

## Periodismo Profesional Estatuto Del Periodista Jornada De Trabajo Extension De La Jornada De Trabajo Excepcion Horas Extras Gerente

### JURISPRUDENCIA

Periodismo profesional. Estatuto del periodista. Jornada de trabajo.

Extensión de la jornada de trabajo. Excepción. Horas extras. Gerente La Corte Suprema de Justicia de la Nación declara arbitraria la sentencia que sostuvo que el artículo 3, inciso a, de la ley 11544 no resultaba aplicable en el ámbito del periodismo profesional, en virtud de que la jornada de trabajo de estos configuraba una excepción al régimen general, por tratarse de un ordenamiento especial y más favorable que desplazaba, en este aspecto, los regímenes de las leyes 11544 y 20744. El máximo tribunal nacional revocó parcialmente la sentencia recurrida, en razón de que el tribunal a quo no expuso argumento alguno que, de modo concreto y razonado, explique qué norma del estatuto del periodismo profesional contemplaba la cuestión disponiendo que los directores o gerentes de las empresas periodísticas no están alcanzados por la disposición de la ley 11544.

Buenos Aires, 19 de febrero de 2019 Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Eventos Producciones S.A. en la causa Cazeres, Marcelo Luis c/ Eventos Producciones S.A. y otros s/ despido", para decidir sobre su procedencia. Considerando: 1°) Que, en lo que interesa señalar, la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (fs. 945/951 de los autos principales, a cuya foliatura se aludirá) modificó el fallo de primera instancia haciendo lugar al reclamo de diferencias salariales en concepto de "horas extras" y de incluir dicho rubro en la retribución computable para el cálculo de las indemnizaciones por despido. Para así decidir, la cámara tuvo en cuenta: a) que está fuera de discusión que el actor trabajó para la empresa demandada como gerente de noticias cumpliendo un horario de 44 horas semanales; b) que la relación entre las partes estuvo regida por la ley 12.908 (estatuto del periodista profesional); c) que "el régimen estatutario de los periodistas establece un límite de jornada de 36 horas semanales" y esa disposición "constituye una excepción al régimen previsto en la ley 11.544 [de jornada de trabajo] ya que...se trata de un régimen especial y más favorable que desplaza...al de dicha Ley, y es aplicable a todas las categorías de personal, aún de dirección, secretarios y jefes"; d) que también "señala el estatuto en su art. 34 que, de excederse la jornada de trabajo, las horas en exceso deben... liquidarse con un recargo del 100%"; y e) que, en suma, "no corresponde aplicar...la excepción al límite de jornada legal prevista en el art. 3 de la ley 11.544 [para los gerentes]", y es procedente tanto el reclamo de diferencias salariales -por todas las horas de trabajo que excedieron el límite impuesto por el estatuto- como la pretensión de "adicionar las horas extras... no abonadas en la base de cálculo a los fines de determinar las indemnizaciones [por despido] del art. 43 de la ley 12.908". 2°) Que contra el pronunciamiento de la alzada la demandada dedujo el recurso extraordinario federal (fs. 958/971) cuya denegación dio origen a la queja en examen. En cuanto a la cuestión mencionada en el considerando anterior, los agravios expresados en el remedio federal -con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad- hacen hincapié en que la ley 12.908 no contiene precepto alguno que expresamente establezca que en el ámbito del periodismo profesional resulta inaplicable la norma de la ley 11.544 que, con carácter general, exceptúa del régimen de limitación de la jornada de trabajo a quienes se desempeñan como directores o gerentes. De modo que carece de todo asidero la conclusión del a quo de que le correspondía percibir "horas extras" a quien trabajó como gerente de la productora de programas televisivos demandada. 3°) Que aunque estos argumentos del remedio federal remiten al examen de cuestiones de derecho común que, en principio, no son susceptibles de revisión por la vía prevista en el art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a tal premisa cuando, como aquí acontece, la sentencia apelada, al apoyarse en meras consideraciones dogmáticas, ha prescindido de dar un tratamiento adecuado a la controversia de conformidad con las normas aplicables (Fallos: 324:3618; 325:329; 327:5082; 333:203, entre otros). 4°) Que, en primer lugar, corresponde tener presente que, como principio general, en aquellas cuestiones no contempladas por un estatuto profesional resulta aplicable la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), y las leyes que la complementan, siempre y cuando sus disposiciones resulten compatibles con la naturaleza y modalidades de la actividad de que se trate y con el específico régimen jurídico a que se halle sujeta (cfr. arts. 1° y 2° de la LCT). También, que el art. 196 de la LCT dispone que la extensión de la jornada de trabajo se regirá por la ley 11.544, pero el art. 198 contempla la posibilidad de que la jornada máxima legal sea reducida por otras disposiciones nacionales de igual rango reglamentarias de la materia. Y esto es lo que acontece con la ley 12.908 que expresamente fija una jornada máxima de 36 horas semanales para los periodistas profesionales. Asimismo, que el art. 199 de la LCT dispone que el límite de la duración del trabajo admite las excepciones que las leyes consagren en razón del carácter del empleo del trabajador; y que el art. 3°, inc. a, de la ley 11.544 consagra una excepción de tal tipo al excluir de la limitación de la jornada laboral a los trabajadores que ocupan cargos jerárquicos (directores o gerentes). Se trata de una excepción permanente que acompaña al empleo jerárquico como una nota que lo caracteriza. A estos trabajadores no se les aplican las normas sobre jornada máxima y, consecuentemente, no tienen derecho al pago con recargo de las horas que trabajen por encima

