--- En la ciudad de Trelew, a los días de noviembre del año dos mil diez, se reúne la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Sergio Rubén Lucero y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Aldo Luis De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"V., F. M. c/ G., S. N. s/ Cobro de haberes e indemnización de ley" (Expte. Nº 487 - año 2010)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 152.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** , el Dr. De Cunto dijo:----------

---Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 129 y concedido a fs. 130, en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 123/128 vta., por el cual se hizo lugar a la demanda promovida por F. M. V. contra S. N. G., y condenando a esta última a abonar a aquélla la suma de $ 25.823,06 en el plazo de diez días, con más intereses y costas.------

---A fs. 134/139 obra la expresión de agravios de la demandada, cuyo traslado, conferido a fs. 140, fuera contestado por la actora a fs. 142/144.----------

---I.- Haré una breve reseña de los agravios expuestos y de la contestación de la accionante.-------

---1) La apelante se agravia, en primer lugar, de que el sentenciante de grado se hubiera inclinado por las declaraciones de los testigos ofrecidos por la contraria en cuanto a la acreditación de la fecha del ingreso de la contraria. Señala que la decisión se basa exclusivamente en dicha prueba testimonial, sin analizar en forma precisa la misma. Critica que se haya aglutinado a los testigos de acuerdo al criterio de la parte que los ofreciera, citando doctrina y jurisprudencia al efecto. Considera que el decisor parte de un error, puesto que relata pormenorizadamente las afirmaciones vertidas por los testigos pero sin indagar la mayor o menor veracidad de los mismos, limitándose a conferir mayor fuerza probatoria a los ofrecidos por la actora en razón de que G. reconociera la relación laboral y su falta de registración, tanto extra como judicialmente. Destaca que ninguna relación existe entre el hecho de ese reconocimiento y la fecha de ingreso de la actora y las tareas que realizara en el comercio, más teniendo en cuenta que su parte negó lo expresado por la contraria al respecto. De allí que entienda que el razonamiento del juzgador carece de validez sobre este punto.----------

---Seguidamente analiza los testimonios por los cuales se inclinó el juez "a quo" los que resultan dirimentes a los fines de establecer el comienzo de la relación laboral y la duración de la jornada de trabajo. De manera general indica que, extrañamente, todos coinciden en indicar con exactitud los días y horario en los cuales el local se encontraba abierto. En cuanto a la testigo M., además de haber manifestado que es amiga íntima de la actora, indica que tomaba mate con V. en la tienda durante la mañana, antes de ir a la escuela y a la vuelta de la misma. Señala que como denunció que iba a la escuela por la tarde, debe inferirse que tomaba mate toda la mañana, debía almorzar allí mismo y regresar a la tienda para seguir tomando mate desde las 18.30 hasta 21 horas. Apunta que no sé explica cómo conoce el horario de entrada vespertino de la actora a la tienda, ya que a las 17 horas la testigo estaba en la escuela, así como tampoco surge claro cómo le

constaba el horario de la accionante los días sábados. Respecto a N., quien manifiesta ser cliente de la tienda, denuncia también contradicciones que restan veracidad al testimonio. Así señala que llama la atención que un cliente de un local comercial veía a la actora trabajando cuando iba a la escuela y cuando iba a comprar, amén de indicar que no resulta claro cómo la veía cerrar el comercio a las 21 horas, cuando salía de la escuela a las 18.30 horas. En lo que respecta a la testigo G. resalta que también es amiga íntima de la actora y que manifestó que le constaba el horario de V. porque a la mañana tomaba mate con ella desde las 8 a las 9.30 horas, hora esta última en que la testigo ingresaba a su trabajo, al mediodía la actora la esperaba que ella saliera del supermercado donde laboraba, y por la tarde acontecía lo mismo de 17 a 17.30 horas cuando la testigo ingresaba a trabajar, menos los martes que no trabajaba y se quedaba con la actora hasta el cierre de la tienda a las 21 horas. En cuanto a esta testigo se destaca como contradicción que en una respuesta manifestó laborar todos los días menos los martes y los domingos, cuando en otra adujo que trabajaba de lunes a domingo. Finalmente en cuanto a la declarante M. también se destaca su amistad íntima con la actora, y se señala que conocía con exactitud el horario laboral de V. ya que la iba a ver tanto a la mañana como al salir de la escuela, refiriendo que iba a visitarla y tomar mate con ella todos los días o día por medio. Resalta que la testigo adujo que salía de la escuela a las 18.30 y si salía temprano esperaba que fueran las cinco de la tarde y la iba a ver, por la mañana cuando se levantaba temprano la pasaba a buscar, iban a la tienda y luego se iba a la escuela. Se indica que también esta testigo se encontraba durante toda la jornada matinal en la tienda hasta entrar al colegio a las 13.30, por lo que se supone que almorzaba en dicho lugar. Luego se cotejan todos los testimonios y a la recurrente le llama poderosamente la atención, resultándole improbable que ante la frecuencia de las cuatro testigos al local comercial jamás se hubieran cruzado, ya que siempre veían a V. sola, cuando manifiestan que la acompañaban durante gran parte de la jornada laboral. Estas circunstancia, añade, convierte a los relatos en inverosímiles.----------

