--- En la ciudad de Trelew, a los 22 días de abril del año dos mil ocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Carlos Dante Ferrari, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“A., A. S. c/ INSTITUTO M. D. S. S.R.L. s/ cobro de hab. e indem. de ley”** (Expte. N° 22.588 - año: 2008) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 114.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** dijo el Dr. Ferrari: ----------

---

--- I. La sentencia definitiva de primera instancia (fs. 100/101 vta.) hizo lugar a la pretensión entablada, condenando al Instituto demandado a abonar a la actora la suma de $ 30.062,52 con más sus intereses y costas a cargo de la parte vencida.------- II. El fallo es apelado por la parte demandada a tenor de la expresión de agravios obrante a fs.107/108, respondida por la actora a fs. 110/111vta.----------

--- III. **Fundamentos del fallo:** ----------

--- Para acoger la pretensión indemnizatoria, el sentenciante *a quo* tuvo en consideración los siguientes aspectos: 1) no está en discusión al relación salarial ni el despido directo dispuesto por la empleadora; sólo resta determinar si los rubros salariales e indemnizatorios han sido debidamente cancelados; 2) se ha cuestionado en la contestación de la demanda la base salarial utilizada para el cálculo de los conceptos reclamados, pero consultada la escala salarial aplicable, teniendo en cuenta los adicionales de convenio y la categoría profesional denunciada, los rubros indemnizatorios reclamados se ajustan a derecho; 3) también deben prosperar: a) la multa por despido del art. 16, ley 25.561; b) la multa del art. 80 (seg. Art. 45, Ley 25.345) de la L.C.T.; c) la multa del art. 2, Ley 25.323 y d) la sanción cnminatoria del art. 132 bis de la L.C.T.----------

--- **Los motivos de agravio:** ----------

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA

--- La parte apelante expone, en síntesis, las siguientes quejas contra el decisorio: 1) causa gravamen la base salarial tomada en cuenta por el sentenciante *a quo*, ya que sólo se fundamenta en los datos obtenidos en una página web que por su dominio debe referirse al Sindicato de la Sanidad. Recuerda que su parte desconoció categóricamente dicha base salarial y acompañó oportunamente la documentación exigida por el juez (Libro Especial del art. 52, recibo de haberes, certificado de trabajo y vcertificación de servicios y remuneraciones). Correspondía a la actora demostrar que la base salarial utilizada se correspondía con los mínimos establecidos en el Convenio Colectivo aplicable, y ni siquiera ofreció probarlo. La fuente consultada es sindical y no una página de organismo oficiales o privados, por lo que carece de imparcialidad y de ninguna manera puede sustentar la conclusión arribada, ya que la liquidación parte de premisas equivocadas y se aparta de las constancias probatorias de la causa. 2) Agravia la conclusión del juez de grado acerca de la procedencia de la multa reclamada con base en el art. 80 L.C.T., ya que se aparta en forma palmaria de las constancias documentales de la causa y de la normativa vigente. Se ha omitido considerar que con la contestación de la demanda se acompañó el certificado de trabajo y la certificación de servicios y remuneraciones, que fueron puestas nuevamente a disposición de la actora, cumpliendo así con el art. 80 L.C.T.----------

--- Solicita la revocación del fallo en lo que ha sido materia de agravios, con costas.----------

---

--- IV. **La base salarial para el cálculo indemnizatorio:** ----------

---

--- Considero que las objeciones expuestas por la parte apelante acerca de este punto son inatendibles.----------

---

--- En primer lugar, creo conveniente recordar la regla del art. 44 de la ley procesal del fuero N° 69 en cuanto establece que “en los juicios donde se controvierta el monto por cobro de salario, sueldo u otras formas de remuneración...la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal demandada”. En la especie, la actora indicó claramente la

remuneración que le correspondía a su categoría de revista y sobre dicha base efectuó los cálculos de los rubro reclamados. En este contexto, dado que la ex patronal cuestionó el monto salarial invocado, estaba a su cargo aportar al proceso la prueba contraria a su reclamación.----------

