las indemnizaciones de ley y debía sólo una diferencia.

Por todo lo expuesto, propongo el rechazo de los agravios mediante los cuales la demandada cuestionan la procedencia de las indemnizaciones previstas en el art. 2 Ley 25.323 y en el art. 80 de la LCT.

III. f. Imposición de costas.

Finalmente la demandada cuestiona que se le hayan impuesto la totalidad de las costas del proceso argumentando que, más allá del resultado obtenido en primera instancia, la actora pretendió el reconocimiento de una mejor, normal y habitual remuneración que tenía conceptos que no gozaban de la habitualidad, error que significó una disminución de aproximadamente 20% del monto del capital de reclamado. En base a ello sostiene que no puede considerarse que haya existido una derrota franca de su parte, por lo que deberá efectuarse una nueva imposición de las costas en proporción al éxito y fracaso de cada una de las partes.

El planteo no puede ser aceptado, ya que la demanda prosperó respecto de todos los rubros reclamados y la demandada sin duda es la vencida en el pleito, siendo importante destacar que la calidad de vencedor y vencido no se modifica por una diferencia de montos entre la pretensión y el sentenciado.

En definitiva, el agravio no puede ser receptado y la condena en costa debe mantenerse como fue establecida en la sentencia recurrida, así lo propongo al pleno.

IV. Conclusión: Por todo lo expresado en los considerandos precedentes, propongo al Acuerdo que se confirme el fallo apelado en cuanto ha sido materia de agravios.

Con respecto a las costas de esta sede, dado que se rechaza el agravio de la actora y todos los de la accionada, propongo que se impongan en un 90 % a la demandada y en el 10% restante a la actora (conf. art. 57 de la ley XIV N° 1 y arts. 69 y 72 del CPCC).

En cuanto a los honorarios por las tareas de alzada, propicio se regulen los del letrado apoderado de la actora, Dr. A. M. B., en el 4,9% y a los de los letrados de la parte demandada, Dres. C. F. L. y S. L., en conjunto, en el 3,78%, ambos porcentajes aplicables sobre el monto del proceso y con más el IVA si correspondiere (Conf. arts. 5, 6, 8, 9 y 13 de la Ley XIII Nº 4).

Por los fundamentos expuestos anteriormente, a la primera cuestión voto por la AFIRMATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:

I. Los antecedentes del caso fueron suficientemente resumidos con claridad en el primer voto. Iré directo al asunto y en el mismo orden propuesto por mi colega de Sala.

--Coincide mi opinión con la expuesta por la prevotante de modo que para fundar mi voto individual en cumplimiento de la manda del art. 169 de la Const. Prov., bastará que formule las siguientes consideraciones.

II. Agravio de la actora. Base de cálculo.

La actora se agravia de la base indemnizatoria considerada en la sentencia ($ 149.350,89) con remisión a la pericia contable (ID 1210914).

Reseña las presentaciones realizadas por la perito e indica que corrigió posteriormente su error y emitió una “conclusión definitiva” y una correcta liquidación de la remuneración base del mes de marzo de 2022, por la suma de $ 183.858,64, que entiende no fue considerada por la magistrada de primera instancia.

Frente a dicho planteo, anticipo que coincido con el doctor Peral en que el agravio se halla desierto, toda vez que la actora parte de una premisa errónea, consistente en que la conclusión pericial expuesta en el ID 1210914 fue modificada.

Es que, contrario a lo que afirma la recurrente, de los informes presentados por la perito contadora no surge que esta última haya variado su postura.

Veamos. En su primer dictamen pericial (ID 1194282) la perito contadora concluyó que la mejor remuneración normal y habitual de la trabajadora fue la correspondiente al mes de marzo de 2022, que ascendió a la suma de $180.086,04. Posteriormente, a pedido de la demandada, aclaró mediante ID 1210914 que el recibo correspondiente a la MRNH del mes de marzo de 2022 contenía varios rubros que no debieron haberse tenido en cuenta en su primer informe, a saber: SAC proporcional ($33.416,82), ajuste SAC ($1.091,13) y plus vacacional ($3712,80). Como consecuencia de ello determinó que la MRNH debía ajustarse a la suma de $149.350,89.