---Trata seguidamente el tema de la remuneración, relevante a los fines del reclamo por diferencias salariales, indica que la única testigo que se refirió al tema, afirmó que V. percibía $ 250 semanales. Agrega que dada la inverosimilitud de los testimonios antedichos, debe estarse a lo señalado por los testigos M., C., K. y T., en cuanto manifestaron que la actora trabajó los meses de noviembre y diciembre de 2008, y respecto a las tareas desempeñadas que se corresponden con la categoría “Vendedor B” del CCT 130/75, por lo que no procede abonar el adicional no remunerativo por fallo de caja. En cuanto a los feriados, supuestamente laborados, señala que de los testigos mencionados en último término, algunos sólo hicieron mención al 20 de junio y al día de Rawson, por lo que lo manifestado por los testigos ofrecidos por la actora en cuanto a que se laboraba los días sábados y feriados carece de certeza suficiente. Cita jurisprudencia relativa a la prueba testimonial.----------

---Se refiere luego a lo decidido en cuanto al distracto, disintiendo con lo argumentado por el juzgador, ya que efectúa una interpretación del intercambio postal ajena a la realidad, en tanto da por cierto que la actora comenzó a laborar en junio de 2008, por lo que supone legítimos los salarios impagos desde octubre de ese año. Señala que la contraria, actuando de mala fe, decidió

considerarse despedida y abstenerse de concurrir al local a laborar como medio extorsivo, configurándose una situación de abandono de trabajo que persistió pese a la intimación efectuada por su parte a retomar las tareas. Es así que considera que se está frente a un supuesto de despido causado en una injuria laboral de gravedad manifiesta llevada a cabo por la trabajadora, esto es hacer abandono de trabajo con más el reclamo de rubros indebidos. Añade que la injuria indicada se encuentra acreditada y surge del propio intercambio epistolar, siendo reforzada con las declaraciones testimoniales citadas, reiterando que la actora hizo abandono laboral mientras la relación continuaba y reclamó sumas correspondientes a períodos inexistentes y respecto de horarios y días en los cuales no laboró, por lo que se vio obligada a despedirla. Finaliza efectuando el petitorio de estilo.----------

---2) La actora, al contestar los agravios, solicita la deserción del recurso debido a que, entiende, la apelante se limitó a expresar en forma desordenada consideraciones personales acerca de las declaraciones de algunos testigos, las que interpreta conforme a su versión de los hechos plasmada en su contestación de demanda. Agrega que la demandada reitera lo manifestado en dicha contestación, por lo que colige que la expresión de agravios no constituye una crítica concreta y razonada de la sentencia. En otro apartado se explaya sobre los agravios expresados, arguyendo que la recurrente se limita a elaborar un razonamiento paralelo al del sentenciante para arribar a la conclusión que le conviene, olvidando que las pruebas deben valorarse en su conjunto. Agrega que la contraria efectúa un análisis fragmentado de las declaraciones testimoniales, citando jurisprudencia al respecto. Menciona que el art. 260 de la LCT invierte la carga de la prueba de cualquier pago que se efectúe al obrero, que la quejosa desconoce el instituto del abandono de trabajo, así como el instituto de la retención de servicios.----------

---II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de los agravios reseñados, sin perjuicio de comenzar por analizar el pedido de deserción del recurso que concretara la actora.----------

---1) La actora reclama la deserción del recurso deducido por la demandada por considerar que realiza consideraciones personales acerca de las declaraciones testimoniales, efectúa una valoración fragmentada y no en conjunto de la prueba, reitera lo que manifestara en la contestación de la demanda y ensaya un razonamiento paralelo al del juzgador de grado. Al respecto es sabido que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 941). En el mismo sentido es sabido que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero

importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42). La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472) que ejercitada, traslada la competencia al tribunal de alzada (conf. C. 1era. Civ. y Com. Bahía Blanca 29/2/68, LL, 131-698), sino que, como lo señala el art. 265 del C. Procesal debe contener una crítica concreta y razonada (conf. CN. Civ., Sala M, 27/9/00, ED, 191-414) de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas (conf. CN. Civ., Sala F, 18/7/96, LL, 1997-D-827, 39.612-S), indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene así como los fundamentos que le permitan sostener una opinión distinta (conf. CN. Com., Sala A, 21/2/96, ED, 172-92); es decir, debe señalar punto por punto los errores que se atribuyen a la sentencia en grado, por los cuales se considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y derecho que motivan la decisión en grado, mediante la exposición de circunstancias jurídicas por las cuales se considera erróneo el pronunciamiento impugnado (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472). Este es el criterio sostenido por esta Sala en numerosos antecedentes, entre ellos, recientemente, CANE, Sala “B”, SDL Nº 20/2010 del 10/05/10.----------

