En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de agosto del año dos mil diez, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de María Inés de Villafañe y presencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C. M. Á. c/ A. E. T. SRL s/Cobro de pesos. Laboral"** (Expte. Nº 75 Año 2010) venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N° 181/07), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Corresponde se expida el Tribunal respecto el recurso de fs. 211? **SEGUNDA**: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? **TERCERA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 230.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN** la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

I. Sabido es, que el primer juicio de admisibilidad del recurso lo cumple el juez de la primera instancia pero es el Tribunal de Alzada quien hace el análisis definitivo de la misma, trámite que cumple de oficio o a petición de parte y para el cual no se encuentra vinculado ni por la voluntad de las partes ni por la resolución del juez de grado aunque se encuentre consentida. *"El Tribunal de Alzada no se encuentra limitado por el juicio de admisibilidad del recurso de apelación vertido por el juez de grado, ni aún en el supuesto de haber sido consentido por las partes"* (entre otros CNCiv Sala C 11/7/96; CNCiv Sala A 5/ 7/ 94).

En ese sentido la demandada apeló la sentencia definitiva a fs. 211 sin presentar el memorial de agravios, por lo que corresponde suplir la omisión de la primera instancia y declarar desierto el recurso de apelación deducido por la parte en aquella instancia.*"Habida cuenta que la demandada apelante no expresó agravios, corresponde declarar desierto el recurso de apelación que interpusiera contra la sentencia recaída en autos, sin perjuicio de ello debió así ser*

*dispuesto por el aquo de conformidad con el art.246 del Cód Procesal"* (CFed Mendoza Sala B, 31/8/95).

VOTO en la PRIMERA CUESTIÓN por declarar desierto el recurso de apelación de fs. 211.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

En el mismo sentido que lo ya expuesto por la Sra. Jueza de Cámara preopinante, he de señalar que se ha omitido en la otra Instancia expedirse sobre la falta de fundamentación de la apelación interpuesta por la demandada a fs. 211. En tal aspecto se ha señalado que el Tribunal de alzada tiene la facultad de pronunciarse de oficio y con independencia de la resolución del juez o tribunal inferior, sobre la admisibilidad o procedencia formal del recurso llevado a su conocimiento, ello, aunque vengan concedidos sin objeción, pues el orden de las apelaciones y las instancias pertenecen al sistema de la ley y no a la voluntad de las partes (cfr. Cámara de Apelaciones de Esquel, SI n° 067/2009).

En tal inteligencia, y no habiendo la accionada quejosa de fs. 211 dado cumplimiento con lo normado por el art. 245 del CPCC y art. 60 Ley XIV N° 1 -antes Ley 69-), corresponde declarar desierto el recurso de apelación señalado.

En consecuencia, voto por la **AFIRMATIVA.**

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

I. La sentencia dictada a fs. 203/207 admitió parcialmente la demanda entablada por M. Á. C. contra A. E. T. S.R.L. **c**ondenando a la empresa a abonar la suma de $ 7.394,97 con sus intereses.

Para así resolver tuvo acreditada la fecha de ingreso y categoría laboral reclamada por el Sr. C. desestimando la vigencia del período de prueba que sostenía la demandada. Admitió la sentencia las diferencias salariales ($ 841,91), las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 LCT ($ 4.756,06), el incremento indemnizatorio del art. 1 de la Ley 25.323 ($ 1797,00). Por su lado desestimó el incrementó del art. 2 de la Ley 25.323 por no verificarse la intimación fehaciente y la indemnización basada en el art. 45 de la Ley 25.345 por no haber cumplido el trabajador, con las formalidades que exige la norma que la sustenta. Impuso las costas en proporción al resultado de la litis y reguló honorarios.

La sentencia fue apelada por el actor a fs. 208 y la demandada a fs. 211. El memorial de agravios de la actora se agregó a fs. 213/215 y fueron respondidos a fs. 217/219. La demandada no fundó su apelación.

II. Los agravios de la actora: La representación letrada del Sr. M. Á. C. fundó su apelación en dos agravios: a) el rechazo de la multa establecida en el art. 45 de la Ley 25.345 y b) la imposición de las costas.

a) Al desarrollar el primer agravio señala que la fuerza para rechazar el reclamo se aparta de la norma legal y toma como fundamento el incumplimiento de los recaudos formales y la puesta a disposición del certificado por parte de la empresa. Señala que del cotejo de la documental agregada surge la fecha de finalización de la relación laboral que su mandante remitió despacho telegráfico con fecha 8 de mayo de 2007 intimando a la entrega de certificados “bajo apercibimiento de reclamar la multa prevista en la legislación laboral” y que esa documental no fue negada.

Indica que la Sra. Jueza no advirtió que el certificado P.s.6.2 recién la tuvo el 28 de mayo de 2007 y la certificación la obtuvo en fecha 25 de junio de 2007; que la demandada contestó en forma extemporánea la intimación; agrega que la extemporánea e incompleta documentación contenía datos falsos.