Luego, la accionante cuestionó este nuevo informe, sosteniendo que la incorporación del SAC había sido requerida expresamente en su demanda. Ante ello, la perito contadora, mediante ID 1220772, dijo que ese pedido se encontraba implícito en la demanda, circunstancia que pasó por alto, pero que, sin embargo, dicha cuestión excedía sus tareas profesionales, quedando a decisión de la Magistrada.

De lo reseñado resulta claro que la contadora no consideró haber efectuado un erróneo cálculo al detraer el SAC y el plus vacacional de la base indemnizatoria sino que, sin emitir opinión técnica al respecto, expresamente sostuvo que la pretensión de incorporar dichos rubros era una cuestión que excedía su tarea profesional y correspondía a la Magistratura, tras lo cual realizó dos liquidaciones, una con exclusión de los ítems mencionados y otra incluyéndolos.

Por ello, no es correcto afirmar que la perito emitió una "conclusión definitiva", estableciendo una MRNH de $183.858,84, en tanto no se condice con las constancias de la causa.

De tal manera, la recurrente se equivocó en su camino impugnativo, dado que si lo que pretendía era cuestionar la decisión de no incorporar el SAC proporcional y el plus vacacional en la base indemnizatoria, debió dirigir su crítica concreta y razonada a mostrar el equívoco de dicha decisión, mas no fundar su agravio en algo que la perito jamás dijo en su informe.

Así, no alcanza el nivel de crítica concreta y razonada de las partes equivocadas del fallo para ser admitida técnicamente como expresión de agravios en los términos requeridos por el art. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV N° 1, por lo que el recurso debe ser declarado desierto.

En este sentido, ha dicho el STJ que el agravio no es computable cuando parte de premisas inadecuadas o totalmente desconectadas de la realidad concreta del caso, y arriba -por ello- a conclusiones críticas inadmisibles" (con STJ SI N° 23/SRE/2018) y también que cuando contiene "una crítica subjetiva que no se compadece con las constancias de autos (art. 268 del CPCC), resulta insuficiente para revertir la decisión en cuestión" (SD N° 28/SRE/2017).

Por todo lo expuesto, acompaño la propuesta de declarar desierto este primer agravio.

III. Agravios de la demandada.

a) Tope salarial.

La demandada se agravia de la falta de aplicación del tope salarial del art. 245 LCT, por haberse considerado en la sentencia que la mejor remuneración normal y habitual determinada en la suma de $ 149.250, 89 no supera el tope.

Dice que hubo un error de interpretación ya que el tope previsto en la Disposición 181-E- 17 asciende a la suma de $ 50.461,65 razón por la cual la mejor remuneración supera dicho tope.

Pretende entonces se acoja la aplicación de dicho tope indemnizatorio o, en su defecto, que se resuelva la limitación en los términos del precedente "Vizotti" de la CSJN, esto es, sobre la base del 67% de la mejor remuneración, conforme lo propuesto en la contestación de la demanda.

Adelanto que es inaplicable el tope indemnizatorio de $ 50.461,65 establecido mediante Disposición 181-E-2017 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, de fecha 13 de junio de 2017, y con vigencia desde el 01/04/2016, pretendido por la apelante, en tanto el despido de la actora acaeció en el mes de octubre del año 2022, por lo que es claro que a dicha fecha no contemplaba las remuneraciones actualizadas del trabajadora.

Frente a situaciones como las que nos ocupa, ya me he expedido en numerosos precedentes de esta Sala, en SDL N° 33/2023, SDL N° 78/2023, SDL N° 20/2024 y SDL N°63/2024, entre otros. Por ello, la solución será la misma.

Como dije en las mencionadas sentencias, no está en discusión la validez constitucional del tope indemnizatorio, declarada desde antiguo por la CSJN y ratificada en el conocido caso “Vizzotti” (Fallos 327:3677), sino cómo resolver la aplicación de la limitación legal prevista en el art. 245 LCT ante la inexistencia de tope fijado y publicado por parte del Ministerio de Trabajo.

