000437/2009

--- En la ciudad de Trelew, a los días de septiembre del año dos mil nueve, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos Dante Ferrari y la presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Marcelo J. López Mesa y Carlos A. Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“V., P.A. c/ C., A. y/o C., H. y/o C. A. y C. H. S.H. s/ Cobro de haberes e indemn. de ley” (Expte. 437 - Año 2009 CANE)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 65.---------- --

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Señor Juez de Cámara Doctor Marcelo López Mesa, dijo: ----------

--- Que a fs. 53/55 el Sr. Juez de grado desestimó la demanda instaurada por el actor en contra de los demandados, con costas a la actora. ----------

--- Que contra dicho pronunciamiento se alza la actora a fs. 58, siendo concedido su recurso a fs.59 y sostenido el recurso a fs. 60/vta. ----------

--- Se agravia el apelante de la resolución errónea del caso por el juez de grado, entendiendo que lo depositado por el accionado a favor del actor no fue la suma de $ 13.255,14, como afirma el juez sino la de $ 12.189,26. ----------

--- En segundo lugar, aduce que se ha determinado incorrectamente el mes base de cálculo de la liquidación final. Solicita se revoque el decisorio apelado. ----------

--- Ingresando al tratamiento del recurso de la demandada, debo decir que vista la causa en su integridad y la sentencia de grado, encuentro que no asiste razón al quejoso en su primer cuestionamiento al decisorio de grado.----------

--- Es más, de apreciarse con severidad la fundamentación del recurso de fs. 60/vta, procedería sin más su declaración de deserción. Ello, al ser la fundamentación del recurso una opinión personal del recurrente que califica desfavorablemente a la sentencia de grado, pero sin conmover –ni intentarlo frontalmente- sus cimientos.---------

--- Pero digo que el recurso no puede prosperar, en primer lugar por cuanto dos constataciones sentenciales dirimentes no han sido rebatidas por el apelante, con lo que han quedado firmes: ----------

--- El primero de estos pilares del decisorio de grado que ha quedado inatacado es la afirmación del iudex a quo de que la reclamante comete error al practicar la liquidación de los rubros liquidación final e indemnización de ley, dado que para ello toma un haber -el del mes de Octubre de 2007- que no se corresponde con la normal y habitual remuneración percibida por V. (conforme art. 245 L.C.T.), atento que en este mes se pagó un monto de $ 763,50 por reajuste correspondiente a meses anteriores, así como una suma de $ 138, en concepto de retribución no remunerativa. No se ha rebatido ese aserto, por lo que ha quedado firme.- ----------

--- La segunda afirmación incólume del decisorio de grado es que los recibos de haberes acompañados por las partes y en especial el obrante a fs. 28 de la documental reservada -aportado por la demandada-, dan cuenta del pago de la liquidación final e indemnización de ley correspondiente al mes de marzo de 2008, mes en que se produjo el despido del actor. ----------

--- Estas dos vigas maestras del decisorio apelado no han sido atacadas con esmero y acierto por el apelante, deslizando éste su opinión distinta sobre ambos aspectos, pero sin conmover lo expuesto por el juez con lo que cabe afirmar sin dobleces que la pieza de agravios que analizo no constituye una crítica ponderada de aspectos básicos de la sentencia al argumentar –en un plano paralelo al de la sentencia, pero sin contacto con ésta- que el razonamiento del iudex es erróneo, sin demostrarlo argumentalmente.-------

--- En el caso que analizo la impugnante no realizó un cuestionamiento crítico del decisorio que intentaba cuestionar, ni apoyó sus alegaciones en argumentos firmes, enderezados a soliviantar la motivación del decisorio en lo que se vinculaba con la inexistencia de diferencias salariales y la liberación de sus obligaciones por los demandados en virtud del pago documentado a fs. 28 de la documental reservada.-------

