



NEUQUEN, 28 de agosto del 2024.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**QUIÑONES GRACIELA ESTER C/ VDN S.A. S/ INDEMNIZACION POR FALLECIMIENTO ART. 248 L.C.T.**", (JNQLA6 EXP 531164/2021), venidos en apelación a esta **Sala III**, integrada por los vocales Fernando Marcelo **GHISINI** y José Ignacio **NOACCO** en legal subrogancia (conf. Ac. 10/2024), con la presencia de la secretaria actuante Dania **FUENTES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el juez **Noacco** dijo:

I. La demandada interpone recurso de apelación contra la sentencia dictada en fecha 04.03.2024 (h. 371/378), por causarle gravamen irreparable.

A. En su memorial (h. 381/387) se agravia por considerar que se ha resuelto extra petita al incorporar la incidencia del aguinaldo a la remuneración utilizada como base para calcular la indemnización del art. 248 de la LCT. Sostiene que la actora no reclama la incorporación de la incidencia a la base de cálculo, más allá de tomar una base diferente que no es cuestionada en esta instancia.

Critica por haberse realizado una errónea aplicación del derecho y absurda valoración de la prueba al declarar procedente la aplicación de la multa del art. 80 de la LCT, toda vez que la misma ampara al trabajador y no a los derechohabientes, siendo de aplicación lo establecido en el art. 12 de la ley 24.241.

Cuestiona por considerar errónea la mora para el pago del capital desde el 12.01.2021, y aplica de forma errónea el art. 248 de la LCT respecto a la indemnización allí contenida y la norma sobre el pago directo de la liquidación final. Que la actora debía acreditar el vínculo, lo que recién hace al



interponer la demanda en fecha 19.04.2021 con cédula N° 62781 agregada al presente, por lo que antes de la acreditación del vínculo por parte del derechohabiente, no hay mora y no corren los intereses.

Se agravia por la condena al pago de honorarios del perito calígrafo. Señala que la actora ha provocado la producción de una prueba que no sólo no confirmó sus afirmaciones, sino que no tuvo incidencia en la resolución del conflicto, resultando la misma infructuosa.

B. Corrido el traslado (19.03.2024, h. 389) la contraria contesta, peticionando el rechazo del recurso con costas.

En primer lugar, sostiene que los agravios de la demandada no son más que meras discrepancias con la valoración de la prueba y el análisis técnico jurídico de las aportadas por las partes y efectuado por el magistrado, no siendo una crítica razonable los fundamentos dispuestos, por lo que entiende se debe declarar desierto.

Señala que en el escrito de inicio, se peticiono la aplicación en lo que respecta a la remuneración del trabajador de los conceptos que define el art. 103 de la LCT, su doctrina y la interpretación de los fallos de la CSJN. Que a los fines del cálculo de la indemnización del art. 245 de la LCT, se ha dicho que la mejor remuneración normal y habitual, debe incluir el total de los ingresos de carácter remuneratorio cualquiera sea su modalidad, como así también el sueldo anual complementario. Cita el antecedente del TSJ "Reyes Barrientos".

Cita el art. 12 inc. g) de la ley 24.241 y sostiene que la actora lo peticionó conforme telegramas de fecha 08.02.2021. Sostiene que la indemnización del art. 80 LCT, deriva de la omisión de cumplir con la entrega del certificado de trabajo previsto en la mencionada disposición y esa entrega está



vinculada a los fines de la petición de la correspondiente prestación previsional, por lo que no solo está legitimado el trabajador sino también quien tenga derecho a gozar de una prestación previsional con motivo del fallecimiento del trabajador.

Sostiene que la accionada pretende desconocer, el vínculo que unía a la actora con el causante, y que se encuentra acreditado por la pericial contable, que fue la propia demandada quien al fallecer Mardones, tiene pleno conocimiento y acreditado el vínculo que lo unía a la actora, y que la empleadora emitió cheques a nombre de ésta, por lo que la indemnización por fallecimiento es debida desde el momento en que se produce la defunción en fecha 12.01.2021.

Finalmente, señala que la demandada no ha podido probar los extremos alegados, siendo condenada a abonar las sumas indemnizatorias determinadas en la sentencia, por lo que mal puede pretender que se le impongan las costas, siendo de aplicación el principio objetivo de la derrota previsto en el art. 68 del CPCyC.-

Mantiene reserva de caso federal.