Cuestiona que se haya rechazado la multa con el argumento de la puesta a disposición del actor de la documentación requerida y cita jurisprudencia que a su criterio expresa lo que debe hacer el empleador de no concurrir el trabajador. Concluye en que la sentencia es arbitraria y debe ser revocada en la porción que recurre.

b) El segundo agravio por la distribución de las costas lo sostiene en que los reclamos del actor han sido sustentados en cuestiones de hecho y derecho, que la materia debatida (reclamo laboral de índole alimentaria) detenta la gratitud del procedimiento y que el actor se vio obligado a interponer esta acción para lograr el cobro de sus créditos. Concluye que ha sido la demandada quien ha resultado vencida en la controversia y debe soportar la totalidad de las costas del proceso.

III. La empresa demandada al responder los agravios señaló, que se introducen en esta instancia recursiva cuestiones que fueron ajenas a la demanda como lo es la inexistencia de la documentación cuando se remitieron las piezas postales y lo relativo a la consignación como obligación a su cargo; que la parte no cuestionó los términos de la carta documento o la inexistencia de la documentación que se ponía a su disposición al tiempo de concluir la relación laboral, que la actora consintió la providencia del día seis de junio de 2007 que ordenó la entrega de la certificación y la del 23 de julio de 2007 que la puso a su disposición. Deja planteada la cuestión federal.

IV. Los agravios de la actora:

a) <u>El rechazo de la multa establecida en el art. 45 de la Ley 25.345</u>:

1-Entre los deberes que la LCT impone al empleador se encuentra el de observar las obligaciones frente a los organismos sindicales y de la seguridad social contempladas en el art. 80 que son tres: a) en el primer párrafo del artículo se consigna "*La obligación de ingresar los fondos de seguridad social por parte del empleador y los sindicales a su cargo, ya sea como*

*obligado directo o como agente de retención, configurará asimismo una obligación contractual...*"; b) en el segundo párrafo: "*El empleador por su parte, deberá dar al trabajador, cuando éste lo requiriese a la época de extinción de la relación, constancia documentada de ello. Durante el tiempo de la relación deberá otorgar tal constancia cuando medien causas razonables...*" y c) el tercer párrafo prevé "*Cuando el contrato de trabajo se extinguiere por cualquier causa, el empleador estará obligado a entregar al trabajador un certificado de trabajo, conteniendo las indicaciones sobre el tiempo de prestación de servicios, naturaleza de éstos, constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social*".

Luego, el art. 45 de la Ley 25.345 dispuso "Agrégase como último párrafo del art. 80 de la LCT (t.o. por decreto 390/76) el que sigue: "*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 a la 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 fuera menor. Esta indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente.*"

Surgen entonces dos obligaciones que se diferencian por su objeto: 1) Constancia documentada de pago de cotización: El objeto de esta obligación de dar, es la copia de los comprobantes de depósito de las contribuciones debidas como obligado directo por el empleador y de los aportes y cuotas a cargo del trabajador retenidas por aquél, en cuanto se trate de cotizaciones con destino a la seguridad social o sindical.

2) Certificado de trabajo: Al extinguirse el contrato de trabajo, cualesquiera sea su modo, el empleador debe otorgar al trabajador un certificado de trabajo, conteniendo las indicaciones sobre: el tiempo de prestación de servicios, la naturaleza de éstos, constancia de los sueldos percibidos, constancia de los aportes efectuados con destino a los organismos de la seguridad social y calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo.

*"Se trata, en esencia de una obligación de hacer- ya que lo relevante es la información incluida en el certificado- que nace con la extinción del contrato de trabajo"*( Julio Armando Grisolía Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social; Tomo I Pág. 609, Ed. Abeledo Perrot, Bs.As., 2008).

2-En cuanto al plazo para su cumplimiento el decreto 146/01 -reglamentario del art. 45 de la Ley 25.345- establece definitivamente, el plazo perentorio dentro del cual el empleador, una vez producida la disolución del vínculo laboral por cualquier causa, debe entregar al trabajador los instrumentos a los cuales se refiere el art. 80 de la LCT. Así dispone, que el trabajador está habilitado para remitir el requerimiento fehaciente cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos en los apartados segundo y tercero del art. 80 de la LCT, dentro de los 30 días corridos de extinguido por cualquier causa, el contrato de trabajo. La mora se produce de pleno derecho pero resulta requisito ineludible para la procedencia de la sanción el requerimiento previo y fehaciente la entrega de dichos certificados.

3-La Sra. Jueza para desestimar la indemnización reclamada en la demanda señaló: *"La misma suerte adversa correrá la indemnización legal pretendida en demanda basada en el art.45 de la ley 25345, pues no ha cumplido el trabajador con los recaudos formales para que proceda la indemnización prevista para el caso de entrega de la constancia o del certificado contemplado en el art.80 LCT. Se requiere se intime a su entrega en el plazo de dos días, intimación que deberá formalizar el*

*dependiente transcurridos treinta días de extinguido el contrato de trabajo. Advierto además que el empleador puso a disposición del dependiente tal certificado según surge de la pieza postal obrante a fs.05".*

En el Telegrama Ley N° 23.789 TCL 69556580 de fs. 6 ( y cuya copia adjuntó la demandada a fs. 29), el actor intimó a la demandada en los siguientes términos: *"**Plazo DOS (2):** días haga entrega de la documentación prevista en el Art.80 LCT bajo apercibimiento de Ley (Art. 45 Ley 25345)"*. Analizada la intimación cursada -a más de no resultar controvertido para las partes su existencia ni contenido- la amplitud que refiere, permite concluir que el trabajador requirió tanto las constancias documentadas de los fondos sindicales y de seguridad social como el certificado de trabajo. Por otro lado, la fecha de imposición del mismo es de fecha 8 de mayo de 2007, transcurrido en exceso los treinta días de notificada la extinción del contrato de trabajo (28 de febrero de 2007).

No se advierte entonces, cual es el incumplimiento formal del trabajador al que alude la Señora Jueza.

4- Frente a la intimación cursada la empresa comunicó al trabajador, que el certificado de trabajo se encontraba a su disposición en el domicilio de Av. J. A. R. ** de esta ciudad, lugar de prestación del trabajo (fs. 5). *"La de entregar al ex-dependiente tras la extinción del contrato laboral un certificado de trabajo, es una obligación de la empleadora que tiene por lugar de cumplimiento el domicilio del deudor (arg. art. 129 L.C.T.), de modo que concretar el pago de ella requiere la colaboración del acreedor, quien ha de constituirse allí para requerirlo; se trata, en suma, una obligación "querable" (doc. de los arts. 747 y 748 Cód. Civ*)" CAT Sala A SDL (85/09). *Si del intercambio telegráfico entre las partes litigantes surge que la demandada puso a disposición del trabajador los certificados que prevé el art. 80 LCT, éste debe demostrar la no efectiva entrega de aquéllos al momento de concurrir a la empresa para su recepción.-* (CNTRAB - Sala VII Expte nº 4138/02

sent. 36497 28/2/03 "Colosetti, Marcelo c/ Ripoli y Cía SA s/ despido" (RD.-Pasini. Base elDial.com - AL1556).

No se alegó al demandar situación alguna de la que se pueda inferir que el Sr. C. concurrió al lugar de trabajo y se le negó el certificado de trabajo, tampoco incorporó en su demanda circunstancia alguna en cuanto a su contenido y fechas de certificación, por lo que resultan inaudibles en esta instancia los argumentos que procura incorporar en esta instancia como fundamento de sus agravios. *"En principio, ninguna cuestión que no sea materia de impugnación es susceptible de abordarse por la alzada. No basta que la cuestión haya sido propuesta en esta segunda instancia para provocar un juicio sobre el mérito; es necesario que esté contenida en los escritos que conforman la relación procesal, o dicho de otro modo, se infringe este principio cuando el fallo recae sobre puntos planteados recién en la expresión de agravios o en el escrito recursivo. Esta directiva se encuentra plasmada en los arts. 266 y 272 del CPCC, con lo que se quiere indicar que esta Alzada se ve impedida de estimar agravios que importan el reemplazo de los sujetos activo y pasivo, la transformación del objeto inmediato o mediato de la pretensión o la alteración de la causa, pues en estas materias la primera instancia tiene efectos preclusivos*.( CC Sala 2 LM RSI-25-00 - 22-8-2000)(Base elDial.com - W12F38).

La empresa demandada al contestar demanda, alegó que la sanción prevista en el art. 80 era inaplicable pues, puesta a disposición del trabajador, éste no concurrió a retirarla.

El art. 63 de la LCT establece claramente que las partes están obligadas a obrar de buena fe, ajustando su conducta a lo que es propio de un buen empleador y de un buen trabajador tanto al celebrar, ejecutar o extinguir el contrato o relación laboral.

La intimación de C. de fecha 8 de mayo de 2007, fue contestada por la demandada quien reiteró la puesta a disposición del certificado de trabajo en el lugar donde laboraba. La primera manifestación en ese sentido fue al

momento de comunicar el distracto (carta documento de fecha 20 de febrero en fs. 3). Al acompañar la actora tales piezas, consintió la puesta a su disposición de la documentación referenciada.

Señaló Ackerman que con la reforma introducida por el art. 45 de la Ley 25.345 al art. 80 LCT, el legislador sumó un instrumento a la lucha contra la evasión fiscal y fortalecer el derecho del trabajador (cfme. Mario Ackerman "La indemnización por incumplimiento de las obligaciones del art. 80 de la ley de contrato de trabajo" DT, año 2001, pág 541), dando prioridad a la regularización de los aportes retenidos y no depositados por sobre la aplicación de la referida sanción (v. Considerandos Dec. 146/2001). Luego de ello y ya en el ámbito laboral, condena al empleador que incumple, con una indemnización a favor del trabajador, pero en modo alguno es objetivo de la norma incrementar el resarcimiento por la extinción del vínculo laboral.

Aún cuando los criterios jurisprudenciales no resultan coincidentes al valorar si la "puesta a disposición" importa o no cumplimiento de la patronal (v. Rodríguez Manzini. Ley de Contrato de Trabajo Tomo II LL págs. 1036/1037) he de considerar- siguiendo los objetivos de la ley- que en autos, la empresa empleadora, al contestar demanda acompañó las certificaciones requeridas cumpliendo con la carga impuesta en la providencia de fs. 16 la que puesta a disposición de la parte y rechazada por resultar incompleta y contener datos falsos. Cabe señalar a esos fines que "*El art.80 LCT, modificado por la ley 25.345, tanto en su redacción actual como en la anterior, establece la obligación del empleador de entregar los certificados de conformidad con los datos insertos en sus registros. La circunstancia de que haya quedado demostrado en la cusa una categoría del actor, de mayor jerarquía que la registrada por la demandada, solo produce la obligación de entregar un nuevo certificado actualizado, pero de ningún modo admite la procedencia de la multa prevista por la norma en cuestión, que tiene como presupuesto la falta de*

*entrega de los certificados"*. (CNTRAB - Sala VIII Expte Nº 18516 Sent. 31437 29/8/03 "López, Mario C/ YPF Y Otro S/Despido" (B.- M.-)Base elDial.com - AL2077). Así lo decidió la Sra. Jueza, en el punto III de su Fallo, aspecto que llega firme a esta instancia.

5-Todo lo expuesto y las constancias obrantes en el expediente me permiten concluir que, no obstante haber cumplido fuera del plazo que le otorgaba la ley, la demandada no ha sido remisa en un grado tal, que habilite la procedencia de la sanción pues confeccionó las certificaciones y puso a disposición -tanto extrajudicialmente como luego, en el marco de esta causa-, la documentación que le exige el art. 80 LCT. "*No resulta procedente la indemnización reclamada con base en el art. 45 de la ley 25.345 ya que en el telegrama de despido la empleadora puso a disposición el certificado de trabajo, y ni del escrito de inicio ni de los telegramas se desprende que la actora haya concurrido a retirarlo. Por ello, no se advierte afectada, en el caso, la finalidad tuitiva que subyace en las prescripciones del art. 80 L.C.T., apreciadas éstas con un criterio de razonabilidad y buena fe."*(CNTRAB - Sala VI - S.D. 60.205 del 15/02/2008 - Expte. N° 5.523/2007 "Gamarra Evangelina Liliana c/Tessicot S.A. s/despido" (F.-FM.).Base elDial.com - AL2A74). *"El art. 45 de la ley 25345 sanciona al empleador cuando, intimado fehacientemente respecto de la entrega de los certificados previstos en el art. 80 LCT no la cumpla, en el término de dos días hábiles desde que recibió el requerimiento. Cuando tal documentación fue puesta a disposición del trabajador, no se verifica el incumplimiento requerido por la norma expresada, antes bien, nos hallamos ante el acatamiento al pedido formulado por aquél"* (CNTRAB - Sala VIII sent. del 10/9/03 "Villar, Daniel c/ Seminario Teológico Bautista Asoc. Civil s/ despido". Base lDial.com - AL20A5).

Por estos argumentos, propongo al Acuerdo confirmar la sentencia en la cuestión tratada.

b) <u>La imposición de las costas</u>:

Este segundo agravio no ha de prosperar. En la SDL N° 15/10 señalé que el beneficio de gratuidad establecido por el artículo 20 de la Ley de Contrato de Trabajo destinado a no trabar por razones patrimoniales el acceso pleno a la jurisdicción, implica desde una perspectiva protectora la imposibilidad de gravar el ejercicio de las acciones judiciales o de las peticiones administrativas, pero de ninguna manera puede interpretarse que impide la condena en costas o que desplaza las disposiciones de los artículos 69 (antes 68) y cctes. del CPCCN y el art. 57de la Ley XIV N° 1 (antes Ley 69*). "El límite establecido por el art. 20 LCT no impide que sea el actor, en su calidad de vencido, quien deba soportar los gastos del proceso, conforme el principio rector en materia de costas (art. 68 CPCCN). En tal sentido la norma de la LCT no exime de la imposición de costas al trabajador vencido, solamente genera la exclusión de su vivienda que no podrá ser afectada a tal fin.CNTRAB - Sala II - SI 55114 del 21/02/2007 - "Pastore, Julio c/ Agencia Marítima Nab SA s/ despido"."*(Base elDial - AL3094).

La Sra. Jueza consideró la existencia de vencimientos recíprocos y no encuentro razones objetivas que indiquen que la imposición de las costas -en los porcentajes establecidos-, sea desajustada por lo que proponiendo al Acuerdo la confirmación de la sentencia, corresponde desestimar el agravio.

V. Por los motivos expuestos propongo al Acuerdo que la decisión en crisis debe ser confirmada en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia al apelante vencido en ella (art. 57 de la Ley XIV N° 1 -antes art. 59 de la Ley 69- y regulando los honorarios del Ab. L. Á. N., apoderado de la demandada y los del Ab. E. M. C. apoderado del actor, por sus tareas de alzada y atendiendo a la extensión, calidad y resultado de ellas, en el 28 % y 25 % respectivamente de los honorarios regulados en la primera instancia (arts. 5, 6, 13, 18, 46 de la Ley XIV N° 4, antes los arts. 6, 7, 14, 19, 47 del Dec.-Ley 2.200).

Consecuentemente y por otros argumentos, me expido en esta primera cuestión **POR LA AFIRMATIVA**.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

**I.** Mi colega de Sala se ha referido a los antecedentes fácticos que impregnan la presente causa, así como a las quejas del actor apelante, dando cumplimiento con ello a las exigencias formales establecidas en los arts. 165, 166 del CPCC y 67 de la Ley XIV N° 1 (antes Ley 69) en lo pertinente, de manera que abordaré directamente la cuestión traída a decisión a esta Alzada.

**II.** Causa agravio, en primer lugar, al apelante que la pieza decisoria de la otra instancia ha tomado como fundamento para el rechazo de la indemnización solicitada, la falta de cumplimiento de los recaudos formales -por parte del actor- en orden a la entrega del certificado del art. 80 LCT.

De la constancia documental de fs. 3 surge nítidamente que la demandada "puso a disposición" del actor el certificado de servicios y remuneraciones.

He tenido oportunidad de referirme al respecto en otro voto de antecedentes fácticos similares (SDL 13/10).

En tal ocasión, señalé en primer término que la buena fe es una regla de conducta "que exige a las personas de derecho una lealtad y una honestidad que excluya toda intención maliciosa. Es una norma de comportamiento que debería ser apreciada in abstracto; es una buena fe-lealtad que el derecho positivo impone en las relaciones contractuales y extracontractuales" (IVON LOUSSOUARN, M., *La buena fe*, en "Tratado de la buena fe en el derecho", Lidia Garrido Cordobera (coord.), Edit. La Ley, Buenos Aires, 2004, T. II, p. 9). La buena fe implica, entonces, una serie de obligaciones, que se tornan exigibles, según las circunstancias y naturaleza de la actuación del sujeto; el principio general de la buena fe siempre exige

una actuación honesta, bienintencionada, pero esta obligación se desdobla en la obligación de información a la contraparte sobre aspectos esenciales del negocio a celebrar, la obligación de no actuar en forma reticente, es decir, silenciando aspectos centrales que afectan el consentimiento prestado, en la obligación de no contravenir con hechos las declaraciones o actuaciones anteriores, la obligación de no defraudar una confianza o apariencia generada, etc. El principio general de la buena fe no constituye un puro elemento de un supuesto de hecho normativo, sino que engendra una norma jurídica completa, que además, se eleva a la categoría de un principio general de derecho; todas las personas, todos los miembros de una comunidad jurídica deben comportarse de buena fe en sus recíprocas relaciones, lealmente, no sólo en la fase previa, sino también en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas ya constituidas entre ellos (Cfr. voto del doctor Noceti, ST Jujuy, Sala I, 9/3/84, "Vall de Alonso, Ester c/ Círculo de Personal Subalterno de la Policía de Jujuy y otra", ED 109-165; CNCom., Sala B, 5/2/99, "Zunghiri, H. J. c. Sánchez, Carlos y otros", LL 1999D, 193 y DJ 19992127). En nuestro sistema legal, el principio general de la buena fe posee un alcance absoluto e irradia su influencia en todas las esferas, en todas las situaciones, en todas las relaciones jurídicas. Ello, al punto de que nadie puede hacer valer derechos que contravengan dicho principio, constituyendo una norma-eje de todo el sistema (Cám. 1ª CC La Plata, Sala II, 28/2/91, "Parras, Oscar A. c/ Viviendas Los Angeles", LL1991-E-452). Y en el caso de autos, además dicha manda se encuentra reforzada por una norma específica; la LCT en su art. 63 establece que "Las partes están obligadas a obrar de buena fe, ajustando su conducta a lo que es propio de un buen empleador y de un buen trabajador, tanto al celebrar, ejecutar o extinguir el contrato o relación de trabajo". La frase empleada en la norma es plenamente aplicable en este caso respecto de la obligación del actor de ajustar la conducta a lo que es propio de un buen trabajador al

extinguir el contrato o relación de trabajo; la fórmula legal es clara, en el sentido de que en el caso de autos, se exigía del actor un proceder irreprochable en el desarrollo y finalización del vínculo laboral (cfr. mi voto en SDL 13/10).

La indemnización del art. 80, última parte LCT ha de ser merituada con suma atención y prudencia, so riesgo de admitir conductas especulativas en desmedro de los intereses del empleador, violentando de esa manera el verdadero fin que la ley ha tenido en mira: la información veraz al trabajador, tanto de las obligaciones de seguridad social, sindicales y las relativas a las circunstancias propias del empleo.

No se advierte tampoco que el trabajador hubiese pretendido retirar de la sede del empleador los instrumentos que da cuenta el apuntado art. 80 LCT. Tampoco acreditó su imposibilidad de hacerlo.

En lo relativo a la fecha de emisión del instrumento, posterior a la "puesta a disposición", soy de la opinión que se trata de un dato irrelevante. Como se dijera en el párrafo precedente, al no haber acreditado el actor haber intentado sin éxito su retiro, no se acredita tal incumplimiento por parte del demandado. Lo que formula el quejoso al especular sobre las fechas de "puesta disposición" y de efectiva emisión del certificado no es más que una simple conjetura que, para convertirlo en certeza, debió acudir a la sede del deudor a procurárselo. Sin embargo, no lo hizo.

Tengo para mí, tal como lo adelantara la Sra. Jueza de primer voto, que se trata de una obligación cuyo lugar de cumplimiento es el domicilio del deudor.

También me he expedido en el voto reseñado, al respecto (SDL 13/10). No obstante, creo oportuno abundar en fundamentos a fin que mi posición quede suficientemente clara.

Tal como lo adelantara la Sra. Vocal preopinante, nos encontramos frente a lo que la doctrina extranjera ha dado en llamar obligaciones "querables" o "de recogida".

En fino análisis, la Sala A de la Cámara de Apelaciones de Trelew ha desbrozado la cuestión, y es oportuno reeditarla, pues tengo para mí que encuadra perfectamente en el *sub judice*.

No obstante, y más allá del desarrollo doctrinario que estas obligaciones han tenido en el extranjero, es preciso recordar que las mismas recibieron favorable acogida en el ordenamiento jurídico positivo argentino a través de lo normado en los arts. 618 y 747, 2ª. parte del Código Civil.

DÍEZ PICAZO ha sido especialmente claro al trazar la diferencia entre las "obligaciones querables" y "obligaciones portables", de acuerdo con el lugar en el que deben ser cumplidas. Las primeras imponen al acreedor la necesidad de buscar él mismo la prestación (del latín quaero, que significa buscar). Las segundas, en cambio, presuponen que es el deudor quien tiene que llevar a cabo el transporte o el desplazamiento de la prestación y son por eso "portables". Dicho de otro modo: el lugar de prestación en las obligaciones de dar, según la forma en que haya quedado determinado, puede entrañar, o bien una especial prestación adicional del deudor, quien además de ejecutar la *datio rei* debe procurar el desplazamiento de las cosas, o bien una especial carga de colaboración del acreedor, cuando es éste el que tiene que desplazar los instrumentos necesarios para buscar y recibir las cosas debidas" (Cfr. DÍEZ PICAZO, Luis, "Fundamentos del Derecho Civil patrimonial", vol. 2º, p. 343).

La categoría de las deudas "querables" ha sido traducida por los juristas alemanes a una categoría equiparable, la de las prestaciones de puesta a disposición o de recogida (denominadas *"holschuld"* en alemán). En estas prestaciones el deudor cumple simplemente teniendo las cosas a disposición del acreedor, que es quien ha de ir a recogerlas. Es la obligación

“querable” de los franceses y significa, para el acreedor, una especial carga de colaboración en el cumplimiento y para el deudor que cumple mediante una puesta a disposición al acreedor (Cfr. DÍEZ PICAZO, Luis, “Fundamentos del Derecho Civil patrimonial”, cit, vol. 2º, p. 343). En un interesante caso nacional, se declaró que en las obligaciones "de recogida" o "querables", esto es aquellas que deben ser satisfechas en el domicilio del deudor, es menester una prestación accesoria del acreedor del dinero, consistente en presentarse para cobrar en la sede del deudor (CNCom., sala D, 29/8/95, “Berenstein, Adolfo c. Omega Coop. de Seguros Ltda. y otros”, LL 1996-A, 596 y DJ 1996-1-666).

Tratándose de una obligación de recogida o querable, ante el incumplimiento del acreedor de concurrir a cobrar no puede sostenerse que pesa sobre el deudor una obligación implícita de diligencia consistente en interpelar al acreedor para que concurra a cobrar; en efecto, dado que el débito del deudor se agota en aguardar la concurrencia del acreedor para efectuar el pago, la circunstancia de no haber cursado la referida interpelación no le es imputable como base de una atribución de mora (CNCom., sala D, 29/8/95, “Berenstein, Adolfo c. Omega Coop. de Seguros Ltda. y otros”, LL 1996-A, 596 y DJ 1996-1-666 y el voto del Dr. López Mesa, Cámara de Apelaciones de Trelew, sala A, de fecha 20/8/08, in re “A. de R., A. c/ P., R. C. s/ Sumario” (Expte. Nº 22.728 - año: 2008).

En este tipo de obligaciones, es esencial la colaboración del acreedor para que el deudor se libere, motivo por el cual la mora automática no juega, al requerirse para la extinción de las mismas una colaboración del acreedor consistente en presentarse a cobrar en el domicilio del deudor (cfr. voto del Dr. Marcelo J. LÓPEZ MESA, en sentencia de Sala A de la Cámara de Apelaciones de Trelew, de fecha 20/8/08, in re “A. de R., A. c/ P., R. C. s/ Sumario” (Expte. Nº 22.728 - año: 2008).

*"Cuando el pago debe hacerse en el domicilio del deudor…, las deudas son querables (dettes querábles); ellas obligan al acreedor a buscar su deuda ante el deudor… En la práctica, esta regla significa en estos días que el acreedor no puede válidamente perseguir a su deudor o colocarlo en mora si él no le ha reclamado el pago, por ejemplo por correo dirigido a su domicilio"* (TERRÉ, François - SIMLER, Philippe - LEQUETTE, Yves, "Droit civil. Les obligations", 6ª edición, Edit. Dalloz, Paris, 1996, p. 1002, Nº 1247).

Mariano GAGLIARDO señala que *"… la mora automática no funcionaría mientras el acreedor no realice la actividad a su cargo, consistente en la concurrencia al domicilio del deudor en busca de la prestación que le es debida"* (GAGLIARDO, Mariano, "La mora en el derecho civil y comercial. Su estructura y alcances", Edit. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1979, p. 63).

Señala luego el mencionado autor que *"…entendemos que el art. 747 del Código Civil no ha sido derogado ni expresa ni tácitamente, lo cual se infiere claramente del articulado de la Ley 17.711. Con carácter previo, debe recordarse que son innumerables las situaciones en las que el deudor tiene plazo y lugar para efectivizar su pago. Por el contrario, en ausencia de estas pautas, el lugar de pago al vencimiento de la obligación, será su domicilio. Resulta claro que el vencimiento del plazo se produce temporalmente tanto en el domicilio del acreedor como en el del deudor. Sin embargo, en este último supuesto, existe una discriminación entre su exigibilidad y la mora, mientras que en el primero, promedia una coincidencia, por lo que la mora, salvo acuerdo en contrario, será automática"* (GAGLIARDO, Mariano, "La mora en el derecho civil y comercial. Su estructura y alcances", cit, p. 64).

Sus desarrollos prosiguen expresando que *"La exigibilidad es presupuesto del estado de mora, pero para que se produzca ésta, será necesaria la concurrencia del acreedor o quien lo represente al domicilio del deudor a recibir el pago. El distingo del domicilio del acreedor y deudor, como el lugar de pago, recepta en cierta medida, la distinción de la doctrina francesa entre "dettes querables" -cuyo pago debe ser*

*buscado por el estipulante-, a diferencia de las "dettes portables", que deben ser entregadas por el promitente. La solución debe enfocarse desde el ángulo de la actividad probatoria que constituye un imperativo del propio interés. Todo deber implica una restricción a la libertad jurídica o bien un sacrificio y no puede por ello trasladarse al deudor la prueba de un hecho negativo -extremadamente difícil-, pues no sería equitativo exigir que el deudor estuviera aguardando las 24 horas del día del vencimiento a su acreedor, o bien que debiera probar que así lo hizo, o que aquél no compareció. En consecuencia, parece más razonable, acorde con los principios de buena fe-probidad -al que he hecho referencia más arriba-, la concurrencia al domicilio del deudor a percibir su crédito, adecuándose a la directiva procesal que impone a cada parte la carga de la prueba respecto de los hechos a los que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende"* (GAGLIARDO, Mariano, "La mora en el derecho civil y comercial. Su estructura y alcances", cit, p. 64). También, valiosa jurisprudencia ha dejado sentado que "el principio de la mora automática no es absoluto". Tratándose de obligaciones que deban cumplirse en el domicilio del deudor (o deuda querable o de recogida), -que representa la regla supletoria aplicable en defecto de estipulación contraria (arts. 747 y 748, Cód. Civil), no bastará el simple vencimiento del término fijado, sino que será necesaria la constitución en mora del obligado mediante la interpelación correspondiente a los efectos de que el acreedor acredite la negativa del pago, pues, de lo contrario, le bastaría a éste no concurrir al domicilio del deudor para hacerle incurrir en mora. Lo mismo, en todos los demás casos en que el cumplimiento de la obligación requiera la cooperación del acreedor. Esta doctrina también regía antes de la reforma al Código Civil, cuando era indispensable para la constitución en mora el requerimiento del acreedor" (Cám. Civ. Com. Córdoba, 3ª Nom., 15/7/77, "Ortíz, Pedro c. Bechara, Antonio", en "Comercio y Justicia", XXVIII-J-152; en igual sentido, Cámara de Apelaciones de Trelew, sala A, de fecha 20/8/08, in re "A. de R., A. c/ P., R. C. s/ Sumario" (Expte. Nº 22.728 - año:

2008) (del voto del Dr. Marcelo J. LÓPEZ MESA, en autos "L., O. J. c/ A. D. S. S.A. y/o q´ rlte. resp. s/ Indemnización" (Expte. 314 - Año 2009 Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala "A", del 10.07.09).

En suma, la carga de abonar al trabajador despedido "ad nutum" las indemnizaciones pertinentes, cuanto la de entregar al ex-dependiente tras la extinción del contrato laboral un certificado de trabajo, son obligaciones de la empleadora que tiene por lugar de cumplimiento el domicilio del deudor (arg. art. 129 LCT), de modo que concretar el pago de ellas requiere la colaboración del acreedor, quien ha de constituirse allí para requerirlo. (cfr. Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala A, fallo citado").

Con relación a la pretendida consignación judicial, es dable señalar que el acudir al pago por consignación no es una obligación sino una facultad del deudor ("puede", no "debe", reza el art. 757 Cód. Civ.; confr.: Salvat - Galli, "Obligaciones en general", 6ta. ed., II-362, nº 1.316; Lafaille, "Tratado de las obligaciones", EDIAR 1950, I-340, n° 389 "d"; Busso, "Código Civil anotado", EDIAR 1956, V-566, nº 11; Cazeaux - Trigo Represas, "Derecho de las obligaciones", 2da. ed., III-205, "B"; esta sala, c. 12.964 S.D.L. 22/98, c. 19.090 S.D.L. 55/03, c. 22.142 S.D.L. 48/07).

La conducta del trabajador, que faltó a su deber de liberar al deudor al no prestar su colaboración para que el pago se hiciere efectivo concurriendo al lugar donde había de hacerse, dio nacimiento a la mora del acreedor (arts. 505 párr. 5° y 509 Cód. Civ., su doc.; confr.: Busso, ob. ind., III-253, n° 44) y la deudora entonces no precisaban consignar el certificado para no caer en mora, pues la morosidad "accipiendi" evitó se configurara la "debitoris" (doc. del art. 510 Cód. Civ.; confr.: Galli, en Salvat, opus cit., I-124, nº 113 "a"; esta sala, c. 22.806 S.D.L. 59/08) (del voto del Dr. Velásquez, en el referido fallo de la Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala "A").

En el caso de autos, fue el acreedor quien incurrió en mora, mas no demostró que, a su vez, salía de ella colocándolo al deudor en tal situación

por incumplimiento de los deberes a su cargo. Adelanto que mi voto será por la confirmación del fallo recurrido.

**III.** En sentido coincidente con la opinión de mi colega de Cámara, y tal como lo expusiera el suscripto en la SDL N° 15/10, el precepto protectorio que rige en la materia no empece a que el trabajador no tenga que soportar las costas procesales cuando se lo condena a abonarlas, ya que esos beneficios que nacen de las leyes, no constituyen impedimento alguno para una eventual condena en costas. Así las cosas, el beneficio de gratuidad que establece el art. 20 LCT, no exime de la imposición de costas al vencido, conforme al principio general previsto, en nuestro caso, por el art. 69 CPCC (cfr. GOZAINI, Osvaldo A. "Costas procesales", vol. 2, Ed. Ediar. Bs.As. 2007, p. 957/958).

No veo, en el caso en análisis que otra deba ser la solución sobre la base de los vencimientos y derrotas mutuas habidas en el proceso, y debidamente merituadas por la Sra. Jueza de la otra Instancia. Corresponde también en este caso desestimar la queja.

En consecuencia, voto por la **AFIRMATIVA**

**A LA TERCERA CUESTIÓN**, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

En caso de ser acompañado mi voto por mi colega de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente: 1) DECLARAR desierto el recurso de apelación de fs. 211. 2) CONFIRMAR el decisorio de fs. 203/207 en cuanto ha sido materia de agravios. 3) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art. 57, XIV N° 1, -antes Ley 69-). 4) REGULAR los honorarios por la labor en la alzada del Ab. L. Á. N. en el 27 % y los del Ab. E. M. C. en el 27% de los que se le regularon en la primera instancia (arts. 5, 6, 13, 18, 46 de la Ley XIII N° 4, antes los arts. 6, 7, 14, 19, 47 del Dec. Ley 2.200). 4) De forma.

**A LA TERCERA CUESTIÓN** el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

En vista del acuerdo alcanzado precedentemente, corresponderá pronunciarse en el modo en que lo hace la Sra. Vocal que me ha precedido en el voto.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por encontrarse vacante una vocalía (Art. 6º Ley V Nº 17).

Puerto Madryn, de agosto de 2.010.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

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

1) **DECLARAR** desierto el recurso de apelación de fs. 211.
2) **CONFIRMAR** el decisorio de fs. 203/207 en cuanto ha sido materia de agravios.
3) **IMPONER** las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art. 57, XIV N° 1, -antes Ley 69-).
4) **REGULAR** los honorarios por la labor en la alzada del Ab. L. Á. N. en el 27 % y los del Ab. E. M. C. en el 27% de los que se le regularon en la primera instancia (arts. 5, 6, 13, 18, 46 de la Ley XIII N° 4, antes los arts. 6, 7, 14, 19, 47 del Dec. Ley 2.200).
5) **REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N°  /10 SDL