--- El recurrente se limita a decir que el actor no cobró lo que un recibo firmado por él –y no desconocido- acredita que ha percibido. Desde esa base y no existiendo denuncia de vicios de la voluntad que enerven el valor probatorio del recibo de fs. 28 debe entenderse que la pretensión del apelante de hacer a un lado ese recibo y la constatación sentencial que en él se apoya son inacogibles de plano y deben rechazarse.----------

--- El presunto segundo agravio que reivindica el salario mensual que el demandante aduce aplicable al caso, sin rebatir ni conmover la constatación sentencial que le marca al actor una serie de errores en ese aspecto, resulta también insuficiente para rebatir ese aserto de la sentencia.----------

--- En suma, el recurso de apelación que analizo no es otra cosa que un cuestionamiento subjetivo, difuso, reiteratorio de posturas sostenidas anteriormente sin éxito por la parte aquí apelante, además de carente de precisión y solidez, que no logra conmover las afirmaciones basales de la sentencia que pretendía poner en crisis, sin lograrlo.----------

--- Es que, recurrir, si lo que se busca es la procedencia del ataque recursivo, requiere inexcusablemente demostrar con argumentos claros, patentes, el desacierto de la resolución recurrida, poniendo en crisis sus fundamentos, privándola de su apoyatura, para así hacerla caer (cfr. mi voto, en sentencia de esta Sala del 18/6/08, in re “V., L. N. y otro c/ L. ** de J. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley”, (Expte. Nº 22.389, Año 2007, registrada bajo el Nº 36 DE 2.008 – SDL; ídem, 12/11/08, “L., A. c/ S., R. s/ Cobro de pesos” expte. 117, año 2008).-----

--- El ataque recursivo debe ser frontal, preciso y completo, pues las aseveraciones subjetivas, los ataques parcializados, dejan incólumes las bases de sustentación de la

sentencia atacada y, de rondón, producen que la misma adquiera firmeza, al quedar en pie bases suficientes para que ésta permanezca en vigor y con plenos efectos. Cuando una sentencia tiene varios argumentos que le sirven de puntos de apoyo, si el apelante no embate contra todos ellos o deja alguno sin impugnación adecuada y él es apto para sustentar por sí el decisorio, éste adquiere firmeza, lo que ha ocurrido en autos con el decisorio de fs. 53/55, al no haberse cuestionado hábilmente sus dos vigas maestras de sustentación.----------

--- Por caso el actor apelante no se ha hecho cargo de la afirmación del a quo de que *“dicho recibo ha sido emitido por la suma total de $ 13.255,14, encontrándose suscripto por V.. Que el actor no ha efectuado desconocimiento alguno sobre la autenticidad del citado instrumento, por lo tanto éste surte plenos efectos cancelatorios de las sumas que allí se consignan”.* ----------

--- Mientras esa constatación siguiera en pie, el apelante carecía de toda posibilidad de andamiento de su embate. Y, desafortunadamente para él, no pudo dirigir un ataque aceptable y acogible contra ella, con lo que ésta adquirió firmeza, conspirando contra el éxito de su recurso en el primer y principal agravio. Y algo similar ocurrió con el segundo cuestionamiento, al no hacerse cargo de las observaciones que el a quo dirigió contra su determinación de la mejor remuneración normal y habitual percibida por el actor en el período relevante para servir de base de cálculo de sus acreencias derivadas del despido.----------

--- El recurso, entonces, no podía prosperar, pues desde un comienzo estaba destinado al naufragio. ----------

--- Lo anteriormente expuesto me lleva a proponer al acuerdo la confirmación del decisorio apelado, en cuanto ha sido materia de recurso y agravios, con costas de alzada a la actora vencida (arts. 59, Ley 69 y 68 C.P.C. y C.).- ----------

--- Asimismo propondré la regulación de los honorarios de segunda instancia del Dr. P.S. en el 25% de los que se le regularan en la instancia anterior, determinación que se realiza teniendo en vista la extensión, calidad, eficacia y resultado de las tareas por él realizadas e esta instancia (arts. 6, 7, 14, 39, 47 y conc., Ley 2.200).----------

