En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de noviembre del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"Z., W. D. c/ E. S. de R. Limitada s/ DEMANDA LABORAL (Dif. de Hab. e Indem.)", expte. nro. 12/08**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral (expte. nro. 3830/06), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 476), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 446/458vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que llegan las presentes actuaciones a la Alzada en apelación de la sentencia de fs. 446/458vta. que no hace lugar al planteo de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928, modificada por el art. 4 de la ley 25561 y del art. 5 del D/PEN 214/2002, efectuado por la parte actora; hace lugar a la demanda y, en consecuencia, condena a la empresa E. SRL, a abonar en el plazo de

diez días de quedar firme la sentencia al Sr. W. D. Z., la suma de $17.164,80, la que manda incrementar de acuerdo al considerando respectivo, condena a la entrega del certificado de trabajo y la constancia de documentos de ingreso de los aportes y contribuciones con destino al sindicato y a los organismos de seguridad social (art. 80 LCT). Impone las costas al demandado vencido y regula los honorarios.

A fs. 460 apela el demandado la sentencia y los honorarios regulados a los apoderados de la actora por altos.

Los agravios que se agregan a fs. 464/467vta. se centran en 1) que la sentencia haya considerado que el agravamiento indemnizatorio establecido por el art. 16 de la ley 25561, modificado por Dec. 214/02 comprenda el monto imputable a vacaciones no gozadas a la fecha del distracto; 2) se lo condene a la entrega de certificado de trabajo y constancia documentada de ingreso de los aportes y contribuciones con destino a los organismos de la Seguridad Social, así como al pago de las indemnizaciones previstas en el art. 80 LCT y 3) la imposición de las costas.

Sostiene que el fallo lo condena valiéndose de una simple interpretación literal de los supuestos alcances del art. 4 del decreto 264/02 y, de confirmarse ello, se alteraría la letra y espíritu de la ley, al pretender incluir conceptos que manifiestamente no derivan del despido incausado al que el art. 16 ley 25561 se limita.

Agrega que la indemnización sustitutiva del art. 156 LCT está prevista para el supuesto en que por cualquier causa, se produjera la extinción y así lo

expresa la norma, de allí que no figure tal instituto en el Título XII. Indica la diferencia causa y fin del artículo 156 LCT y el art. 16 de la ley 25561.

Respecto de la condena y pago de la indemnización que dispone el art. 80 LCT, sostiene que no se han analizado los alcances de la constancia de baja entregada y debidamente recepcionada por el actor, ni la defensa que esgrimiera.

Entiende que debió la Magistrada adecuar la ley a los instrumentos que la tecnología pone a su alcance, y advertir un dato relevante, que los aportes y contribuciones de la seguridad se hubieran efectivamente concretado, lo que es corroborado por la prueba incorporada. Agrega que no se planteó en ningún momento la cuestión, por ende, no integra la litis.

No está en duda que el actor pudo ingresar a la página de la AFIP, cuando tuvo en su poder la constancia de baja y adquirió pleno conocimiento de su situación personal.

Indica que la ley no exige un número determinado de certificados o constancias, debiendo tenerse por cumplimentado con los que se extendieron, ya que el art. 80 distingue entre supuestos en que se demanda la extensión del certificado (apartado tercero) de otros en los que se requiere el otorgamiento de constancia (Apartado segundo). Alude a lo claro del párrafo cuarto del art. 80 LCT.

Por último, subsidiariamente se refiere a las costas, las que debieron ser impuestas en el orden causado, pues ante las materias tratadas, sobraban motivos para considerarse con derecho a litigar. Agrega que no se puede acusar a su representada de haber tenido una conducta reprochable

en relación con el pago de los montos indemnizatorios.

En cuanto al agravio por duplicación establecido por la ley 25561, respecto a las vacaciones no ha de prosperar.

Al respecto, el Sr. Juez de grado fijó correctamente el monto de la aludida indemnización, duplicando la indemnización por antigüedad y el preaviso más SAC. Cabe memorar que el art. 16 de la ley 25561 establece la obligación de los empleadores de abonar a los trabajadores despedidos sin causa justificada, el doble de la aludida indemnización que les corresponda, de conformidad a la legislación laboral vigente. Es decir, que atento que se trata de un rubro indemnizatorio que debe abonarse con motivo de la disolución del vínculo, cabe confirmar la incidencia de las mismas al momento de determinar la duplicación del art. 16 de la ley 25561.

"Si bien el art. 4 del decreto 264/02 establece que la duplicación "comprende todos los rubros indemnizatorios originados con motivo de la extinción del contrato", en lugar de utilizar el vocablo "indemnización" que contiene el art. 16 de la ley 25561, se trata de una precisión reglamentaria compatible con el sentido y la finalidad de la última normativa aludida. La duplicación debe comprender las indemnizaciones por antigüedad y preaviso (esta última con la integración del mes de despido y la incidencia del SAC) y la indemnización del art. 156 LCT (en este punto, el Dr. G. deja a salvo su propia opinión, en el sentido de que la duplicación no debe comprender el rubro vacaciones proporcionales, pero por razones de economía procesal adhiere al criterio mayoritario de la Sala que integra)" - CNTRAB - Sala IV - S.D. 90.896 del

28/10/2005, expte. 1456/2004. "Juarez, Daniel Alfredo c/ Distribuidora Metropolitana SRL". En igual sentido CNAT, sala V, 10-6-2003 y sala IX, 30-6-2003 (Revista de Derecho Laboral. Actualización doctrinaria y jurisprudencial, pág. 206).

En punto a la apelación relacionada con lo decidido por la sentenciante respecto al art. 80 LCT, considero que la interpretación que el apelante mantiene respecto a la documentación que ordena entregar el artículo 80 LCT, no logra revertir los fundamentos de la Sra. Juez, con los que concuerdo.

El párrafo agregado al artículo 80 LCT por el artículo 45 de la ley 25345 hace referencia a la omisión de entrega de la constancia o del certificado, a los que se alude en el primer párrafo y dispone que la falta de entrega trae aparejada indemnización, previo cumplimiento de los requisitos que también ordena.

Es decir, sostiene Mario Ackerman, en "La modificación del artículo 80 LCT, "Revista de Derecho Laboral" - "La reforma Laboral – II", que las dos obligaciones del empleador a las que se refiere el nuevo párrafo del artículo 80 son la entrega de la constancia documentada del depósito de los aportes y contribuciones correspondientes a la seguridad social y sindicales y la entrega de un certificado de trabajo, con las indicaciones que prevé el segundo párrafo del mismo artículo.

Y agrega que es obvio que la omisión de cumplimiento de una u otra obligación -en el plazo que fija la norma- configura el presupuesto de hecho que da lugar al pago de la indemnización especial, el cumplimiento imperfecto o parcial de cada una de ellas

podría tener consecuencias diferentes.

Tales referencias son suficientes para confirmar lo decidido por la sentenciante, de acuerdo a la documentación acompañada (fs. 53/57), la que no cumple con lo que ordena la norma, a la constancia de fs. 33/34 en donde consta que le fueron reclamadas al demandado las constancias que no fueron entregadas y el resto de los elementos probatorios que valorara la sentenciante.

El reclamo formal del trabajador se encuentra acreditado y el incumplimiento por parte del demandado, también, ya que éste basa su defensa en lo que podría haber hecho el actor y la Sra. jueza para tomar conocimiento del cumplimiento por su parte del pago de aportes y demás circunstancias. Tarea a la que la ley no se refiere.