--- A partir de esta premisa, puede observarse que la única prueba aportada por la demandada acerca de este tópico fueron sus propios registros y los recibos de haberes, elementos que si bien podían demostrar la cuantía de los salarios realmente abonados, eran inhábiles en cambio para demostrar que dichos montos se correspondían con los salarios de convenio reivindicados por la trabajadora en su demanda. En síntesis, dicha documentación no constituía prueba suficiente para contrariar la reclamación actoral, por lo que la carga procesal establecida en el art. 44 ya citado no fue satisfecha.----------

--- A lo expresado, se agrega que las críticas referidas a la fuente informativa tomada por el sentenciante a fin de corroborar la base salarial invocada en la demanda resultan visiblemente insuficientes para restar validez a la fundamentación de este aspecto del decisorio, pues dicha argumentación no es demostrativa de su inexactitud. Si la ahora apelante consideraba que otros bancos de datos –oficiales o privados– contenían una información diferente, hubiera bastado con indicarlos y señalar el monto remuneratorio consignado en esas hipotéticas escalas alternativas.----------

--- Opino, en síntesis, que el cuestionamiento efectuado acerca de este aspecto del fallo no logran conmover el juicio lógico expuesto por el *a quo*, por lo que propiciaré la confirmación del fallo en este punto, lo que así dejo votado.--------

--- V. **La multa del art. 80 L.C.T.:** ----------

--- Debo anticipar desde ya que, en mi opinión, este agravio tampoco ha de prosperar.----------

--- La multa determinada por el art. 80 L.C.T. (texto seg. Art. 45 – Ley 25.345

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA

regl. por Decreto 146/01), procede cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos en los apartados segundo y tercero del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo Nº 20.744 (t.o. por Decreto Nº 390/76) y sus modificatorias, dentro de los TREINTA (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo (conf. Dec. 146/01) y ante la intimación fehaciente del ex trabajador por el término de dos días hábiles (en el caso, cumplida mediante TCL 63101000 – fs. 17, doc. reservada en la caja de seguridad del tribunal). En el caso, la empleadora no acreditó en el curso del proceso haber dado cumplimiento a esta obligación, tal como lo había afirmado en su pieza de fs. 20/22 vta. Cabe recordar asimismo que la "puesta a disposición" por parte del requerido resulta insuficiente para demostrar cumplida la obligación mencionada, e impide considerar que haya tenido verdadera voluntad de entregar esa documentación (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VII • 26/09/2007 • Paolini, Nadia Marina c. Máxima A.F.J.P. S.A. • La Ley Online).----

--- Por otra parte, la tardía presentación de dicho certificado en oportunidad de contestar la demanda no suple la indebida omisión de la ex empleadora dentro del plazo legal (conf. mi voto en Expte. 18335 C.A.N.E., entre otros), por lo que dicha sanción ha sido correctamente aplicada.----------

--- Por ello, corresponde confirmar el rubro en cuestión, y así lo dejo propongo al Acuerdo.----------

--- VI. **Conclusiones:** ----------

--- De compartirse los fundamentos expuestos anteriormente, corresponderá confirmar el decisorio en todo lo que ha sido materia de agravios, con costas a la apelante (art. 59, Ley N° 69.----------

--- Propondré asimismo fijar los honorarios profesionales por las tareas de Alzada

atendiendo a la extensión, calidad de las tareas efectuadas y resultados respectivamente obtenidos en los siguientes porcentajes a calcular sobre el

monto del proceso debidamente liquidado: a) para el Dr. G. H. U., en el 2,8% y b) para el Dr. C. H. A., en el 5,8% (arts. 6, 14, 47 y conc., Dec. Ley 2.200).----- Mi voto a esta cuestión, en suma, lo es por la AFIRMATIVA.----------