II. Ingresando a las cuestiones traídas a entendimiento, cabe señalar que el memorial de la demandada reúnen los recaudos del art. 265 del CPCyC, en tanto constituye una crítica concreta y razonada de los aspectos de la resolución que cuestiona. Ello sin perjuicio de la razón que pueda asistirle en lo que refiere a la cuestión de fondo.

Es por ello que he de proceder al tratamiento de la apelación interpuesta.

1. Abordando el planteo de la demandada respecto a la inclusión del SAC en la base de cálculo, cabe señalar que el sueldo anual complementario, es una remuneración que se devenga día a día, mes a mes, por lo que resulta razonable que en la base



mensual se integren las partes proporcionales ganadas aunque no se hayan pagado todavía.-

No debe olvidarse que la indemnización del art. 245 de la LCT toma como parámetro a efectos de reparar la desvinculación, los salarios percibidos por el trabajador el último año, o el término menor laborado, con el objeto que la reparación sea lo más adecuada a la entidad del perjuicio, por lo que es necesario incluir dentro de la base de cálculo el SAC toda vez que el mismo se devenga cada día.

Además, cabe recordar que las tres Salas de esta Cámara de Apelaciones ("Caso Diego Sebastián C/ Bertorello J. Modenutti A.S.H. y otro S/ cobro de haberes", EXP 414668/2010, Sent. 28.-11.2017, Sala I; "Pedroza Cecilia Gabriela C/ Casino Magic Neuquén S.A. S/ despido por otras causales", EXP N° 468913/2012, Sent. 2.105.2019, Sala II y "Figueroa Jenifer Sabrina c/Urquilux Rodolfo Gastón s/Despido por otras causales", Exp. 470.632/2012, Sentencia de fecha 09/08/2019, Sala III, entre otros) y el Tribunal Superior de Justicia, en el antecedente "Reyes Barrientos", Ac. 10/2016 del 16/06/2016, han establecido la inclusión del proporcional del aguinaldo a la base de cálculo de la indemnización por antigüedad, regulada en el art. 245 de la LCT.

En el caso particular del presente, lo pretendido por la actora es una indemnización por el fallecimiento, de quien fuera en vida su cónyuge, bajo los términos del art. 248 de la LCT. Dicha norma establece expresamente una indemnización igual a la prevista en el art. 247 de la LCT, siendo esta última "*...equivalente a la mitad de la prevista en el art. 245 de esta ley...*".

Así, el art. 245 es la base de cálculo de la LCT, debiendo aplicarse la misma al sistema tarifado.-



Ahora bien, el planteo de no incluir el SAC proporcional en dicha base, no puede considerarse ajustado a derecho toda vez que, como señale anteriormente, el sueldo anual complementario, si bien se paga en dos oportunidades en el año, se devenga día a día, por lo que el mismo debe incluirse hasta la fecha de finalización del vínculo laboral, siendo en las presentes la fecha de fallecimiento del trabajador.

En consecuencia, se habrá de rechazar el agravio.

2. Respecto al agravio por la condena al pago de la multa del art. 80 de la LCT, el agregado del art. 45 de la ley 25.345 -B.O. 17-11-2000- añade un último párrafo, mediante el cual, la inobservancia del deber de entregar al trabajador constancia documentada del pago de las contribuciones y aportes debidos como obligado directo y de los certificados de servicio, remuneraciones y de trabajo, se sanciona con una indemnización equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida durante el último año o durante el tiempo de prestación del servicio, si este fuera menor.

Así, para la procedencia de la indemnización del art. 80 de la LCT, el trabajador tiene que haber intimado de manera fehaciente a su empleador la entrega de las certificaciones laborales. La norma es clara al señalar que es el propio trabajador el que tiene que cursar las intimaciones a los fines de poder percibir la multa.

Del intercambio epistolar agregado a las presentes y que llega firme a esta instancia, se advierte que en fecha 08.02.2021 la actora, viuda del Sr. Mardones, intima a la empleadora a la entrega de la certificación de trabajo y remuneraciones (art. 80 LCT), bajo apercibimiento de reclamar por vía judicial la sanción prevista en el mencionado artículo.

Ahora bien, la indemnización que establece el art. 248 de la LCT, es por derecho propio del causahabiente, en este



caso la viuda, no como derecho por ser heredero, y si bien puede solicitar la entrega de las certificaciones laborales a la empleadora del causante, tal como lo prevé el art. 12 inc. g) ley 24.241 , a los fines de solicitar como en las presentes la tramitación de una pensión, ante el incumplimiento, no podrá reclamar una sanción pecuniaria, debiendo accionar por ejecución forzada la entrega de la documental requerida.