---En la especie, la accionada, al contestar la demanda adujo que las reales circunstancias del vínculo entre las partes fueron muy diversas a las indicadas por la actora. Así relató que V. comenzó a laborar a principios de noviembre de 2008 dado que por esa época del año se requiere personal extra como consecuencia del incremento de la clientela. Expresó que la actora ofreció ayudarla a cambio de $ 250 semanales y que existía una relación de amistad entre ambas. En cuanto al horario indicó que la contraria a veces llegaba a las 9 de la mañana y otras veces a las 10 horas, retirándose entre las 12.30 y las 13 horas, ocurriendo algo similar por la tarde, no laborando más de cinco horas diarias. Agregó que V. no trabajó ningún feriado ni realizó horas extras, refiriéndose luego al intercambio postal y concluyendo que la accionante hizo abandono de trabajo (ver fs. 32 vta., pto. V/34 vta.). En la expresión de agravios, lejos de reiterar la versión brindada en la contestación de demanda, la recurrente hizo mención a las contradicciones en las que, según ella, incurrieron los testigos en los que basó su decisión el juez de origen. Es obvio que la accionada precisó tales falencias a fin de desacreditar tales testimonios y hacer prevalecer los otros que abonan su versión de los hechos, pero ello no importa limitarse a reiterar lo señalado en la respuesta a la demanda, ni efectuar un razonamiento paralelo al del juzgador. Por lo demás la crítica que desarrolla con relación a la verosimilitud de los testimonios que ataca versa sobre cuestiones fácticas, como la improbabilidad de que los testigos pudieran estar a solas con la actora en el mismo horario en que todos dicen haber estado con ella, o la falta de coincidencia en cuanto al horario y días mencionados por ellos como jornada laboral. Como se puede apreciar, y más allá de la consideración que los agravios merezcan, la recurrente no se limitó a realizar apreciaciones personales o una mera valoración fragmentada de las declaraciones cuestionadas.----------

---A lo expuesto debe añadirse que en casos de duda, es decir, si existe o no impugnación suficiente por tratarse de un acto lacónico o incompleto, debe estarse por la apertura de la instancia. Tal la orientación de nuestra jurisprudencia desde antiguo: la sanción de la deserción de la instancia por su gravedad debe aplicarse con criterio favorable al apelante, a condición de que el agraviado individualice aunque sea en mínima medida, los motivos de su disconformidad (conf. CN. Civ., Sala E, 30/9/80, LL, 1981-A-154; C. 1era. Apel. Mercedes, 15/6/67, LL, 127-930). Los agravios -se tiene decidido en esta orientación-, no necesitan ajustarse a formalidades sacramentales e inclusive su cumplimiento a los efectos del recurso ha de ser apreciado con tolerancia, según una interpretación que se estima adecuada a una mejor aplicación de la garantía de defensa en juicio (conf. CN. Com., Sala A, 27/3/81, ED, 93-592; íd., Sala C, 28/1/78, LL, 1981-A-558, 35.739-S; CN.Fed. Civ. y Com., Sala II, 6/9/91 LL, 1992-A-84). En suma, se ha concluido que la sanción que importa la deserción reviste carácter restrictivo (conf. C. Civ. y Com. San Isidro, Sala I, 28/9/76, LL, 1977-C-436).----------

---En síntesis, el señalamiento, que efectuara la recurrente, de contradicciones y falencias en las declaraciones testimoniales tenidas en cuenta por el juzgador para hacer lugar a la demanda, importan una crítica concreta y razonada del decisorio, por lo que se rechaza la solicitud de deserción que dedujera la actora.----------