--- **A ESA MISMA CUESTION PRIMERA** el Dr. Velázquez expuso: --------

--- En procura de la siempre deseable concisión, me remito a la correcta reseña que del fallo impugnado y las quejas expuestas por la apelante realizara el colega antes sufragante.----------

--- Coincide mi parecer con el del prevotante y para motivar mi voto personal, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 9 de la ley 1.130 y 271 C.P.C.C. (textos ambos de la ley 4.550), alcanzará con enunciar las consideraciones siguientes.----------

--- I.- Desde que los rubros previstos en los arts. 123, 156 y 245 L.C.T. son calculables sobre bases salariales, ante la controversia de las partes acerca del monto de la escala aplicable, tocaba a la empleadora aportar la prueba contraria a la reclamación de la trabajadora (art. 44 de la ley 69).----------

--- Ninguna probanza idónea arrimó en tal sentido la demandada, pues no lo son sin duda las constancias del libro especial del art. 52 L.C.T. En efecto, el valor probatorio de los libros de la empresa debe ser apreciado con criterio restrictivo cuando sus constancias se esgrimen contra el trabajador, ya que éste no interviene en el manejo de ellos y las registraciones que se practican (confr.: Meilij, “Contrato de trabajo”, Depalma 1980, I-234, nº 492 y sus citas). En tal valoración es consideración fundamental el carácter unilateral de tal probanza, substraída a toda posibilidad de control de la otra parte y a la posibilidad de constitución por ésta de una contraprueba equivalente, como sí ocurre en el caso de los asientos mercantiles entre comerciantes (confr.: López - Centeno - Fernández Madrid, “Ley de contrato de trabajo comentada”, Ed. Contabilidad Moderna 1977, I-332, nº 7, 14).----------

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA

--- Lo propio acontece con los recibos salariales y certificados de trabajo, confeccionados unilateralmente por el empleador y que, de todos modos, no hacen fe de que haya abonado lo auténticamente devengado y no sumas menores.---------

--- Así pues, no hubo razones que pudieran llevar al juzgador a separarse de lo peticionado por la actora.----------
--

--- II.- Extinguida la relación laboral al agotarse el plazo del preaviso dado el día 31/8/05 (fs. 16 de la doc. res.; art. 231 L.C.T.; confr.: esta alzada, c. 22.110 S.D.L. 32/07) y tras aguardar infructuosamente que transcurriera el plazo de espera fijado en el art. 3 del dec. 146/01, la ex-trabajadora requirió la entrega del certificado de trabajo y constancias documentadas de los aportes el día 14/10/05 (fs. 17 de la doc. res.). Así pues, vencido el lapso de dos días hábiles posteriores a tal intimación, la empleadora cayó en mora en punto a esas obligaciones (art. 509 Cód. Civ.) y la actora se tornó acreedora a la indemnización contemplada en el art. 80 últ. párr. L.C.T. (texto agregado por el art. 45 de la ley 25.345).----------

--- Sostiene hoy la demandada haber hecho entrega de dichos documentos extrajudicialmente antes de fuera iniciado el pleito. No acreditó que así haya sido y ese déficit probatorio ha de pesar en su desmedro, pues tratándose del pago -cumplimiento de la prestación que hace el objeto de la obligación- la carga de la prueba pesa sobre quien alega en su defensa tal acto extintivo que lo habría liberado de la deuda (art. 725 Cód. Civ., su doct.; este cuerpo, c. 18.241 S.D.L. 7/03 y sus citas).----------

--- Destacó también la recurrente que agregó los documentos de marras a su responde a la demanda. Ello no la exime de afrontar la indemnización. Cual tuviera ocasión de señalar en algún precedente (c. 20.054 S.D.L. 3/05), la demora en el cumplimiento de las obligaciones impuestas a la empleadora basta para hacer procedente indemnización en cuestión, allende de que las prestaciones fueran luego satisfechas. Esta inteligencia de la norma encuentra apoyo en los elementos gramatical y lógico de interpretación.----------

--- En el primero, porque al establecer que “esta indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente”, el legislador dejó en claro que a la procedencia de dicho resarcimiento no obsta el cumplimiento tardío de la obligación, que incluso puede procurarse constriñendo al deudor mediante astreintes.----------

--- En el segundo, porque el requerimiento fehaciente realizado por el trabajador, según exige el precepto, tiene por efecto jurídico -vengo de expresarlo- el constituir al empleador en mora, tornándolo a partir de allí responsable por los daños que esa morosidad suya cause al acreedor (art. 508 Cód. Civ.). La prevista en la norma es pues una indemnización del daño moratorio, cuya exigibilidad no desaparece en razón del cumplimiento tardío de la obligación, ya que, precisamente, ella constituye el resarcimiento del perjuicio producido el retardo imputable. Así entonces, la indemnización del daño moratorio, como apuntada que está a enjugar los desmedros originados por la tardanza en el cumplimiento y a diferencia del resarcimiento por el daño compensatorio -el que adviene a raíz del incumplimiento total y definitivo de la obligación-, puede acumularse a la reclamación de la prestación principal (confr.: Cazeaux-Trigo Represas, “Derecho de las obligaciones”, 2da. ed., I-323/324, n° 3). Por ello son efectos de la obligación respecto del acreedor tanto el “darle derecho para emplear los medios legales, a fin de que el deudor le procure aquello a que se ha obligado”, cuanto “para obtener del deudor las indemnizaciones correspondientes” (art. 505 incs. 1° y 3° cód. cit.).----------

--- La condena a pagar la indemnización de marras merece pues ser confirmada.-

--- III.- Por las expuestas razones, coincidentes con las vertidas por el preopinante, concluyo que la sentencia apelada merece ser confirmada, con costas de segunda instancia a la recurrente vencida en ella (art. 59 ley 69) y regulando los honorarios destinados a retribuir las labores profesionales de alzada en las sumas propuestas por el ponente, arreglados a la extensión, calidad y resultado arrojado por ellas (arts. 6, 7, 9, 14, 19 del dec.-ley 2.200).--

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA

--- Me expido consecuentemente en esta cuestión por la AFIRMATIVA.---

---

--- **A LA SEGUNDA CUESTION,** el Dr. Ferrari expresó: ---

------- En vista del acuerdo arribado precedentemente, corresponderá en consecuencia: 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto fuera materia de agravios; 2) Con costas en la Alzada a la parte demandada, fijándose los honorarios profesionales por las tareas de Alzada, en los siguientes porcentajes a calcular sobre el monto del proceso debidamente liquidado: a) para el Dr. G. H. U. , en el 2,8% y b) para el Dr. C. H. A., en el 5,8%.---

---------- Así lo voto.---

--- **A DICHA CUESTION FINAL** el Dr. Velázquez respondió: ---

----

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Ferrari, reflejo fiel de la decisión del cuerpo formada al expedirnos sobre la precedente cuestión.---

---

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros, por haber coincidencia de opinión y hallarse vacante la restante vocalía de la Sala (art. 8 de la ley 1130, Textos ley 4550).--------- Trelew, 22 de abril de 2.008.---

---

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:---

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

--- CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto fuera materia de agravios; ---

------- IMPONER las costas en la Alzada a la parte demandada, fijándose los honorarios profesionales por las tareas de Alzada, en los siguientes porcentajes a calcular sobre el monto del proceso debidamente liquidado: a) para el Dr. G. H. U., en el 2,8% y b) para el Dr. C. H. A., en el 5,8%.---

Regístrese, notifíquese y devuélvase.---

Fdo: CARLOS A. VELÁZQUEZ – CARLOS DANTE FERRARI

REGISTRADA BAJO EL Nº 16 DEL AÑO 2008 – SDC.- CONSTE.-