--- Por lo expuesto supra, a esta cuestión VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A ESTA MISMA CUESTIÓN**, dijo el Dr. Ferrari: ----------

----I. El Dr. López Mesa ha hecho ya una reseña de los antecedentes que informan el caso, de la sentencia dictada en la anterior instancia y de los agravios vertidos contra ella por la parte apelante. En vista de ello, resulta innecesario abundar sobre estos tópicos, por lo que me pronunciaré directamente sobre las cuestión traída a conocimiento de esta Alzada.---------- ----------

----II. **El pago recibido:** ----------

----Si bien el actor haber cobrado en concepto de liquidación final la suma de $ 12.189,26 mediante depósito en su caja de ahorros efectuado por la empleadora (conf. demanda, fs. 5), esta última, al contestar el traslado respectivo, afirmó en cambio haber

abonado un monto de $ 13.255,14, mediante depósito en su cuenta de ahorros y adelanto de haberes en dinero efectivo (conf. contestación, fs. 21).----------

----Para zanjar este hecho controvertido debe acudirse por tanto a la prueba pertinente que, en los contratos laborales, es el recibo otorgado con los requisitos y formalidades establecidos por la ley (conf. arts. 138, ss. y conc.,L.C.T.).----------

----En la especie la demandada acompañó un recibo por el importe ya indicado, obrante a fs. 28 de la prueba reservada en la caja de seguridad del tribunal, que en este acto tengo a mi vista. Dicho instrumento, además de ajustarse a las prescripciones legales, está suscripto por el demandante y no fue desconocido por este último al corrérsele el traslado respectivo (fs. 23), por lo que debe tenerse por auténtico (conf. arts. 1012, 1028, 1031 y conc., C. Civil – arts. 59 y 138, L.C.T.; art. 36, Ley N° 69, arts. 358 y conc, C.P.C.C.; su doctrina) y constituye una prueba suficiente del pago alegado.----------

--- Por otra parte, la alegación basada en la suma menor depositada en la caja de ahorros queda desvirtuada, ya que la patronal adujo haber abonado parte en efectivo como adelanto, afirmación que ha quedado acreditada a través de la eficacia probatoria del citado recibo, valorada conforme a las reglas de la sana crítica (art. 386, C.P.C.C.).---

--- A mérito de lo expresado y en plena concordancia con el Dr. López Mesa, opino que el agravio aludido no puede prosperar, debiendo confirmarse en fallo en este aspecto.---

--- II. **La liquidación final:** ---

----Al examinar la liquidación final, el *a quo* desestimó la base de cálculo que, según el actor, debía computarse al efecto –salarios de octubre de 2007– señalando que dicha pretensión era improcedente, pues en dicho período mensual se habían abonado rubros ajenos a la remuneración mensual y habitual. Este aspecto del no ha merecido crítica alguna por parte del apelante, por lo que debe reputarse firme y consentido (conf. art. 271, C.P.C.C.; su doctrina).----------

----Señaló luego el sentenciante que el monto tomado como base por la patronal –$ 2.116,39– era correcto, ya que se correspondía con el último salario mensual percibido (febrero de 2008) conforme al recibo de haberes obrante a fs. 29, y que dicha suma, comparada con los períodos anteriores, resultaba ser la mejor remuneración mensual y habitual abonada al trabajador durante el año anterior al distracto (conf. art. 245, L.C.T.). El apelante aduce que no puede tomarse como base un mes en el que se le descontaron “$ 594,15 por días de ausencia”; circunstancia que de ningún modo surge del recibo ya citado, en el que sólo figuran los descuentos de ley (sociales y provisionales) por una suma total de $ 423,27.----------