de ella. 5°) Que de la reseña legal efectuada se desprende claramente que la conclusión de que la norma del art. 3°, inc. a, de la ley 11.544 no resulta aplicable en el ámbito del periodismo profesional en modo alguno puede apoyarse en la mera circunstancia, dogmáticamente invocada por la cámara, de que en ese ámbito existe una jornada máxima de trabajo semanal más reducida que la que rige para otras actividades. Es harto evidente que, en razón de las características especiales que tiene la labor de los directores o gerentes, el mencionado art. 3°, inc. a, contempla una excepción de carácter general para este tipo especial de trabajadores excluyéndolos de la jornada máxima legal que rija para la actividad en la que se desempeñen, cualquiera sea la duración de ella. Por el contrario, para dar un adecuado tratamiento a la controversia planteada el a quo debió necesariamente examinarla con arreglo a la pauta general que surge de los ya mencionados arts. 1° y 2° de la LCT. Y lo cierto es que la cámara no cumplió con tal premisa ya que no expuso argumento alguno que, de modo concreto y razonado, explique qué norma del estatuto del periodismo profesional contempla la cuestión disponiendo que los directores o gerentes de las empresas periodísticas no están alcanzados por la disposición de la ley 11.544 que, con carácter general, exceptúa a los empleados jerárquicos de la limitación de la jornada, o, en todo caso, porqué dicha excepción sería incompatible con la naturaleza de la actividad de los periodistas profesionales o con el específico régimen jurídico al que se halla sujeta. En consecuencia, corresponde descalificar en este aspecto el fallo apelado con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias mencionada en el considerando 3°. 5°) Que en lo referente a otras cuestiones planteadas por la parte demandada el recurso extraordinario articulado es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara parcialmente procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada con el alcance indicado. Costas en el orden causado en atención al modo en que se resuelve. Reintégrese el depósito efectuado a fs. 155 de la presentación directa. Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente.

