------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de agosto del año dos mil nueve, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia del Dr. Günther Enrique Flass, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"S., C. c/ P., V. N. s/ Laboral"*** (Expte. N° 95/09 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 421 el sorteo establecido por el art. 268 del C.P.C.C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FRÜCHTENICHT - FLASS.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestio1nes: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 400/404 vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenich dijo:----------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, a fin de atender la apelación intentada por el demandado a fs. 408, impetrado contra la sentencia definitiva de la instancia que precede, que luce agregada a fs. 400/404 y vta. que dispuso hacer lugar a la demanda intentada por la actora, condenando en su consecuencia a la accionada a abonar al actor las sumas que indica y conforme a los rubros que detalla; también a entregar a aquél el certificado de trabajo (art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo –en adelante LCT-) como así también a dar cabal cumplimiento al pago de los aportes provisionales correspondientes a los organismos de la seguridad social, imponiendo las costas al demandado vencido. El recurso fue concedido a fs. 410, y los agravios fueron deducidos a fs. 411/412 los que conforme al traslado ordenado según providencia de fs. 413 y constancia de fs. 415, no merecieron la réplica de la contraria.----------

------2. En ocasión de deducir sus agravios el demandado apelante a fs. 411/412, el apelante se agravia en orden a seis cuestiones: PRIMER AGRAVIO (v. fs. 411): refiere su queja por la condena dispuesta por el a quo en relación al rubro "*diferencias salariales*", cuestionando lo resuelto pues, a su juicio, el magistrado ponderó únicamente la prueba pericial caligráfica, siendo que la propia experta

reconoció que no le fue posible arribar a una conclusión categórica. Abona su queja afirmando que no se tuvieron en cuenta los testimonios arrimados por su parte en la etapa oportuna. Critica la ausencia de intimación por parte del actor; SEGUNDO AGRAVIO (v. fs. 411 y vta.): Lo deduce eventualmente y para el caso de que se estime procedente el rubro "*diferencias salariales*", Afirma que si el salario convenido era de $700 y el actor reconoció el pago de $300, el monto mensual a que asciende tal rubro es de $400, correspondiendo condenar por $8.350 con más lo dispuesto por decretos Nº 2641/02 y 1347/03, arribándose según el apelante a un monto total de $10.351; TERCER AGRAVIO (v. fs. 412): cuestiona se condene a su parte a abonar la indemnización que impone el art. 245 de la LCT, en tanto la actora no acreditó la autenticidad y recepción de las cartas documentos desconocidas por su parte, y que por tanto impiden que el actor se coloque en situación de despido indirecto; CUARTO AGRAVIO (v. fs. 411vta): Se queja así mismo por cuanto prosperó en la sentencia apelada el rubro "preaviso", toda vez que el distracto se produjo –según los dichos del apelante– por "fuerza mayor"; QUINTO AGRAVIO (v. fs. 412): el apelante se ofende por la aplicación de la doble indemnización prevista por la Ley Nº 25.561, refiriendo que este Cuerpo, en precedentes que cita, declaró la inconstitucionalidad de los decretos que prorrogaron su vigencia; por último, deduce su SEXTO AGRAVIO (v. fs. 412), agraviándose por no haber el a quo hecho lugar a la compensación por el retiro por parte del actor, de un televisor y una cocina de la vivienda que le fuese provista, circunstancia –a su juicio– debidamente acreditada según testimonio de fs. 372. De idéntica forma, y en ocasión del pto. III.- PETITORIO, pide se haga lugar a su recurso, se adecuen las costas impuestas y los honorarios regulados en la instancia anterior.----------

------3. Dispuesto a tratar las quejas vertidas por el demandado apelante, debo advertir que conforme: al escrito inaugural de la instancia (v. fs. 13/16); su contestación (v. fs. 43/45vta.); sentencia definitiva de fs. 400/404 y vta. y contenido de la apelación en análisis, fuera de debate se encuentra en esta instancia la existencia de la relación laboral habida entre las partes, las fechas de inicio y de cese; el carácter sui generis de aquélla, sujeta a la LCT; el despido

incausado del actor y el salario convenido ($700). Me impulsa a tal conclusión la ausencia de documentación laboral aportada por el accionado y el espíritu del art. 44 de la Ley XIV Nº 1 del Digesto Jurídico provincial (ex Ley Nro. 69), que textualmente dice: "*En los juicios donde se controvierta el monto por cobro de salario, sueldo u otras formas de remuneración en dinero o en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal demandada*.". Y siendo que las quejas deducidas refieren puntualmente los rubros liquidados por el *a quo*, adelanto que aquéllas serán tratadas en el orden en que han sido propuestas.----------

------3.1. Asumiendo –por una cuestión de orden– el tratamiento del primer agravio deducido, debo anticipar que entiendo no puede prosperar, pues de la lectura de los considerandos de la sentencia hoy puesta en crisis, a mi juicio el *a quo* ponderó –fundado en derecho– un universo de elementos de convicción arrimados a este proceso. En tal sentido, debo advertir que nuestro máximo tribunal nacional y en relación con materias como las del *sub exámine*, ha resuelto en numerosos precedentes que: "*Los jueces no están obligados a ponderar una por una todas las pruebas. No existe arbitrariedad si la sentencia merita con claridad los elementos de juicio que estima relevantes para la solución del pleito*." (C.S.J.N., sala I, 21-6-90, causa 47.051, Schmid, José D. en j.: "*Schmid, José D. c/Daniel Tarifa p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 215-411; íd., 28-6-90, causa 47.695, Espósito, Manuel y otro en j.: "*Valverde, José y otros c/Adán A. Acevedo p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 216-28; íd., 26-8-91, causa 48.377, Caja Nacional de Ahorro y Seguro en j.: "*Sini, Nancy Edith c/Dante Capitanelli y otros s/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 222-419; íd., 22-6-92, causa 50.239, Giovarruscio, María E. en j.: "*Giovarruscio, María E. c/Carlos Alberto Zocco Guatelli p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 228-192; íd., 18-3-93, causa 51.145, Benavídez, María y otro en j.: "*Benavídez, María y ot. c/Ricardo Blanco p/su hijo menor p/Sumario s/Inconstitucionalidad*", L. S. 235-345; íd., 11-4-96, causa 54.359, Inca S. A. Compañía de Seguros en j.: "*Borda Ballara, Casimiro c/Hugo Bordón Gómez y otro p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 264-95).----------

------Por lo expuesto, el agravio deducido no podrá prosperar y así lo voto.--------

------3.2. Diferente suerte deberá necesariamente tener su segundo agravio, pues asiste razón al apelante y aparecen exactos sus cálculos de fs. 411 último párr./412, y debe adecuarse el monto a la suma de $10.351.- Y ello así por cuanto habiendo ascendido el salario a la suma de $700 (v. reconocimiento contenido en la contestación de demandada fs. 43vta.) y denunciado el actor haber percibido $300 (v. demanda de fs. 13/16), y habiéndose iniciado la relación laboral en fecha 05.01.03 y acabado el 15-09-04, corresponden diferencias salariales por 20 meses y medio, ello con más lo dispuesto por Decretos PEN Nº 2641/02 y 1347/03, tal lo indica la recurrente en su memorial de agravios. Así lo voto.----------

------3.3. Respecto a su tercer agravio de fs. 412, y habiendo asumido el despido incausado del actor, entiendo que aquél no puede prosperar y así lo voto, pues el art. 245 de la LCT dispone que "…*en los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no mediado preaviso, éste deberá abonar al trabajador una indemnización equivalente a un mes de sueldo por cada año de servicio o fracción mayor de tres meses*…", supuesto que comprende el despido indirecto.----------

------3.4. Ingresando al tratamiento de su cuarto agravio, y siendo que el preaviso es una obligación y una garantía bilateral de las partes, que consiste en notificar la extinción del contrato de trabajo con la antelación dispuesta por la ley, la ausencia de tal comunicación anticipada en el supuesto de despido indirecto como el analizado, genera la responsabilidad de abonarlo sustitutivamente. Por ello, el agravio no puede prosperar y así lo propongo al Pleno.----------

------3.5. Adentrándome en el análisis del quinto agravio deducido por el apelante, debo advertir que, en efecto, en los precedentes de este Cuerpo "**Haro Filippón**" (Expte. CANO Nº 76/06), "**Avilés**" (Expte. CANO Nº 159/07) y "**Oñativia**" (Expte. CANO Nº 191/07) me incliné por la inconstitucionalidad de los decretos del Poder Ejecutivo Nacional que prorrogaron la vigencia de la Ley Nº 25.561. Mas, puesto a analizar los antecedentes habidos en nuestro máximo tribunal provincial y el criterio en ellos expuesto en relación a idéntica cuestión, entiendo que razones de economía procesal y con el objeto de evitar el dispendio de la actividad jurisdiccional, me imponen continuar aquél criterio surgido de la máxima instancia local.----------

------Así, ha dicho el superior Tribunal de Justicia provincial que: "*La temática en estudio ya ha sido tratada por este Cuerpo, como lo dice mi predecesor, y así quiero destacar en oportunidad de votar en las causas "HARO…" –S.D. Nº 06/S.R.E./06, "SANTANA…" – S.D. Nº 07/S.R.E./06 y "CORUJEIRA" –S.D. Nº 17/S.R.E./06-, sostuve que en S.D. Nº 03/S.R.E./06 autos "GALEAZZI…" el Dr. Royer como primer votante afirmó lo siguiente: …que este marco normativo de emergencia que aún nos rige por las consecuencias perniciosas de la crisis que todavía se evidencian y nos involucran, son razones más que suficientes para considerar que la interpretación que hacen los recurrentes en orden a la constitucionalidad del decreto 883/02 es la adecuada. Ello así, por cuanto la prórroga del plazo de vigencia del art. 16 de la ley 25.561 que se hizo a través de sucesivos decretos, incluso el Nº 883/02 –por ser el vigente al momento del distracto que motiva esta litis – fue dictado por el Poder Ejecutivo Nacional, haciendo uso de las facultades que el mismo Congreso le delegó en el marco de la declaración de emergencia de la ley 25.561. Debo advertir, y así lo considero que los límites a la situación de necesidad y urgencia establecidos en el art. 99 inc. 3º de la C.N. para habilitar al Poder Ejecutivo Nacional a dictar los llamados decretos de necesidad y urgencia, se configuran no solo cuando el Congreso se encuentra impedido de ejercer sus propias facultades, sino también en ejercicio pleno de tales prerrogativas; y por una situación excepcionalísima v.gr. una profunda crisis económica-política, que torna imposible seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes. Esta es sin duda, la situación que se configuró y habilitó el dictado del decreto Nº 883/02 y así lo explicita en sus considerandos … . En definitiva, entiendo que de cualquier manera que se califique a los decretos de prórroga referidos, los mismos fueron decretos dictados en el marco de la Constitución Nacional, y contribuyeron indudablemente a cumplir con la voluntad legislativa en ocasión del dictado de la ley de emergencia, es decir, disuadir el despido de los trabajadores contratados y evitar el aumento del nivel de desocupación existente; y precisamente por delegación legislativa que confirió la ley 25.561, el Ejecutivo estaba facultado para evaluar la necesidad de la prórroga de la emergencia pública en materia social, -que por otra parte – su existencia no fue controvertida en autos. En síntesis, precisamente por la finalidad tenida en cuenta al dictarse los decretos de prórroga, que trasunta lo meramente formal, me inclino por adelantar la constitucionalidad del decreto Nº 883/02…." (…)*----------

------*"Agregué: En efecto, ante el marco jurisprudencial expuesto, y habiendo descripto minuciosamente mi colega preopinante los presupuestos fácticos y jurídicos que se deben cumplir para el dictado de normas de emergencia ante una profunda crisis económica y social, a la luz de las pautas que la misma Corte Suprema de Justicia de la Nación ha ido perfilando, no me cabe la menor duda que el dictado de la ley Nº 25.972 por el Congreso Nacional (…) no ha hecho más que sanear y garantizar las prórrogas dictadas por los decretos del Poder Ejecutivo que tuvieron por objeto la ampliación de los plazos de la Emergencia Pública declarada por la ley Nº 25.561. Explícitamente, la voluntad del legislador aflora al introducir en el primer párrafo del art. 4 la prórroga del sistema contenido en el art. 16 de la ley Nº 25.561. Se remarca con ello, una continuidad en el sistema de agravamiento de las indemnizaciones, por lo que al momento de la interpretación y ejecución de la norma hay que considerar toda la legislación que hasta esa ocasión rigió a la emergencia pública. Es decir, que toda prórroga dispuesta con anterioridad por el Poder Ejecutivo Nacional –en el sub lite, el decreto Nº 883/02- ha venido a quedar convalidad con esta ley que nace al mundo jurídico por el Órgano Legislativo Nacional que es el que tiene precisamente el deber constitucional, según criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de asegurar la protección del trabajador contra el despido arbitrario, establecer las bases jurídicas que reglamentan las relaciones de trabajo y las consecuencias que se derivan de la ruptura del contrato laboral (v.gr. Villarreal, Adolfo vs. Roemmers S.A." 10/12/1997). (…)*" (del voto del Dr. Caneo en sentencia registrada bajo el Nº 20 S.R.E. de fecha 30.11.2006 in re "*VIDAL, Sergio Luis c/ DLS ARGENTINA Limited – Suc. Arg. s/ Demanda Laboral*" Expte. Nro. 20.447-V-2006).----------

------En función de lo hasta aquí expuesto, es que me permito variar el criterio, con base en las razones mencionadas y por ello, el agravio no deberá prosperar, y así lo propondré al Pleno.----------

------3.6. Por último, y abordando el análisis del sexto agravio deducido a fs. 412, anticipo que tengo para mi que quien omite probar, no obstante la regla que pone tal actividad a su cargo, se expone al riesgo de no formar la convicción del juez y -por consiguiente - a la perspectiva de una sentencia desfavorable. Tal máxima, aparece de fundamental aplicación al proceso laboral (v. art. 44 de la Ley XIV Nro. 1; ex Ley Nro. 69) en orden a reclamos por salarios, sueldos o

remuneraciones debidas, y aparece particularmente apropiada a la hora de ponderar la queja. Así, de las probanzas adunadas a estos autos no surge la provisión al actor de los elementos que se pretende compensar ni se agregan las pertinentes facturas de compra, ni se ha logrado individualizar tales bienes. En consecuencia, los dichos de un testigo de la parte que reclama la compensación no respaldada en otros elementos de convicción, me inhiben de acceder a la queja planteada. Por ello, el agravio no puede prosperar, y así lo voto.----------

------4. Tal como propongo se resuelva la cuestión, y por imperio del art. 57 de la precitada Ley XIV Nº 1 (Ex Ley Nro. 69), considero que las costas de la presente instancia deben imponerse al demandado apelante y regularse los honorarios de los letrados actuantes en esta alzada. Así lo voto.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN el Dr. Flass dijo:----------

------Habiendo el Dr. Früchtenicht, reseñado acabadamente los hechos antecedentes y planteos expuestos a esta Alzada voy a abordar directamente las cuestiones traídas a decisión del Tribunal.----------

------Diferencias salariales:----------

-----Se queja la recurrente de que se hubiera recibido favorablemente el rubro diferencias salariales pues entiende que la experticia rendida en autos no fue contundente,; agrega que no se valoraron las declaraciones testimoniales, ni se tomó en cuenta el indicio derivado de la falta de reclamación por parte del trabajador.----------

------Tal como dijo el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión, no es deber del magistrado referirse a todas y cada una de las pruebas rendidas en autos, basta con que invoque y analice aquellas que tuvieron entidad suficiente para formar convencimiento. Esto sería suficiente para rechazar el agravio en cuestión, sin embargo estimo conveniente hacer otras consideraciones.----------

------Mucho se ha discutido en doctrina sobre la naturaleza jurídica del pago y si bien coincido con aquellos que la atribuyen esencia proteica, no me caben dudas que, tratándose de una obligación de dar sumas de dinero, se requiere declaración de voluntad del *solvens*, en pagar, y del *accipiens*, en recibir el pago, de allí que, en casos como el que me ocupa, sea acertado decir que la naturaleza jurídica del

pago es la de un contrato. Siendo así rige la limitación del art. 1193 respecto a la inviabilidad de la prueba de testigos.----------

------Por último, si bien es cierto que la falta de reclamación durante un tiempo prolongado puede constituir indicio en contra de la pretensión del trabajador, no puedo dejar de considerar que en el sub iudice, la relación laboral solo duró algo mas de un año y es posible que durante ese plazo el trabajador omitiera exigir el pago de las diferencias salariales a la espera de un cumplimiento futuro, sin que su abstención configure, propiamente, un indicio en su contra. Por otro lado, a mi entender, la prueba de indicios, generalmente, no tiene entidad suficiente para desvirtuar una experticia, aun cuando esta última no fuera contundente.----------

------Por lo expuesto es que voy a coincidir con el Dr. Früchtenicht en el sentido que el agravio en cuestión ha de ser rechazado y así lo voto.----------

------El cálculo de las diferencias salariales:----------

------En cuanto al segundo agravio de la demandada, entiendo que efectivamente se ha producido un error de cálculo en la sentencia de la anterior instancia, siendo entonces que las sumas por las cuales debe proceder la indemnización son las pretendidas por el recurrente.----------

-----En razón de lo expuesto, coincido con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que se debe declarar procedente el agravio bajo análisis y así lo voto.----------

------La indemnización por antigüedad:----------

------En su tercer agravio, la recurrente se queja promiscuamente de varias cuestiones. Sostiene que no debió tenerse por acreditado el mecanismo del despido indirecto pues su parte negó la autenticidad de las interpelaciones y la actora no logró probar lo contrario. Pretende que se tenga por acreditada la causal para la reducción de indemnizaciones contenida en el art. 247 LCT; sostiene que los pagos de octubre, noviembre y diciembre fueron abonados en concepto de indemnización.----------

------Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que el actor no demostró la recepción de los distintos telegramas cursados, aunque, sin lugar a dudas y conforme a las constancias de autos, quedó probado que los envió. No obstante

lo dicho, el propio demandado reconoce en su escrito de contestación de demanda (fs. 43/45 vta.) que ha procedido a despedir al Sr. S., aunque alega que ello obedeció a la causal prevista en el art. 247 LCT (caso fortuito o fuerza mayor). Entonces, cualquiera sea la causal de distracto, lo cierto es que el contrato de trabajo se extinguió sin culpa del trabajador. En consecuencia, carece el recurrente de un verdadero interés en apelar pues, aun cuando se encontrara razón a su queja, igualmente debe analizarse la procedencia de la causal prevista en el art. 247 LCT a fin de determinar si corresponde la indemnización reducida de dicha norma o si, por el contrario, habremos de estar a la tarifación resarcitoria del art. 245 LCT.----------

------A la fecha del distracto se encontraba vigente la Ley 24.013, en consecuencia el empleador debió recurrir al procedimiento previsto en el capítulo 6º de dicha norma (arts. 98 al 105), sin embargo de las constancias de autos nada surge que nos permita aseverar el cumplimiento de este requisito. Ha dicho la jurisprudencia *"La pretensión de la concursada de que el crédito insinuado por un ex dependiente suyo debía ser reducido a la mitad, pues el despido del mismo se produjo por disminución del trabajo, debe ser desestimada; ya que tal afirmación no se compadece con la omisión del procedimiento preventivo de crisis de empresas instituído por la ley 24.013, en orden a la suoperación de situaciones que pudieran afectar al empleo (C.Nac. Com. Sala D, 7/6/2000 TySS 2000-725)* .----------

------Sin perjuicio de lo dicho, la invocación del *casus* como atenuante de la obligación resarcitoria laboral, exige que el hecho imprevisto o irresistible sea ajeno al propio riesgo de la actividad desarrollada. A este respecto la jurisprudencia ha dicho que *"La indemnización reducida en caso de despido de los trabajadores por falta o disminución de trabajo sólo procede si las circunstancias reales que lo motivaron hayan sido ajenas al empleador, es decir, inimputables a su esfera, puesto que si integran el riesgo empresario, no funcionan como eximiente parcial de la indemnización por tal causa" (Sala VI 27/10/1997 "Vultaggio, Rosa v. Italtextil SA. DT 1998- A-541 con cit de Grisolía, Julio Armando Derecho del trabajo y de la seguridad social" 8ª ed. Lexis Nexis. Buenos Aires 2003 pág. 646/647).* Es por eso que, en otras ocasiones, no se consideró caso fortuito o fuerza mayor la expropiación del inmueble en que se

encontraba instalada la fábrica *(Sala I 16/8/2001 "Mazza, Ramón v. Laminación Argentina del Cobre SCA s/despido" con cit de Grisolía, Julio Armando Derecho del trabajo y de la seguridad social" 8ª ed. Lexis Nexos. Buenos Aires 2003 pág. 645)*; ni el vencimiento del plazo del contrato societario *(Sala VI, 10/4/200 "Bruno, Elva Azucena v. Barone, Héctor Daniel y otros s/despido RDL 2000-II-556/557 cit de Grisolía, Julio Armando Derecho del trabajo y de la seguridad social" 8ª ed. Lexis Nexis. Buenos Aires 2003 pág. 645),* etc.----------

------El demandado desarrollaba su actividad empresaria en un predio del cual no era propietario sino que solo tenía un comodato otorgado por la depositaria judicial del mismo y una cesión de créditos contra el titular. En este marco, el desalojo del predio no puede ser calificado como un *casus* extraño al riesgo que alguien asume cuando explota inmueble ajeno en virtud de una posesión o tenencia *sine die*.----------

------Concluyo que el agravio en cuestión no puede tener resultado favorable en esta instancia y así lo voto.----------

------Queda por resolver el pedido de compensación de la indemnización con los salarios pagados sin prestación efectiva.----------

------Adelanto que tampoco tendrá resolución favorable dicha pretensión. Es un principio básico del derecho laboral aquel según el cual la prestación del trabajador consiste en poner su fuerza de trabajo a disposición del empleador siendo decisión de este último el servirse o no de ella. El crédito al salario no requiere de la prestación efectiva sino que basta la simple puesta disposición aludida. Por otro lado hay una notoria contradicción, un evidente *venire contra factum propii* al impugnar, por un lado, el mecanismo de despido indirecto negando la recepción de las cartas documentos respectivas y, por el otro, pretender tomar como fecha de distracto la de la última misiva, aduciendo que los salarios posteriores se pagaron en concepto de resarcimiento. No debemos olvidar que el empleador, en tanto que solvens, hizo pleno ejercicio de su derecho a imputar el pago y conforme recibos adjuntados a la causa surge que los mismos fueron abonados en concepto de haberes por la tarea de encargado del actor. Voto por el rechazo de la pretensión recursiva.----------

------La indemnización por preaviso:----------

------Entiende el recurrente que tratándose de un supuesto de extinción del contrato de trabajo por caso fortuito o fuerza mayor resulta improcedente el rubro preaviso. Bien ha dicho la jurisprudencia que *"No existe disposición alguna que exceptúe a la empleadora de los rubros indemnización sustitutiva de preaviso e integración del mes de despido, cuando este es dispuesto por la causal de falta o disminución del trabajo (Sala VI 21/2/2000 "Morado, Margarita v. Inca S.A. Cía de Seguros. DT, 2001-A-805*). En consecuencias, ya se trate de un despido indirecto o de un despido por falta o disminución del trabajo (hipótesis de la recurrente) en uno u otro caso procede la indemnización sustitutiva de preaviso. Voto por el rechazo del agravio en cuestión.----------

------La multa de Ley 25.561:----------

------Se agravia la recurrente de que se hubiera hecho lugar a la doble indemnización de la Ley 25.561 cuando esta ECANO en anteriores pronunciamientos la declaró inconstitucional:----------

-----Ciertamente este Tribunal tiene dicho que los sucesivos decretos de necesidad y urgencia que prorrogaron la vigencia de la Ley 25.561 devienen inconstitucionales, no obstante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chubut se ha manifestado en el sentido de que *"…También he de decir, que este Superior Tribunal de Justicia en oportunidad de resolver las casaciones planteadas contra las sentencias que hoy se traen como precedentes, sentó criterio, determinando la constitucionalidad de los decretos ampliatorios de los plazos de vigencia del art. 16 de la Ley 25.561, por aplicación de la Ley 25.972 … En estado de emergencia las normas dictadas para enfrentarlo deben ser atendidas por los jueces, en principio, como constitucionales ("Cocchia" LL 1994-B-633), ya que ni la imprevisión ni la inconsecuencia deben presumirse en el legislador a la hora de adoptar las medidas para salvar el interés público y afrontar la emergencia … Entiendo, además, que los límites que la Constitución Nacional le impone al Poder Ejecutivo en el art. 99 inc. 3, no significa que sólo estaría legitimado para el dictado de los decretos de necesidad y urgencia cuando el poder legislativo se encuentre impedido de sesionar, como puede ocurrir por ejemplo en un estado de guerra o catástrofe natural; sino que también, aún en el supuesto de encontrarse sesionando normalmente, y la necesidad institucional u orgánica sea de tal magnitud,*

que se torne imposible acudir al trámite ordinario para la sanción de las leyes. De allí que no comparto el criterio sostenido por algún sector de la doctrina y la jurisprudencia que dice que la situación que habilita a dictar un decreto de necesidad y urgencia se reduce a la mera falta de previsión normativa o la parálisis institucional del Congreso, y prescindir de que estén presentes, las circunstancias de gravedad política, económica o social que habilitan, en general, el funcionamiento del poder de policía de emergencia. En consecuencia, considero que el Poder Ejecutivo estaba legitimado para el dictado del Decreto Nº 883/02, no sólo por que se encargó de consignar en los considerandos los motivos que lo condujeron a su dictado –continuidad del estado de emergencia–; y de allí su calificación como "Decreto de Necesidad y Urgencia"; sino por que el mismo Poder Legislativo al dictar la Ley 25.561 le delegó esa facultad, en tanto subsista el estado de emergencia…".----------

------Consecuencia de lo expuesto es que, razones de fundamental economía procesal, hacen necesario modificar el criterio que este Tribunal venía sosteniendo. Por lo expuesto voy a coincidir con el Dr. Früchtenicht en el sentido de que el agravio en cuestión debe ser rechazado y así lo voto.----------

------La compensación de créditos con deudas:----------

------Pretende la recurrente se compense lo adeudado al trabajador con el precio de bienes a él entregados por la demandada.----------

------Un principio básico de la compensación como modo excepcional de extinción de las obligaciones exige la identidad entre ambos créditos. No se puede compensar deuda líquida con ilíquida, razón por la cual la pretensión de la demandada carece de cualquier asidero legal, sin perjuicio del derecho que tenga a recuperar los bienes aludidos o su valor en dinero, previo a seguir el proceso necesario para liquidar el precio de los mismos. Coincidiendo con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión, voto por el rechazo del agravio.---

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo: ----------

------5. En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **1.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, **modificándola** en cuanto al monto condenado en concepto de diferencias salariales, el que se determina en la suma de $10.351; **2.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante (art. 57 Ley XIV Nº 1 –ex Ley

Nro. 69); **3.- REGULAR** los honorarios de los Dres. M. E. J. y F. A., en conjunto y proporción de ley, en el 5,7% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de la sentencia (art. 13 de la Ley XIII Nº 4 del Digesto Jurídico provincial –ex Ley N° 2200).----------

------**A la MISMA CUESTIÓN el Dr. Flass dijo:----------**

-----Conforme a lo dicho al analizar la primer cuestión voy a votar para que: a) se confirme parcialmente la sentencia venida en recurso, modificándola en cuanto al monto determinado en concepto de diferencias salariales el que se fija en la suma de $10.351; b) se impongan las costas de esta Instancia al apelante (art. 57 Ley XIV N° 1), y c) se regulen los honorarios de los Dres. M. E. J. y F. A., en conjunto y proporción de ley, en el 5,7% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de la sentencia (art. 13 de la Ley XIII Nº 4 del Digesto Jurídico provincial).----------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

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

------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve***:----------

------**1.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia definitiva obrante a fs. 400/404 vta., registrada bajo el N° 37/09, de fecha 12/05/09, **modificándola** en cuanto al monto condenado en concepto de diferencias salariales, el que se determina en la suma de $10.351.----------

------**2.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante (art. 57 Ley XIV Nº 1 – ex Ley Nro. 69).----------

------**3.- REGULAR** los honorarios de los Dres. M. E. J. y F. Al., en conjunto y proporción de ley, en el 5,7% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de la sentencia (art. 13 de la Ley XIII Nº 4 del Digesto Jurídico provincial –ex Ley N° 2200).----------

------**4.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V Nº 17 del Digesto Jurídico provincial) y encontrarse vacante una vocalía de cámara.----------

JORGE LUIS FRÜCHTENICHT **GÜNTHER ENRIQUE FLASS**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2009. CONSTE.