De la doctrina de la CSJN surge que la demora del Estado en la fijación y publicación del tope resultante de la nueva escala salarial acordada en el convenio colectivo o en un acuerdo salarial posterior, como sucede en este caso, no autoriza a prescindir directa y absolutamente del tope por su falta de actualización.

Así, en el precedente “Duchowmy” (Fallos 324:1608) la Corte consideró que el artículo 245 de la LCT, "al regular el método a seguir para determinar el monto correspondiente al tope que menciona, con sujeción a lo que las partes del convenio colectivo acuerden en materia de salarios, pone en evidencia el inequívoco propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido", y que "la demora del Organismo del Estado en la fijación de los topes, tarea que le ha sido encomendada con el fin de facilitar la aplicación de la norma, no puede ser entendida como un obstáculo para su acatamiento, ni constituye razón válida para determinar el crédito del actor con prescindencia de la limitación legalmente contemplada para resolver la cuestión" (el tope indemnizatorio) (CSJN, 15/05/2001, "Duchowmy, Norberto c/ Editorial Musical Korn Intersong S.A."). El mismo criterio fue seguido en Fallos 323:1765 y 324:1614 el cual, además, fue adoptado por nuestro Superior Tribunal de Justicia en las causas “A.” (SD 01/2019), “M. D.” (SD 02/2019) y “G.” (SD 48/2020).

Si bien ello es así, la cuestión debe decidirse necesariamente en el marco de las postulaciones de las partes y las reglas de la carga de la prueba. A tal fin, es oportuno recordar que el tope es disponible para el empleador y, en consecuencia, es una defensa que debe oponer para que el juez pueda considerarla. Por ello no es válido intimar a que se indique el CCT aplicable ni menos aun hacerlo de oficio.

Entonces, cuando se pretenda que la indemnización por despido arbitrario se reduzca de acuerdo al tope vigente del art. 245 LCT -que refiere al salario de convenio colectivo- el interesado debe denunciar el convenio colectivo aplicable y demostrar que el resarcimiento supera el tope. El juez no puede aplicar los convenios colectivos de oficio y éstos deben ser denunciados por las partes si se pretende que se los aplique (art. 8 LCT) porque esta es una cuestión que no compromete el orden público. La Ley aplicable al cálculo de la indemnización por despido es la vigente al momento en que se produzca el distracto. Esto

es válido también para los montos y topes vigentes a dicho momento (Conf. Juan Carlos Fernández Madrid, “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, ed. Erreius, Bs As. 2018, T. III., pág. 1948).

Ello sentado, este caso difiere de los tres precedentes del STJ antes citados. En aquéllos, ante la inexistencia de fijación y publicación del tope de convenio aplicable al trabajador, se recurrió a la solución prevista dentro del propio sistema indemnizatorio, puntualmente el tercer párrafo del art. 245 LCT, esto es, la aplicación del tope correspondiente a otro convenio que rija en el establecimiento, con remisión a la solución dada por la CSJN en el precedente “Nine” (del 7/2/2006). Además, en todos estos casos, se hizo hincapié en la natural gravitación del tope sobre los salarios más altos correspondiente al personal jerárquico.

Ahora bien, aquélla solución fue posible por haber sido oportunamente planteada por la parte empleadora interesada en la aplicación de la limitación legal. En esta causa, tal como lo adelanté, el principio de alegación y las reglas de la carga de la prueba, antes explicadas, en consonancia con lo previsto en el art. 381 del CPCC, impiden acceder a una solución distinta a la adoptada en primera instancia, esto es, el cálculo de la indemnización por antigüedad sin considerar tope alguno.

Ello así por cuanto está fuera de discusión la inexistencia de tope fijado y publicado correspondiente a las remuneraciones de convenio pactadas por el periodo en que la actora fue despedida, por lo que incumbía a la demandada, quien pretende prevalerse de la limitación legal, invocar y demostrar que la remuneración base de cálculo del trabajador al tiempo del despido es pasible de tope y a cuánto ascendía el mismo.

De la contestación de demanda surge que la empleadora no cumplió con la debida carga de afirmación y prueba de su defensa, limitándose a pretender la aplicación de un tope claramente desactualizado (el del CCT 372/04) frente a la existencia de nuevas escalas salariales homologadas y, por ende, no vigente a la fecha del despido (04/10/2022), sin requerir ninguna otra solución, ni ofrecer prueba pericial para probar la existencia de tope y menos aun individualizar y acreditar la existencia de otros convenios diferentes inherentes al establecimiento, con tope indemnizatorio fijado, a los cuales recurrir a los fines del art. 245, tercer párrafo, LCT.

En el mismo sentido se dijo que: “Ahora bien, más allá de la manifestación que se efectúa a fs. 75 vta., en el sentido de que se aplique el tope del convenio vigente al tiempo del despido o en su defecto la doctrina sentada en el fallo Vizotti, lo cierto es que la demandada no invocó concretamente cuál era el tope a aplicar ni ha acreditado en autos que la fecha del despido del actor (16/11/17) efectivamente existiera un tope que debiera tenerse en cuenta, nótese en ese sentido que ni ahora al apelar indica cuál sería a su criterio

el tope aplicable”(CNTRab. Sala V; 20/04/2021; Rubinzal Online; 48999/2018 RC J 2026/21).

En definitiva, por los fundamentos aquí dados, propongo al Acuerdo que se confirme en este punto la sentencia de primera instancia, por resultar inoponible el tope pretendido, ante las deficiencias de alegación y prueba por parte de la accionada respecto al tope vigente y actualizado a la fecha del despido.

b) Arbitrariedad-Principio de Congruencia.

La demandada cuestiona la indemnización agravada otorgada con fundamento en el art. 182 LCT. Sostiene que existió una indebida valoración de los hechos y las pruebas y que la sentencia se funda únicamente en la presunción de discriminación.

Sostiene que la indemnización resulta improcedente por tratarse de un despido decidido por la propia trabajadora y añade que la misma no probó la supuesta discriminación en razón de la maternidad, máxime cuando continuó desempeñándose durante un período posterior a su licencia.

Advierto que en el caso se encuentran reunidos los requisitos del art. 178 de la LCT para la procedencia de la indemnización del art. 182 de ese cuerpo normativo, por lo que acompañaré la propuesta de rechazar el presente agravio.

En efecto, la primera de las normas expresamente prevé que *“se presume, salvo prueba en contrario, que el despido de la mujer trabajadora obedece a razones de maternidad o embarazo cuando fuese dispuesto dentro del plazo de siete y medio (7 y 1/2) meses anteriores o posteriores a la fecha del parto, siempre y cuando la mujer haya cumplido con su obligación de notificar y acreditar en forma el hecho del embarazo así, en su caso, el del nacimiento. En tales condiciones, dará lugar al pago de una indemnización igual a la prevista en el artículo 182 de esta ley”.*

De las constancias del caso surge que la empleadora reconoció haber tomado conocimiento del embarazo de la trabajadora así como de su nacimiento ocurrido en fecha 19/03/2022 (fs. 15vta.). Asimismo, de la documental acompañada en la demanda surge que en fecha 27/09/2022 la trabajadora remitió un telegrama laboral a la empleadora negando la modalidad de contrato eventual indicada por esta última en su CD de fecha 21/09/2022, e intimando a que en el plazo de dos días se aclare su situación laboral bajo apercibimiento de considerarse despedida lo que, ante el silencio de la empleadora, hizo efectivo mediante telegrama de fecha 04/10/2022.

Así las cosas, y arribando firme a esta instancia que el despido indirecto en que se colocó la trabajadora se encontraba justificado, opera la presunción establecida en el art. 178 de la LCT.

Por otro lado, contrariamente a lo afirmado por la demandada, la presunción legal que emana del art. 178, LCT, resulta de aplicación aun en los supuestos de despido indirecto,

ya que -de otro modo- la trabajadora se encontraría frente a la obligación de tener que consentir cualquier conducta injuriosa por parte del empleador durante ese plazo.

En este mismo sentido se dijo: *"En atención a que la finalidad de la ley es la protección de la maternidad y pese a la literalidad de los términos de los arts. 177 y 178, LCT, también procede la indemnización especial prevista en caso de despido indirecto"* (CNTrab. Sala X "Navarro, Sabrina A. vs. Editorial Atlántida S.A. s. Despido", 29/06/2021; Boletín de Jurisprudencia de la CNTrab., 66492/2016, RC J 1059/22).

En definitiva, en tanto la extinción del vínculo se produjo dentro del plazo de presunción legal, y que la empleadora no acreditó la existencia de justa causa para desvirtuar la presunción allí prevista, corresponde concluir que el despido se fundó en razón de la maternidad de la trabajadora.

En consecuencia, corresponde confirmar la decisión de la anterior instancia que hizo lugar a la indemnización especial prevista en el art. 182 LCT

c) Indemnización art. 1° Ley 25.323

Se agravia la demandada de la procedencia del incremento de la indemnización laboral dispuesta en los términos del art. 1º de la ley 25.323, aduciendo que la incorrecta modalidad de la contratación no constituye un supuesto de registración deficiente al cual refieren los arts. 9 y 10 de la Ley 24.013, normas a las que debe recurrirse para la interpretar los alcances del incremento indemnizatorio que aquí se analiza.

Asimismo, sostiene que la magistrada, en forma anticipada, ignoró la derogación de las multas previstas en las leyes 25.323 y 25.345 establecida en la Ley 27.742 (Ley Bases).

Tal como acertadamente lo señala el Dr. Peral en el voto precedente, es indudable que la registración falsa de la relación laboral como de temporada, cuando en realidad se trataba de una por tiempo indeterminado, debe ser considerada un supuesto de "deficiente registración" a los fines previstos en el art. 1 de la ley 25.323.

Ello así ya que participo de la opinión doctrinaria y jurisprudencial que entiende que la deficiente registración prevista en el art. 1 de la ley 25.323 no admite restricciones interpretativas ni se limita únicamente a los supuestos enumerados en la ley 24.013, alcanzando también a la antigüedad, a la categoría profesional, al nivel salarial o a la naturaleza del nexo vinculante (mi voto, en SDL 78/2023 con cita a Sappia, Jorge J., "El agravamiento indemnizatorio en la ley 25.323", D.T. 2001-A, 224).

En lo que respecta a la Ley 27.742 (conocida como "Ley Bases"), invocada por la recurrente, la misma no es aplicable en el caso.

Es que la relación laboral que motivó la presente demanda finalizó en el mes de octubre de 2022 y la ley N° 27.742 fue publicada en el Boletín oficial el 08 de julio de 2024, sin prever aplicación retroactiva.

De tal modo, como señalé recientemente en la SDL N° 71/2024, no es aplicable a la relación laboral debatida en esta causa, por encontrarse finalizada al momento de su entrada en vigencia, conforme al principio de irretroactividad de la ley establecido en el art. 7 del CCCN.

La apelante pretende la aplicación retroactiva de la derogación de las Leyes 25.323 y 25.345 dispuesta por los arts. 99 y 100 de la ley bases, por considerar que las multas poseen carácter punitivo y que por ello rige la ley penal más benigna.

No desconozco que existe alguna jurisprudencia que sostiene dicha postura, pero participo de la opinión de que las mal llamadas “multas” dispuestas en el ámbito laboral, si bien tienen un componente sancionatorio o punitivo, no revisten estricta naturaleza penal ni les resulta directamente trasladables las normas y principios del derecho penal, como el de “ley penal más benigna”.

Los rubros en análisis –en este caso los incrementos indemnizatorios de los arts. 1 y 2 de la ley 25.323 y art. 80 LCT- tienen un indudable carácter resarcitorio del daño causado por la conducta del empleador y constituyen un crédito a favor del trabajador, aun cuando, como antes dije, posean a su vez un componente sancionatorio o conminatorio.

No toda "pena" pertenece al sistema penal (criminal) y no toda sanción es consecuencia de un delito. El principio de la retroactividad de la ley penal más benigna funciona como un límite al "ius puniendi" del Estado. Lo determinante, en definitiva, es que el castigo (la pena) sea una expresión del poder punitivo del Estado, que se materializa tanto en sanciones penales (en sentido técnico y estricto), como en sanciones de tipo administrativo.

Ni la falta total de registro del contrato de trabajo, ni el registro tardío de la fecha de ingreso, ni el pago parcialmente clandestino de la remuneración, ni -mucho menos- la falta de cancelación de las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245, LCT son delitos, ni acarrean sanciones de tipo penal o de tinte administrativo. Todos ellos son meros incumplimientos contractuales, de naturaleza civil. Incluso es opinable cuál es la naturaleza jurídica de las consecuencias dinerarias que acarrean (indemnizaciones o multas). Por lo expuesto, de ningún modo las derogaciones que introduce la Ley N° 27.742, resultan aplicables so pretexto del principio de la retroactividad de la ley penal más benigna (conf. CNTrab., Sala VIII, “Moni Bauducco, Antonela vs. Ruiz Esquide Canale, María Ximena s. Despido”, 09/09/2024; Rubinzal Online /// RC J 10254/24).

Opino que la solución de la aplicación de la ley en el tiempo debe hallarse en el ámbito propio del Derecho del Trabajo y, en especial, teniendo en cuenta el principio protectorio del trabajador, en sus especies: "in dubio pro operario" y "el principio de la norma más favorable al trabajador" (conf. art. 9 LCT), que constituyen directivas para la interpretación y aplicación de las normas legales.

En el mismo sentido se ha expedido la sala B de esta sala, en SDL Nro. 66/2024, de fecha 30/10/2024 y la jurisprudencia otros fueros, pudiendo citarse, entre otras, la Cámara Civil y Comercial del Trabajo y de Familia de Río Tercero, en autos “P., L. U. c/ F. Ordinario-Despido” (expte. Nro. 11929765); la Sala II de la Cámara del Trabajo de Córdoba, expte. 7969820, autos: “Valles Gisel Elizabeth c/Aloo S.A s/ordinario-despido”, la Sala I de la Cámara Nacional del Trabajo de Córdoba, autos “Tarchini Silvana A. c/Red de Asistencia Global SRL y otros s/ordinario despido”, la Sala II de la CNAT en autos “Cordini Juncos Martín Alejandro y otros c/Comisión Nacional de Regulación del Transporte s/despido”. Por lo expuesto, también propongo rechazar el agravio planteado.

d) Indemnizaciones del art. 2 Ley 25.323 y art. 80 LCT.

Me remito al tratamiento del agravio anterior en lo que respecta a la inaplicabilidad de la Ley 27.742, por lo que solo resta analizar el cuestionamiento referido a la procedencia del incremento indemnizatorio del art. 2 Ley 25.323, no así respecto al rubro del art. 80 LCT, por haber sido fundado exclusivamente en la invocación de la Ley Bases.

La recurrente esgrime que el incremento indemnizatorio previsto en la norma busca sancionar al empleador que no abona debidamente las indemnizaciones, lo que entiende no ocurrió en el presente caso. Sostiene que abonó correctamente las indemnizaciones laborales y que la situación planteada es idéntica a la resuelta por esta Sala en el precedente “P. c/ C. y M. Q. S.A.”.

Para resolver, es necesario recordar aquí que la intención del legislador al sancionar el art. 2 de la Ley 25.323 fue multar a aquellos empleadores que, sin motivo o causa válida, omitieran dar cumplimiento con la obligación de pago de las indemnizaciones debidas al trabajador, induciendo a éste a recurrir a la justicia a fin de percibir aquel pago.

Esta multa, conforme se ha sostenido, no reconoce otro propósito que desalentar la litigiosidad innecesaria, en aras de restituir a la ecuación transaccional primigenia una de sus variables, esto es, la que computa como beneficio de la clase trabajadora (que compensa la reducción de los daños ínsita en la tarifa legal) el hecho de la automaticidad de la liquidación y el de la celeridad en su cobro.

Este correctivo vino a ser necesario ante el hecho evidente de que alentados por unas tasas de interés judicial inferiores a las del mercado los empleadores han preferido diferir el pago de las indemnizaciones incluso en ausencia de razones valederas para pleitear (Tratado de Derecho del Trabajo, Tomo IV, dirigido por Mario E. Ackerman y coordinado por Diego M. Tosca. Buenos Aires, Rubinzal Culzoni Editores, pág. 459).

Por otro lado, coincido con el Dr. Peral en que el presente caso es sustancialmente distinto al precedente citado por la recurrente (“P..”) , dado que en aquél se revocó el incremento indemnizatorio en razón de que la empleadora había abonado voluntariamente las indemnizaciones; la diferencia en la condena resultaba mínima y era producto exclusivo

de una cuestión controvertida relativa a la forma de cálculo de la base remuneratoria, por lo que se consideró que el empleador no fue renuente en el pago de las indemnizaciones debidas.

En este caso, la demandada discutió directamente la procedencia del despido indirecto y no abonó las indemnizaciones cuyo pago fue intimado por la trabajadora mediante su TL de despido de fecha 4/10/2002, viéndose obligada a recurrir a esta sede judicial para hacer efectivo su derecho a percibirlas.

Por ello, coincido con el Dr. Peral en que corresponde rechazar el presente agravio.

e) Imposición de las costas.

En su último agravio la demandada cuestiona que se le hayan impuesto la totalidad de las costas.

A tal fin, sostiene que la actora pretendió el reconocimiento de una MRNH que tenía conceptos que no gozaban de la habitualidad y resultó perdidosa en ello, lo que se traduce en una disminución aproximada del 20% del monto reclamado en su demanda, por lo que pretende que las costas se distribuyan en proporción al éxito y fracaso de cada una de las partes.

En tanto prosperaron todos los rubros demandados, el agravio no es atendible. El criterio invariable de esta Sala, es que la calidad de vencedor y vencido no se modifica por una diferencia de montos entre la pretensión y el sentenciado, de acuerdo a criterios de estimación judicial, pero sí cuando ello obedece al rechazo total o parcial de los rubros reclamados. Además, como he dicho en mi voto en la SDL 43/2024, en el proceso laboral debe ser más cautelosa la aplicación de la excepción consagrada en el art. 72 C.P.C.C. para separarse del principio general del vencimiento como base de la condena en costas (art. 57 Ley XIV Nro. 1).

Por ello, acompaño la propuesta de mi colega de confirmar la imposición total de costas a la demandada vencida.

IV. Conclusión**:**

Por todo lo dicho, concuerdo con el colega preopinante en que corresponde confirmar la sentencia apelada.

También acuerdo en que corresponde imponer las costas de esta alzada en un 90% a la demandada y en el 10%, atendiendo al resultado de los respectivos recursos y sopesando su incidencia económica y jurídica en el resultado del juicio (conf. art. 72 CPCC, de aplicación supletoria).

Finalmente, concuerdo con la propuesta regulatoria formulada para los letrados intervinientes por las labores de la alzada, por considerarla ajustada a las pautas arancelarias vigentes (arts. 5, 6, 8, 9 y 13 de la Ley XIII N° 4).

Me expido aquí entonces por la AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Peral expresa:

La perito contadora, Cdra. C. N. C., mediante escrito ID 1598933 apeló por bajos los honorarios que le fueron regulados en la Sentencia Definitiva (5%).