La CNAT, sala VI, en "Soldavini, Jorge Ignacio c/ ITM Argentina S.A. y otro s/ Despido", dijo "Más allá de la costumbre imperante entre los empleadores, el certificado de servicios y remuneraciones no equivale a las constancias de los aportes depositados por el empleador en su momento o en la actualidad: la norma del artículo 80 de la LCT es estricta al respecto, exigiendo que el empleador libre el certificado de trabajo en las constancias del caso, entre ellas la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación (ley 24576) y al mismo tiempo las constancias documentadas de los aportes: mientras ello no suceda, incumple con la norma y debe ser compelido a cumplimentarla" (19-2-2003, elDial - AL1217).

En punto a los honorarios fijados a los

representantes de la parte actora, no advierto en el caso que la regulación efectuada por el a-quo a favor de los letrados resulte desajustada y desproporcionada a los valores de los intereses controvertidos o que han sido materia de la causa, ya que se ha limitado a aplicar los aranceles previstos en la normativa vigente, es decir, la labor desarrollada por los profesionales que ha finalizado con la obtención de parte de lo requerido, el carácter del procedimiento, la etapas procesales efectivamente cumplidas, el resultado obtenido, la naturaleza y complejidad del asunto y la trascendencia en sus diversos aspectos del proceso (conforme pautas del art. 6 del Dto. Ley 2200).

Todo ello, reitero, me convence que en el subjudice no existe fundamento para apartarse de la suma que fijara la sentenciante.

No debe perderse de vista que la validez constitucional del honorario no depende solamente del monto del pleito o del interés de los litigantes a quienes incumbe su pago, porque también conciernen a la justicia y racionabilidad de la regulación, extremos tales como jerarquía intrínseca, complejidad o responsabilidad profesional comprometida.

Las costas de la instancia de grado, por el principio objetivo de la derrota (art. 68) y art. 59 de la ley 69, y toda vez que lo que se amerita para la imposición de las costas no es la conducta durante la relación laboral, sino la situación que se discute y habiendo sido perdidoso en lo reclamado, obligando al actor a recurrir a estas instancias para lograr lo debido, serán confirmadas.

Las costas de la Alzada se imponen a la demandada vencida.

A fin de regular los honorarios que los difiero para el acuerdo, tendré presente la labor profesional, las pretensiones esgrimidas, el sustento de las mismas, el resultado obtenido y demás pautas de los artículos 6 y 14 de la ley de aranceles.

A la segunda cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo que:

1) Rechaza la apelación interpuesta y confirma la sentencia de fs. 446/458 vta.

2) Impone las costas de esta instancia a la demandada apelante y difiere la regulación de los honorarios para el momento del acuerdo.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 467vta.

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Considerando que a tenor de la exigencia del art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de esta Alzada, por lo cual, a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quien abre el recurso la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a ella me remito.

I.A) Entrando a considerar los agravios expuestos por la apelante demandada (fs. 464/466), he de decidir conforme los criterios jurisprudenciales que determinan que el despido efectivizado durante el lapso de protección previsto en el art. 16 de la ley 25561, y acreditado que careció de causa justificada -no está discutido en autos ni la fecha de egreso del actor el día 27 de octubre del 2005, ni que la misma se debió a

un despido sin causa, situaciones las mismas ameritadas por la a-quo (Considerando II, párr. 1ero. – fs. 451vta), y que han quedado firmes en esta instancia-, todo lo cual torna operativa la parte final del artículo citado, debiendo abonarse duplicados los rubros correspondientes a la indemnización del art. 245 LCT, la integración del mes de despido y su SAC proporcional y la indemnización sustitutiva del preaviso y su SAC correspondiente" (conf. crit. expte. 28556/2002, S. 31423 - "Rumi Antonio c/ Cía. General de Comercio e Industria s/ Despido" – CNTrab. - Sala VIII - 29/08/2003, elDial - AA263B; íd. "Pittaluga Fernando Alfredo c/ Emece Editores S.A. y otro s/ Despido" – CNTrab. - Saka VIII - 30/06/2004; elDial - AA2639).

En sentido análogo se ha expresado que: "La legislación laboral vigente, a la que remite el art. 16 de la ley 25561 que fija la doble indemnización, por la ruptura unilateral e incausada del contrato de trabajo, no sólo comprende la regulada en el art. 245 LCT (o 7° de la ley 25.013), que toma como parámetro la antigüedad, sino también la del preaviso (art. 231 LCT), reconociéndole la ley idéntico carácter indemnizatorio al período de descanso proporcional a la fracción del año trabajado (art. 156 LCT - Ley 20744), resultando accesorio a ambos rubros la incidencia del SAC proporcional, y por ende, sujeto a la misma suerte de aquéllos (conf. art. 525 del C. Civil) (expte. 164/03 S. 11631 - "Brea, Carlos Alberto c/ Nestlé Argentina SA s/ despido" – CNTrab. - Sala IX - 30/06/2004, elDial - AA2659; expte. 16267/2002 S. 31099 - "Di Pietro, Carla Beatriz c/ De Lisi Ana María s/ Despido" - CNTRAB - SALA VIII - 07/03/2003: elDial - AA263A).

Por tales fundamentos corresponde no hacer lugar a los agravios expuestos por el apelante en cuanto al pago de la duplicación de la indemnización por vacaciones no gozadas y confirmar en este sentido la sentencia.

I.B) La apelante demandada a fs. 465/467vta. se agravia por la condena en concepto de indemnización prevista en el art. 80 de la LCT.

He principiar la decisión a tomar precisando la calificación jurídica de la obligación dispuesta en dicha norma.

Por un lado, la naturaleza jurídica en cuanto al tipo de obligación que nace del artículo 80, segunda parte, de la L.C.T. se trata de una típica obligación de hacer, vale decir, aquella cuyo objeto consiste en una actividad del deudor, en un hecho de conducta que, en la especie, se configura con la entrega de una certificación de trabajo conteniendo los datos que impone la ley cuando la relación contractual de empleo privado se ha extinguido (conf. crit. Sentencia nro 318 - "Flores José Héctor c/ Cañaverales SAN JORGE S.A. s/ Certificación de Servicios y remuneraciones" - Casación - Corte Suprema de Justicia - 11/09/1992; elDial - BBDF1).

Desde otro aspecto, la ley 25345 establece una indemnización a favor del trabajador y no una multa, nadie puede apartarse del texto legal y llamar "multa" a lo que la norma denomina "indemnización".

Aclarado el tema, el decreto 146/2001 en su art. 3, reglamentando el art. 45 de la ley 25345, dice "que el trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que se hace alusión en

el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previsto en los aps. 2 y 3 del art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo 20744 dentro de los treinta (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo".

El art. 80 del LCT señala que el empleador está obligado a entregar los certificados de trabajo cuando éste lo requiriere a la época de la extinción de la relación, y durante el tiempo de la relación cuando medien causas razonables.

Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor.

Tiene establecido la jurisprudencia que: ”La entrega al dependiente de los certificados previstos en el art. 80 de la LCT en oportunidad de la extinción de la relación laboral, es una obligación del empleador que debe ser cumplida en forma inmediata a la desvinculación (esto es, en el tiempo que razonablemente puede demorar su confección). No hay razones pues, para considerar que el cumplimiento de esta obligación dependa -en lo que se refiere a su aspecto temporal- de que el trabajador concurra a la

sede de la empresa o establecimiento a retirar los certificados” (causa 27754/02 S. 86026 - "Salomone Blanca Antonia c/ Club Atlético Atlanta s/ despido" - CNTRAB - SALA III - 16/07/2004).

De las constancias de autos emerge a fs. 29/30 (documental agregada por el actor) el certificado de servicios y remuneraciones expedido por la demandada el 18 de noviembre de 2005, donde sólo le certifica las remuneraciones y categoría laboral del actor por el período de febrero de 1997 a octubre del 2005.

Conforme informativa prestada por el Correo Argentino (fs. 312 y 315) el trabajador procedió a efectuar mediante TCL nro. 65122410 el día 05/12/05 la intimación por el plazo de dos (2) días hábiles para la entrega en debida forma del certificado de trabajo en los términos y con los alcances previstos en el art. 80 de la LCT, siendo dicha intimación contestada por la empleadora (fs. 313), mediante CD 74274478 5 el día 30/12/05 exponiendo que “verificado el formulario de ANSES P.5.62 no se verifican ningún tipo de irregularidad” (sic).

De lo analizado se advierte que la demandada no sólo incumplió en tiempo oportuno la entrega de la certificación de servicios y de trabajo, sino que dicho certificado de trabajo no reunía en forma completa los requisitos que exigen tanto el art. 80, párrs. 2do. y 3ero. de la LCT, como la Ley 24241 en su art. 12 inc. g) en cuanto a los aportes retenidos, circunstancias éstas pormenorizadamente valoradas por la a-quo en el considerando II. (fs. 452/453vta., 455vta. y 456vta.), sumado a la racionabilidad en el monto determinado por la jueza a fs. 456vta., son

elementos todos ellos por los cuales arribo a la convicción que corresponde rechazar los agravios expuestos por la demandada a fs. 465/467vta. y confirmar en este sentido lo decidido por la a-quo.

I.C) En lo referente a la apelación por altos planteada por la apelante demandada respecto de la regulación efectuada por la a-quo de los honorarios de los letrados de la actora, es entendimiento de la suscripta que la base regulatoria de los honorarios profesionales del abogado será la que resulte de tomar el capital con más los intereses mandados a pagar conforme la sentencia. Ello es así, ya que no cabe duda, con el nuevo texto -apartado "a" del artículo 6° del Dto. Ley Pcial. nro. 2200 (modificada por Ley Pcial. nro. 4335)-, que al fijar el monto del honorario el juzgador actualmente debe tomar en cuenta, entre otras pautas, el monto del asunto o proceso, si fuere susceptible de apreciación pecuniaria, el que estará comprendido por el capital e intereses y demás accesorios.

Teniendo presente dicho criterio y después de efectuar el cálculo correspondiente a capital ($17.164,80) más intereses determinados en instancia de origen (10/05 a 08/08 – 52,7%), surge claramente que la regulación de los honorarios profesionales está dentro de los parámetros previstos por el art. 7mo. de la ley arancelaria, ya que el monto regulado en concepto de honorarios profesionales de la parte vencedora es de alrededor de un trece por ciento (13%) y de la parte vencida es aproximadamente un once por ciento (11%).

Son todas ellas razones por las cuales corresponde rechazar los agravios expuestos por la

apelante demandada a fs. 460 y confirmar la sentencia de fs. 446/458vta. en lo que fuera materia de apelación.

I.D) En virtud del principio objetivo de la derrota y lo decidido en este voto, las costas de ambas instancias se imponen a la demandada vencida (art. 68 del CPCCh). Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas de los arts. 6, 7, 9, 14, 47 y ccdtes. Dto. Ley Pcial. Nro. 2000 y su modificatoria Ley Pcial. 4335, art. 14 y ccdtes.).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria de la vocal preopinante, Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, y considerar que esta parte del voto no está comprendida en la manda constitucional del art. 169, a la misma me adhiero.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 271 y 272 del CPCCCh (reforma ley 4550 del 23/12/99), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Graciela Mercedes García Blanco no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar la apelación interpuesta y confirmar la sentencia de fs. 446/458vta.

2) Imponer las costas de esta instancia a la demandada apelante, a cuyo fin se regulan los

honorarios profesionales de los Dres. J. H. P. y E. J. M., conjuntamente, en la suma de PESOS MIL OCHOCIENTOS ($1.800) y de los Dres. F. P. F. P. y M. A. M. de P., conjuntamente, en la suma de PESOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA ($1.250).

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 467vta.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"