--- Objeta por último que no se le abonó el rubro “SAC s/ Preaviso”. Al respecto cabe hacer dos observaciones: en primer lugar, el concepto es erróneo, ya que el sueldo anual complementario no se calcula sobre rubros indemnizatorios. Como ya ha tenido ocasión de sostenerlo esta Sala, el S.A.C. se computa sobre remuneraciones y no sobre reparaciones (art.121 L.C.T.), aunque sí debe ser tenido en cuenta para la determinación de dichas indemnizaciones, porque si ellas deben ser equivalentes a la

remuneración que el trabajador habría percibido durante el plazo del preaviso, ella no estaría completa si no incluyera la incidencia del aguinaldo, salario diferido que se habría devengado durante el período de labores en caso de haberse otorgado el preaviso omitido. En consecuencia, como la indemnización debe integrarse con los salarios correspondientes al mes de despido (art. 233,L.C.T.), justo es que también se compute el S.A.C. sobre estos últimos, porque ellos sí son remuneraciones de las previstas en el citado art. 121 L.C.T. (conf. esta Sala, Expte. 20536 – S.D.L. 44/2005; voto del Dr. Velázquez – entre otros).----------

--- Dicho esto, señalaré ahora que, contrariamente a lo sostenido por el recurrente, la ex empleadora satisfizo este crédito, por cuanto al abonar el preaviso omitido incluyó sobre la base liquidatoria ($ 2.116,39) una doceava parte adicional correspondiente a la incidencia del S.A.C., oblándole por tanto la suma de $ 2.292,68 (conf. recibo de fs. 28 ya citado).----------

----III. **Conclusiones:**---------- ---

----Como síntesis de todo lo expresado y en concordancia con el apreciado colega de primer voto, opino que debe confirmarse el fallo en todo cuanto ha sido materia de agravios, con costas en la alzada a la parte vencida (art. 59, Ley Nª 69).---------- -------

----Comparto asimismo la propuesta de fijar la retribución del letrado actuante en esta sede, Dr. P. A. S., atendiendo a la extensión y calidad de su desempeño, así como al resultado obtenido, en el 25% de los honorarios que le fueran regulados en primera instancia (arts. 6, 14, 47 y conc., Dec. Ley 2.200).-------- ----------

----Voto entonces a esta cuestión por la AFIRMATIVA.---------- ------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Juez de Cámara Doctor Marcelo López Mesa, dijo: ------- ----------

--- Dada la existencia de acuerdo entre ambos votantes al expedirnos sobre la primera cuestión, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente: ----------

--- 1) CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.----- ----------

----2) IMPONER las costas de alzada a actora vencida (arts. 59, Ley 69 y 68 C.P.C. y C.).----------

--- 3) REGULAR los honorarios de segunda instancia, correspondientes al Dr. P.S. en el 25% de los que se le regularan en la instancia anterior, determinación que se realiza teniendo en vista la extensión, calidad, eficacia y resultado de las tareas por él realizadas e esta instancia (arts. 6, 7, 14, 39, 47 y conc., Ley 2.200).----------

--- 4) REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.----------

Tal mi voto.---------- ----------

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

----Tal como ya lo anticipé, comparto la propuesta del colega preopinante en todos sus términos, votando en sentido idéntico.---------- ----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros por haberse logrado la mayoría (art. 9 de la ley 1130, Textos ley 4550).---------- ----------

----Trelew, Septiembre de 2009. ----------

----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 la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.-

--- IMPONER las costas de alzada a actora vencida (arts. 59, Ley 69 y 68 C.P.C. y C.).--

--- REGULAR los honorarios de segunda instancia, correspondientes al Dr. P.S. en el 25% de los que se le regularan en la instancia anterior, determinación que se realiza teniendo en vista la extensión, calidad, eficacia y resultado de las tareas por él realizadas e esta instancia (arts. 6, 7, 14, 39, 47 y conc., Ley 2.200).----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

--- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.009 – SDL.- Conste.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA