En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil nueve, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y asistencia de los señores Jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"A., A. E. c/ K. D. A. SA s/ DEMANDA LABORAL (Indemnizaciones de ley)", expte. nro. 22/09**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral (expte. nro. 2110/03), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 585), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y Dr. Fernando Nahuelanca.A

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 542/562vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que se alza la demandada contra la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 542/562vta. de conformidad con la planilla de elevación de fs. 582 y a tenor del informe de fs. 568/572, contestado a fs. 574/580.

La recurrente imputa a la sentenciante errónea y omisiva valoración probatoria, lo que erige el fallo en un acto jurisdiccional viciado, carente de racionabilidad y congruencia.

En tal sentido se afirma que no ha podido acreditarse en la causa, pese a la postura opuesta de la a quo, que en el año 2000 el actor haya solicitado a su empleadora la certificación de aportes y servicios y que tal certificación haya sido otorgada por J. B. hasta el año 2000.

Tampoco se probó que el actor obtuviera la jubilación ordinaria el día 25 de abril de 2001 retroactiva al 31 de diciembre de 2000 y que ello habría sido conocido por su parte. Que nunca fue notificada de tal circunstancia.

Que la constancia entregada por B. ha sido desconocida al contestar la demanda y no hubo diligencia probatoria para otorgarle autenticidad, tornándola irrelevante para cualquier fin.

Que se ha omitido toda consideración a las relevantes declaraciones del testigo P.

Que su parte ha actuado conforme derecho por todas las razones que argumenta, justificando el despido causado, lo que lo exime de todo reclamo y acentúa la mala fe de accionante.

Se agravia a continuación por los montos de la condena, ya que se

sostiene que si el trabajador se jubiló fue porque la empresa entregó las constancias correspondientes eximiéndola de toda sanción pecuniaria.

Eventualmente peticiona se reduzca prudencialmente la misma teniendo en cuenta las causas justificantes que emergen de los argumentos brindados. Por otro lado señala los errores en que se ha incurrido en la determinación de los distintos rubros en su perjuicio.

Se queja por el apartamiento a la ley de aranceles en la fijación de honorarios de los letrados de la contraria y formulan reserva del llamado “caso federal”.

A modo liminar y ante la sugerencia de deserción el recurso interpuesto por insuficiencia del art. 265 CPr., que se lee en la contestación de la contraria, ya hemos recordado que los efectos con que la ley sanciona la insuficiencia de la expresión de agravios hace aconsejable que estos sean considerados con criterio amplio favorable al recurrente. La tesis expuesta implica que si el recurrente ha individualizado, aunque sea mínimamente, los motivos de su disconformidad, no procede declarar la deserción del recurso (LL Litoral, 1997-327, con nota de Roberto A. Vázquez Ferreyra), situación que se da en autos.

Así, tras una detenida lectura y valoración de los elementos obrantes en autos, todo dentro de los límites jurisdiccionales a que autorizan los agravios, se advierte que la recurrente ha consentido todo el cúmulo de hechos denunciados en la demanda y reseñados por la a quo en su primer considerando ante la insuficiencia que en ella se señala y en la que se coincide recordando v. gr. a Lino E. Palacio y Adolfo Alvarado Velloso en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", ed. Rubinzal Culzoni 1997, pág. 432, cuando enseñan que: "La negativa genérica e indeterminada no satisface el requisito legal, que desecha fórmulas tales como "niego los hechos que no sean expresamente reconocidos", o "niego todos y cada uno de los hechos expuestos por el actor, salvo los reconocidos en este escrito" pues la respuesta negativa no puede quedar circunscripta a una mera fórmula, por categórica que sea su redacción, sino que debe apoyarse en alguna razón que la justifique. La negación en otras palabras debe ser fundada, sea mediante la alegación de un hecho contrario o incompatible con lo afirmado por el actor o a través de algún argumento relativo a la inverosimilitud de ese hecho”. Consecuencia de tal insuficiencia, las presunciones que operan en contra de sus intereses, a lo que se suma el actual discurso ambiguo que roza la contradicción.

Los argumentos del fallo, dirimentes de la cuestión principal, en mi consideración han soportado una réplica aparente, consecuencia de un discurso alternativo adaptable a cualquiera fuera la postura que acoja el Tribunal.

Veamos: tras larga argumentación comprensiva de la confrontación inicial, valoración de la prueba adquirida, indicios y presunciones admisibles consecuencia de la conducta desplegada por las partes y desarrollo pedagógico y puntual de la normativa

aplicable, la a quo concluye a fs. 555 admitiendo que el accionante inició los trámites jubilatorios por sí, admitidos por el ente otorgante y concediendo el beneficio el 31/12/2000 con fecha inicial de pago el 01/01/01.