En consecuencia, es errada la valoración realizada por la judicatura de grado al haber concedido la multa prevista en el art. 80 de la LCT, toda vez que en las presentes, la actora si bien podía petitionar la entrega de las certificaciones laborales, no era pasible de reclamar la sanción pecuniaria prevista en la norma, ante el incumplimiento de la empleadora.

En consecuencia, se hace lugar al agravio de la demandada.

3. En relación al planteo por el comienzo de cómputo de la mora en fecha 12.01.2021, se advierte que la demandada sostiene que la misma debe comenzar una vez que se ha acreditado el vínculo, lo que acontece con la notificación de la demanda en fecha 19.04.2021.

Del intercambio epistolar -TCL del 08.02.2021- surge que la actora, reclama el pago de la indemnización prevista en el art. 248 LCT, en calidad de cónyuge del Sr. Mardones.

La demandada contesta la misiva en fecha 09.03.2021, y rechaza los términos de la intimación, y señala expresamente que *"...habiendo puesto a su disposición el importe correspondiente a la indemnización prevista en el art. 248 LCT, ud de manera injustificada y maliciosa se ha negado a percibirla... Reitero que se encuentra a su disposición en sede de la empresa el importe correspondiente a la indemnización prevista en el art. 248 LCT..."* (el resaltado me pertenece).



Al interponer la demanda, la actora relata que el Sr. Mardones, cónyuge de la actora, falleció el día 12.01.2021 como consecuencia de neumonía por Covid-19, comunicando telefónicamente dicha situación a la empleadora *"...y se le comunica que Recursos Humanos se comunicaría para efectuarle el pago de la liquidación final de su esposo..."*.

Luego, de la lectura de la contestación de la acción, se advierte que la demandada reconoce el vínculo de la actora con el Sr. Mardones, al señalar que era su "cónyuge", sin cuestionar la fecha del fallecimiento.

Le perito contadora en su informe pericial (h. 277/282), detalla que en los libros de la empleadora figuran cuatro cheques emitidos de fecha 18.01.2021 a favor de la actora, por un total de \$681.686, sin que exista constancia de haberse abonado los mismos; además informa que de los libros surge que el trabajador falleció el 12.01.2021, emitiéndose la baja.

Ahora bien, el art. 248 de la LCT, establece que *"En caso de muerte del trabajador, las personas enumeradas en el art. 35 del decreto-ley 18037/1969, tendrán derecho, mediante la sola acreditación del vínculo, en el orden y prelación allí establecido, a percibir una indemnización igual a la prevista en el art. 247 de esta ley..."*.

Los acreedores a la indemnización por muerte, son los derechohabientes enumerados en el art. 53 de la ley 24.241, los que tienen derecho a percibirla con la sola acreditación del vínculo, toda vez que la misma les corresponde por iure proprio.

En las presentes, se advierte que la empleador sabía con exactitud a la fecha del fallecimiento del trabajador, el vínculo que unía a la actora con el trabajador, siendo legitimada para percibir la indemnización toda vez que ello no fue cuestionado al contestar la demanda, más lo informado por la



perito contadora que a los pocos días del deceso del Sr. Mardones -7 días-, la empleadora emite cuatro -4- cheques a favor de ésta.

No existe controversia entre las partes que el fallecimiento ocurrió el 12.01.2021, y que con motivo de ello la viuda del trabajador es la acreedora de la de indemnización.

En tal sentido, no le asiste razón a la quejosa en este aspecto, toda vez que quedó acreditado que a la fecha de la emisión de los cheques -18.01.2021- tenía pleno conocimiento quien era la legitimada activa para la percepción de la indemnización, sin que haya aportado elementos objetivos para rebatir la interpretación realizada en la instancia de grado.

Por lo tanto, no se observa que la judicatura de grado haya realizado una errónea valoración de la situación fáctica y jurídica planteada, por lo que considero acertado que la mora para el pago del capital se compute desde la fecha de fallecimiento del trabajador.

En consecuencia, se habrá de rechazar el agravio.

4. Finalmente, respecto a la imposición de costas, en especial por los honorarios del perito calígrafo, cabe señalar que los gastos del proceso se impusieron a la demandada en su calidad de vencida, de conformidad al art. 17 ley 921 y 68 del CPCyC.

En materia laboral, las normas procesales deben ser interpretadas conforme a los principios esenciales del derecho del trabajo y en especial la protección del trabajador.

Así, en las presentes, el objeto de la Litis, fue el cobro de la indemnización por fallecimiento del trabajador en los términos del art. 248 de la LCT.

Que la demandada al contestar la acción, ofreció prueba caligráfica para el caso del desconocimiento de la documental acompañada, siendo la misma desconocida, observada e



impugnada por la parte actora, lo que motivó que se designe perito calígrafo. El perito acepta el cargo por escrito del día 11.02.2022 (h. 144) y emite el dictamen requerido en fecha 02.12.2022 (h. 302/306).

El principio objetivo de la derrota es la regla que rige en materia de distribución de costas procesales, y quien resulta vencido en el pleito debe hacerse cargo de los gastos del proceso, incluidos los de la contraria.-

Además, es necesario destacar que en la distribución de costas no debe prevalecer un criterio aritmético sino jurídico, atendiendo a la índole de las pretensiones de las partes y la naturaleza jurídica de las mismas.

Por lo tanto, no se advierte que la judicatura se haya apartado del mencionado principio contemplado en el art. 68 del CPCyC, por lo que corresponde rechazar el agravio.

5. De conformidad a la procedencia del agravio planteado por la multa del art. 80 de la LCT, debe descontarse el importe de \$448.059,63 del monto de condena, por lo que se reduce el capital a \$272.540, con más intereses desde la mora - 12.01.2021- hasta el efectivo pago a la tasa activa efectiva anual BPN, clientes sin paquetes, préstamos personales, SIN IVA, canal de venta sucursales.

III. Por las consideraciones antes expuestas, propondré al Acuerdo, admitir parcialmente el recurso de apelación de la demandada, reduciendo el capital de condena en la suma de \$272.540, confirmando la sentencia en lo restante que fuera materia de agravios.

Imponer las costas de Alzada a la demandada en su calidad de vencida en la mayor extensión de conformidad a los arts. 17 de la ley 921 y 68 del CPCyC.



Toda vez que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que los jueces deben expedirse sobre la base regulatoria, es decir, determinar la sustancia económica del litigio y no limitarse a formular manifestaciones genéricas prescindiendo del valor intrínseco de la tarea cumplida y de las modalidades relevantes del pleito ("Fox c/ Siderca S.A.C.I.", 28/7/2005, Fallos 328:2725) y también que la regulación que ella efectúa no está determinada por los honorarios fijados en las etapas anteriores, sino por el monto disputado ante sus estrados; y que los porcentajes previstos en el art. 14 de la ley 21.839 - norma similar al art. 15 de la ley 1.594- para la regulación por las actuaciones en la Alzada aparecen referidos a la cantidad que "deba fijarse" para los honorarios de primera instancia, y no a los que, en concreto, se hayan fijado (cfr. "Vigo Ochoa c/ Encotel", 23/10/1986; Fallos 326:4351, citados por Amadeo, José Luis, "Honorarios de abogados (jurisprudencia de la Corte Suprema)", JA 2005-II, pág. 1.433).

Consecuentemente, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, he de tomar como base regulatoria para fijar los honorarios por la actuación ante la Alzada el monto resultante entre la diferencia del capital de condena determinado en la instancia de grado y el que aquí se establece. El honorario de los letrados intervinientes se fija en el 30% del monto que resulte de aplicar los porcentajes regulados en la instancia de grado sobre esa diferencia, respetándose siempre los mínimos establecidos en los artículos 7 y 15 de la ley 1594.

El juez **Ghisini** dijo:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Es por ello, esta **Sala III**

RESUELVE:



1. Admitir parcialmente el recurso de apelación de la demandada, reduciendo el capital de condena en la suma de \$272.540, confirmando la sentencia en lo restante que fuera materia de agravios.

2. Imponer las costas de Alzada a la demandada en su calidad de vencida en la mayor extensión (arts. 17 ley 921 y 68 del CPCyC).

3. Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en el 30% del monto que resulte de aplicar los porcentajes regulados en la instancia de grado sobre la diferencia de la nueva condena (art. 15, ley 1594).

4. Regístrese, notifíquese electrónicamente, y oportunamente, vuelvan las actuaciones a origen.

Dr. Fernando Marcelo Ghisini

Juez

Dr. José Ignacio Noacco

Juez

Dra. Dania Fuentes

Secretaria