Notifíquese y remítase. CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ ELENA I. HIGHTON de NOLASCO RICARDO LUIS LORENZETTI JUAN CARLOS MAQUEDA HORACIO ROSATTI (En disidencia) DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON HORACIO ROSATTI Considerando: Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Por ello, se desestima el recurso de hecho planteado. Declárase perdido el depósito de fs. 155. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese. HORACIO ROSATTI Suprema Corte: -I- La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala II, modificó la sentencia de mérito, hizo lugar al reclamo por horas extras e incluyó la incidencia del rubro en la base de la indemnización por despido prevista en el Estatuto Profesional del Periodista (v. fs. 279, 866/869 y 945/951 del principal, al que aludiré salvo aclaración en contrario). Sostuvo que la jornada de trabajo de los periodistas configura una excepción al régimen general, por tratarse de un ordenamiento especial y más favorable que desplaza en este aspecto los regímenes de las leyes 11.544 y 20.744. Sobre esa base, concluyó que el demandante resulta acreedor a la totalidad de las horas extras laboradas, puesto que las normas del estatuto alcanzan a todas las categorías de personal, aun las de dirección, y toda vez que el límite de horas extras mensuales no es oponible a quien las prestó. En otro orden, anotó que la base de cálculo de las indemnizaciones debe incluir las sumas devengadas, y no únicamente las percibidas. En el caso contrario, la propia inobservancia de las obligaciones legales por parte del empleador le generaría el beneficio de pagar una indemnización inferior a la que realmente le correspondería al dependiente. Por último, confirmó la procedencia de las vacaciones no gozadas y de la integración del mes de despido por tratarse de rubros compatibles con la tarea y con el régimen al que se encuentra sujeta. Añadió que el despido imputable al empleador no puede dispensarlo de otorgar vacaciones. Fijó las costas del incidente de prescripción por su orden. Contra esa resolución la codemandada Eventos Producciones S.A. dedujo apelación federal, que fue denegada y dio lugar a la queja (fs. 957/971 y 980 y fs. 147/151 del legajo). -II- En síntesis, la recurrente se agravia con fundamento en la doctrina sobre sentencias arbitrarias, porque la alzada hizo lugar al reclamo en concepto de horas extras. Manifiesta que el actor, como gerente de noticias, se encuentra alcanzado por el artículo 3, inciso a), de la ley 11.544, dado que no existe ninguna mención en el estatuto profesional acerca de la inaplicabilidad del régimen general en materia de jornada, en lo que aquél no modifica. Por otra parte, crítica la inclusión de los montos devengados -y no percibidos- en la base indemnizatoria por apartarse del artículo 43, inciso e), de la ley 12.908. Arguye que la cámara se atribuyó el derecho de actualizar, mediante un arbitrio carente de sustento, el texto que dispone el modo de calcular esa reparación, pretiriendo que cuando el legislador quiso referirse a salarios devengados lo indicó en forma expresa (v.gr. ley 25.877).

Asimismo, cuestiona la procedencia de las vacaciones no gozadas y de la integración del mes de despido porque, aun cuando sean compatibles con la tarea desarrollada, lo cierto es que no obran en el estatuto, el que dispone, en cambio, el pago de una indemnización especial -art. 43, inc. d)- y una forma de cálculo distinta para las vacaciones. Por último, argumenta que la decisión incurre en una hermenéutica contradictoria de las leyes n° 11.544, 12.908 y 20.744, y que las costas del incidente de prescripción deben imponerse al demandante, toda vez que el allanamiento no fue total, incondicionado y oportuno. Cita las

garantías de los artículos 14,16 a 19 y 28 de la Ley Suprema. -III- Ante todo, corresponde destacar que las objeciones planteadas por la quejosa remiten al estudio de aspectos de derecho común y procesal que, en principio, resultan ajenos a la vía intentada (doctr. de Fallos: 319:1588; 326:3485; 330:4770; entre otros). Además, la excepcionalísima doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a V.E. en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos que se reputen errados, sino que tiende a cubrir los casos en que las deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impiden considerar el pronunciamiento como "la sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los artículos 17 y 18 de la Carta Magna (v. doctrina de Fallos: 326:613; 327:5717; 329:717; 332:2815; entre otros). En autos, luego de analizar los elementos fácticos y jurídicos de la causa, la alzada determinó los parámetros indemnizatorios que entendió procedentes, de conformidad con las condiciones en que se desarrolló la relación laboral del exgerente de noticias del Canal 26 y de las tres demandadas, entre el 08/04/96 y el 22/05/10 (cf. fs. 945/951). En ese contexto, la cámara apreció que el Estatuto Profesional del Periodista (ley 12.908), en tanto norma especial más favorable, desplaza las previsiones de la ley general en materia de jornada -que excluye del beneficio contenido al personal jerárquico (art. 3 inc. a, ley 11.544, t. originario)-, y sobre esa base hizo lugar al reclamo de horas suplementarias (cfr. arts. 5, ley 11.544; 34, ley 12.908; y 2, 9, 40, 42 y 201, ley 20.744). En los autos, la recurrente discrepa con ese temperamento, pero no demuestra que el fallo deba ser descalificado en este aspecto por la extrema gravedad de sus desaciertos y omisiones (Fallos: 332:2815). Por otra parte, los jueces interpretaron las previsiones del artículo 43 del estatuto con arreglo al principio protectorio y al principio in dubio pro operario, en el entendimiento de que la voz "percibido" refiere a lo que el trabajador debió cobrar conforme a derecho (art. 9 LCT). En esa inteligencia, el apelante no refuta el argumento central sostenido por la sala en orden a que la inobservancia de las obligaciones legales a cargo del principal -en punto a las horas extras-, no puede beneficiarlo en perjuicio del trabajador. Tampoco rebate el quejoso el temperamento expuesto por la alzada respecto de los rubros vacaciones no gozadas e integración del mes de despido (9 días). A ese respecto, sólo diverge con el parecer sentado en torno a que la ley 20.744, en tanto norma general, se aplica en forma supletoria para aquellos aspectos que no se encuentran expresamente regulados en la norma especial. En esa inteligencia, la sala evaluó que se trata de beneficios que, si bien no se hallan previstos en el estatuto, resultan compatibles con la naturaleza y la modalidad de la tarea y con el régimen específico al que se halla sujeta. Agregó a lo anterior que el despido imputable al principal no puede eximirlo del deber de otorgar vacaciones (cf. arts. 2, LCT; y 35, ley 12.908; y dictamen del 13/10/11, en los autos S.C. G. n° 867, XLIV; "Genoud, Martín Miguel c/ Jurisprudencia Argentina S.A.", cuyas conclusiones fueron compartidas por los ministros Maqueda y Zaffaroni, el 06/11/12). En consecuencia, considero que el recurso es inadmisibles pues los agravios planteados constituyen meras discrepancias con lo resuelto por el tribunal de la causa, en el ejercicio de sus atribuciones, sin que se patentice un apartamiento notorio de la prueba ni de la preceptiva aplicable, encontrándose el fallo a resguardo de la tacha de arbitrariedad. Por último, en cuanto a la crítica tocante a la distribución de costas del incidente de prescripción, esa Corte ha reiterado que su imposición en las instancias ordinarias es una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de la causa, y ajena al remedio federal (Fallos: 324:3421). Ello es así, máxime cuando el apelante no evidencia que lo resuelto sea irrazonable, punto en que la queja sólo trasunta disconformidad con el parecer de la cámara que basó su decisión en la directiva que estatuye que no procede imponer las costas al vencido que se ha allanado a la pretensión de la contraria (art. 70, CPCCN).

-IV- Por lo expuesto, considero que corresponde desestimar la presente queja. Buenos Aires, 30 de junio de 2017. Irma

Adriana García Netto Procuradora Fiscal Subrogante ADRIANA N. MARCHISIO Subsecretaria Administrativa

Procuración General de la Nación

Correlaciones: Ley 11.544

Ley 20.744

035761E