Que pese a la insistente y reiterada queja, tal como se admite a fs. 569, últ. párr., y ss del memorial, con curiosa habilidad proteica, a partir de fs. 570 al comenzar su crítica respecto de los montos de la condena (fs. 570) se especula con la posibilidad, que en realidad conlleva una confesión tardía, que aquello fue real y, en consecuencia, no ha incumplido en su oportunidad con las obligaciones legales de extender las certificaciones a pedido del demandante, quedando solo pendiente las correspondientes al período de trabajo posterior al goce de tal beneficio. Con lo cual no tan solo que su conducta intimatoria posterior resultaba ilegal, abusiva y extemporánea; que el accionante obró conforme a derecho y que su reclamo actual tiene sobrados fundamentos, ya que la presunta causal justificada de despido quedó sin sustancia, responsabilizándose por la justa reacción del pendiente.

Además, la recurrente pretende fundar su queja en cuanto a la correcta aplicación de la norma contenida en el art. 253, cuando en realidad no ha habido reincorporación laboral, sino continuidad, tal como enfáticamente lo vino sosteniendo desde el inicio y sirvió de base a su insostenible defensa.

Así, de ningún modo puede admitirse reducción alguna, ya que no ha habido confusión ni alguna circunstancia que admita la postergación en el cumplimiento de cada una de las obligaciones asumidas e incumplidas. Por el contrario, la actuación de la demandada compromete seriamente los principios contenidos en el art. 63 LCT.

La extemporaneidad en cuanto a la queja por honorarios evita mayores consideraciones por lo que propongo al acuerdo la desestimación del recurso de apelación y, en consecuencia, mantener firme el fallo en todo cuanto fue materia de agravios.

Las costas de la alzada corren a cargo de la recurrente, difiriéndose la regulación de honorarios al momento el acuerdo y teniendo presente las pautas arancelarias de las leyes 2200 y 4335 y la reserva del llamado “caso federal”.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Rechazar el recurso de apelación en contra de la sentencia de fs. 542/562vta., articulado por la demandada, quien deberá soportar las costas de la alzada, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo y haciendo reserva del llamado “caso federal”, todo de conformidad a los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión la Dra. Silvia N. Alonso de Ariet dijo:

1. El fallo y los agravios. Remisión.

La reseña del pleito y del fallo dictado, los datos de interposición del recurso y el objeto de los agravios de la demandada han sido descriptos en el voto que

antecede; a tales constancias me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. La suficiencia técnica del recurso.

Previo a toda consideración, corresponde pronunciarse sobre la admisibilidad de los agravios desde que la parte demandada ha planteado la insuficiencia técnica del recurso.

El criterio amplio de admisión que impera en la materia impide el acogimiento de esta pretensión. Corresponde, incluso, tener presente que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone el art. 265 del CPCCCh, debe optarse por tener satisfecha esa carga (cfr. autos “G. vda. de F., E.” del 31-05-99; idéntico sentido autos “T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular” del 22-03-00 Nro. SAIJ00150014 y “P., R. c/ M. s/ diferencias salariales” del 23-03-01 SAIJ01150056).

Agrego, además, que la Sala que integro inveteradamente ha adoptado el mentado criterio porque es el que mejor armoniza con el ejercicio irrestricto del derecho de defensa tutelado por las normas preeminentes de nuestro ordenamiento.

Por lo expuesto, he de adentrarme en el tratamiento de los agravios.

3. Tratamiento de los agravios.

El primer agravio no puede prosperar porque las extensas, pero genéricas consideraciones efectuadas por el apelante relativas a la valoración de la prueba y la falta de acreditación de los hechos por parte del actor, no alcanzan para conmover lo resuelto.

Es que, en realidad, queda sin refutación el argumento medular del fallo que se vincula con las deficiencias técnicas de la contestación de la demanda y sus efectos. Esta omisión sustancial impide la revisión del fallo desde que deja incólumes sus fundamentos.

Huelga señalar que la decisión se enmarca en la línea jurisprudencial imperante en la provincia, conforme resulta de las propias que el fallo contiene, de decisiones recientes del Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia que corroboran lo resuelto en casos similares. A modo de ejemplo es dable señalar que tempranamente el máximo órgano provincial sostuvo: “La negativa genérica y meramente ritual expresada por el demandado en su responde lleva efectivamente las cosas al reconocimiento tácito que el Juez puede extraer según el artículo 329 del Código procesal Civil y Comercial. Se ha dicho, y con razón, que cuando se trata de un hecho o un documento que es fundamental en el litigio, tal hecho o tal documento debe ser admitido o negado expresamente, ya que la respuesta ambigua, genérica o reticente constituye presunción de verdad de los hechos afirmados en la demanda. Lo que es más claro aún cuando se arriman a juicio con la acción documentos o instrumentos definitorios para la litis, ya que "... tratándose de documentos, estos deben ser admitidos o negados expresamente y, en consecuencia, la negativa genérica de los mismos lleva

imperativamente a tenerlos por reconocidos o recibidos" (STJCh, sentencia del 5/8/1976; elDial - ASB16).

No ha advertido el recurrente que la negativa general formulada en el responde está desprovista, en principio, de significación, al imponer la ley formal que sea circunstanciada y que proyecta sus efectos en la valoración de la prueba, extremo que, como se ha dicho, es materia de impugnación. Es que los enunciados de la contestación servirán luego para imponer o eximir al actor del "onus probandi".

El argumento es dirimente en orden a las distintas cuestiones que se pretenden someter a revisión; por lo tanto, adhiero al rechazo de este agravio.

Luego, bajo el título: “Agravios a montos de condena”, se ha cuestionado la procedencia de la indemnización prevista por el artículo 80 de la LCT argumentando exclusivamente que conforme la tesis del fallo ha existido cumplimiento parcial de la entrega de los certificados allí previstos.

La queja no puede prosperar, amén del reproche que merece la variación de la postura de la parte, ya señalada en el voto que antecede, recuerdo que como ya he dicho en anteriores pronunciamientos, una certificación defectuosa o incompleta no puede ser considerada adecuado cumplimiento del deber de entregarla.

A renglón seguido, en forma subsidiaria, solicita el recurrente “se exima a esta parte de la multa del art. 80 de la LCT, o en el caso se reduzca prudencialmente la misma, así como la del artículo 2 de la ley 25323, y asimismo se impongan las costas teniendo presente que la pretensión, y para el solo caso de que se confirme el fallo, ha sido producto del comportamiento desajustado del actor quien ha cooperado actuando con mala fe, pues sabiendo que estaba jubilado como afirma el juez de grado no comunicó inmediatamente tal situación a su empleadora, sino que aprovechó la situación para generar un proceso judicial que lo beneficie” (fs. 570vta.).

La oscuridad del párrafo me exime de mayores comentarios; el argumento que se supone subsidiario no reviste tal carácter porque se supedita a las cuestiones sustanciales debatidas. Solo agrego que la mala fe que se endilga al trabajador no ha existido; en cambio, la conducta de la empleadora ciertamente compromete el principio de buena fe receptado por el artículo 63 de la LCT; es que justamente de este principio se extrae como directiva general el deber de actuar con claridad.

Los restantes agravios, vinculados al modo de calcular el preaviso y a la duplicación de la multa del artículo 2 de la ley 25323 por aplicación de las previsiones de la ley 25561, son extemporáneos porque se pretenden introducir en la alzada cuestiones que no fueron puestas a la consideración del juez de grado, las que aparecen, por lo tanto, como fruto de una reflexión tardía. Repárese que al contestar la demanda la impugnación de la liquidación –capítulo III, pto. 3. fs. 68 y vta.- se vinculó exclusivamente al cálculo del mejor

salario.

Sabido es que el límite del poder de actuación de la alzada lo constituye el “thema decidendum” propuesto por las partes en los escritos de constitución del proceso –demanda y contestación de demanda-, tal como lo prevé el artículo 277 del ritual. En el sub-lite, al cotejar los alcances de la pretensión inicial y el contenido del agravio, tal límite aparece transgredido con la incorporación de nuevos planteos que importan la alteración de la relación procesal.

Surge de lo expuesto que ha de ser rechazado el agravio puesto que su tratamiento comportaría violación al principio de congruencia por exceder los poderes atribuidos al órgano jurisdiccional.

El último agravio se refiere a los honorarios regulados, que se impugnan por altos. Esta impugnación frente a la específica previsión del artículo 49 de la ley de aranceles para abogados y procuradores del Chubut (t.o. ley 4335) -que contiene especiales previsiones en cuanto a plazos y ocasión de fundarlas-, es extemporánea. Tales previsiones no autorizan a considerar que la apelación de honorarios esté implícita en el recurso deducido contra la sentencia definitiva, aunque ese acto decisorio contenga la regulación.

Por todo lo expuesto, propicio el rechazo de los agravios.

3. Costas y honorarios.

Las costas de esta instancia se aplican al recurrente vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota. Los honorarios se regularán de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 6 del régimen arancelario vigente y por aplicación de la escala prevista por el artículo 14 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto, se establecen a favor de los Dres. J. M. P. y E. J. M., en forma conjunta, en la suma de pesos siete mil doscientos y a favor de los Dres. J. M. y C. O., en forma conjunta, en la suma de pesos seis mil, en todos los casos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia N. Alonso de Ariet dijo:

Adhiero a la decisión propuesta por el colega preopinante.

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 el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

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

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, a fs. 564, contra la sentencia de primera instancia de fs. 342/362.

2) Costas de la Alzada a la demandada. Regular los honorarios por su

labor en esta instancia, a favor de los Dres. J. M. P. y E. J. M., en forma conjunta, en la suma de PESOS SIETE MIL DOSCIENTOS ($7.200) y a favor de los Dres. J. M. y C. O., en forma conjunta, en la suma de PESOS SEIS MIL ($6.000), en todos los casos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

3) Tener presente la reserva del caso federal efectuada a fs. 572.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2009
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"