Resulta preciso señalar que la ley XIII N° 18 establece un su artículo 11 las pautas generales que deben ser aplicadas al momento de regular los honorarios profesionales de un perito contador que interviene en un expediente judicial. Asimismo, el artículo 21 de dicha ley, dispone que: "...la base para el cálculo será el monto por el que prospera y por el que no prospera la demanda, más el de la reconvención si la hubiere. Se incluirán los intereses desde el día en que se generó la obligación objeto de la litis. También la depreciación monetaria si correspondiere", y el artículo 22 establece que los honorarios se regularan entre un 4% y un 8%, sobre dicha base de cálculo.

En virtud de lo establecido en la normativa reseñada y conforme a la actividad profesional desarrollada por la perito contadora, quien presentó su informe mediante ID 1194282 y contestó las observaciones formuladas mediante sus escritos ID 1210914 y 1220772, entiendo que los honorarios profesionales regulados en primera instancia resultan ajustados a derecho y acordes a la legislación arancelaria aplicable. En razón de lo expresado, postulo la confirmación de la regulación efectuada a favor de la perito contadora, sin imponer costas en esta alzada en razón de la materia involucrada.

Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio por la AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTION, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresa:

Corresponde ahora examinar el recurso de apelación que la perito contadora C. N. C. interpuso contra los honorarios regulados a su favor por considerarlos exiguos. Los mismos fueron fijados en la sentencia en un 5%, del monto del proceso.

Cabe destacar que la ley XIII N° 18 establece un conjunto de pautas generales, tales como: la naturaleza, la complejidad del asunto, el resultado obtenido, el mérito de la labor desarrollada, eficacia y extensión del trabajo. Que constituyen una guía permanente para lograr una retribución justa y razonable, que deben ser utilizadas al momento de regularse los honorarios profesionales de un perito contador que interviene en un expediente judicial (conf. artículo 11).

Por su parte, el artículo 21 de la citada norma establece cual será la base para el cálculo al momento de regularse los honorarios de los profesionales intervinientes. En tal sentido, dispone que: "*...la base para el cálculo será el monto por el que prospera y por el que no prospera la demanda, más el de la reconvención si la hubiere. Se incluirán los intereses desde el día en que se generó la obligación objeto de la litis. También la depreciación monetaria si correspondiere*". Y, a su vez, el artículo 22 dispone que los honorarios se regularan entre un 4% y un 8%, sobre la base de cálculo.

Por todo lo hasta aquí expuesto, examinada la actividad profesional de la perito contadora, consistente en la presentación del informe pericial mediante ID 1194282 y la contestación de observaciones realizadas por ID 1210914 y 1220772, concluyo que los honorarios regulados en primera instancia resultan ajustados a derecho y acordes a la escala arancelaria.

En virtud de lo expuesto, propicio su confirmación. Ello sin costas en esta alzada, en razón de la materia involucrada.

Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio por la AFIRMATIVA.

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Dr. Peral expuso:

Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

I.- CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto fuera materia de agravios.

II.-IMPONER las costas de alzada en un 90 % a la demandada y en el 10% restante a la actora.

III.-REGULAR los honorarios del Dr. A. M. B., en el 4,9% y los correspondientes a los Dres. C. F. L. y S. L., en conjunto, en el 3,78%, en ambos casos del monto del proceso y con más el IVA si correspondiere.

IV.-Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA TERCERA CUESTION, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Peral, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado. Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.), pasándose a dictar:

S E N T E N C I A:

Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

I.- CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto fuera materia de agravios.

II.-IMPONER las costas de alzada en un 90 % a la demandada y en el 10% restante a la actora.

III.-REGULAR los honorarios del Dr. A. M. B., en el 4,9% y los correspondientes a los Dres. C. F. L. y S. L., en conjunto, en el 3,78%, en ambos casos del monto del proceso y con más el IVA si correspondiere.

IV.-Regístrese, notifíquese y devuélvase.

RIFFITHS
CAMARA

Florencia CORDON FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

Marcelo Fernando PERAL
JUEZ DE CÁMARA

REGISTRADA BAJO EL Nº 73 DE 2024 – SDL.- Conste.

Ricardo Fabián GRIFFITHS
SECRETARIO DE CAMARA