---2) El juzgador de grado, luego de reseñar las declaraciones testimoniales, de las cuales cuatro abonan la versión de la actora y otras cuatro las de la demandada, razonó que *"De los testimonios analizados, surge una primera conclusión acerca de la relación laboral alegada por la actora cual es, que efectivamente trabajó para la demandada en el año 2008 en el comercio de esta última según lo manifestaron todos los declarantes. Sin embargo, no todos los testigos vieron a la actora comenzar a trabajar en el negocio de la accionada a partir del mes de junio de 2008. Así pues, a los efectos de conferirles fuerza probatoria a unos testimonios por sobre otros, debe tenerse presente por un lado que la prueba de testigos debe tomarse como formando parte de un todo, y es deber del juzgador valorarla cotejándola con el resto de los elementos del proceso, puesto que la atomización de cada contestación conduce al polo opuesto. Por otro lado, aunque en principio cuando los dichos de los testigos son contradictorios se anulan recíprocamente, debe extremarse el análisis desechando la versión de algunos de los declarantes, acordando veracidad a otros, cuando éstos reciban apoyos de elementos de convicción diferentes. Así pues, enfrentados testimonios antagónicos, sólo es una solución extrema la de excluirlos a ambos, pues deberán privar aquellos que afirman algo -vgr. "han visto", esto es, se pronuncian en sentido positivo sobre quienes declaran acerca de hechos negativos, "no han visto"....De acuerdo a ello, respecto de la época de ingreso de la actora a trabajar bajo las órdenes de la demandada, y las tareas desempeñadas, me inclino por las declaraciones de los testigos M., N., G. y M., quienes coincidieron en afirmar que aquélla comenzó a trabajar en el comercio "J." a partir del mes de junio de 2008, además de realizar las tareas denunciadas en la demanda, toda vez que no encuentro razones atendibles que disminuyan la fuerza de sus declaraciones. Al contrario, considero, que la falta de registro de la relación laboral admitida por la demandada tanto extrajudicial como judicialmente, viene a corroborar las declaraciones de los testigos*

mencionados anteriormente, y a descartar los testimonios brindados por los testigos aportados por la accionada quienes declararon en sentido negativo, es decir, que no vieron a la actora trabajar desde la época antes citada. En suma, encuentro plenamente acreditada la relación laboral invocada por la actora y con las modalidades expresadas en la demanda" (ver sentencia a fs. 126 "in fine"/vta., 1er. párrafo).----------

---La apelante cuestiona esta prevalencia que el sentenciante confiere a los testigos ofrecidos por la actora respecto de los postulados por ella. Para ello, en primer lugar, expresa que no cabe aglutinar a los testigos de acuerdo a qué parte los ofreció, ya que el principio de adquisición veda dicha distinción (ver fs. 134 vta., 2do. y 3er. párrafos). Al respecto cabe manifestar que es correcto lo argumentado por la quejosa dado que en virtud del denominado principio de adquisición, los resultados de la actividad procesal que realizan las partes dentro del proceso se logran para éste, al margen de quien haya producido los actos respectivos y de la distribución de las cargas de la afirmación y de la prueba. En tal forma, las pruebas constituyen elementos de convicción comunes a todas las partes intervinientes en el proceso, por manera que el juez en el decisorio puede hacer mérito indistintamente de ellas, con prescindencia de cuál haya sido la que le hubiere aportado. Los actos son para el proceso y benefician o perjudican indistintamente a las partes, inclusive a aquélla que los solicitó u ofreció (conf. Morello-Sosa-Berizonce:"Códigos Procesales...", Librería Editora Platense-Abeledo Perrot, 1982, Tº I, págs. 619/620).----------

---No obstante lo anterior, no le asiste razón a la apelante en cuanto centra la crítica en dicho argumento, ya que si bien el sentenciante de origen hizo prevalecer las declaraciones de los testigos ofrecidos por la actora, no lo hizo con fundamento en que fueron ofrecidos por dicha parte, sino en que los mismos declararon en sentido positivo, mientras que los ofrecidos por la demandada lo efectuaron en sentido negativo. Al respecto es de destacar que dicha distinción a los fines de otorgar prioridad a los testigos que declaran positivamente resulta acertada. Es que, enfrentados testimonios antagónicos, sólo es una solución extrema la de excluirlos a ambos, pues deberán privar aquellos que afirman algo, esto es, se pronuncian en sentido positivo, sobre quienes declaran acerca de hechos negativos (conf. Cám. 2da., Sala II, La Plata, LL,129-291). Ahora bien, la recurrente cuestiona que se le hubiera otorgado mayor veracidad a los testigos ofrecidos por la actora por la circunstancia de que la demandada reconoció la relación laboral y su falta de registración (ver fs. 134 vta., anteúltimo párrafo). Esta crítica resulta certera, ya que del reconocimiento del vínculo laboral y su ausencia de registro no se deriva derechamente la prioridad de tales testigos en cuanto afirmaron que V. ingresó a laborar en junio/08, o acerca de la jornada laboral y las funciones que cumplía, ya que tales circunstancias fueron expresamente controvertidas por la accionada en la contestación de demanda (ver fs. 31, pto. IV, 1/vta., pto. IV, 3 a 7 y 9 a 10). Y en cuanto a la prevalencia otorgada en razón de las respuestas en forma positiva, la cuestiona porque entiende que los testigos referidos incurrieron en contradicciones y falencias, las que corresponde examinar a efectos de determinar la procedencia o no del agravio.-

---

---3) La recurrente analiza en forma precisa los cuatro testimonios en los cuales fundamentó el juez de grado la procedencia de la demanda. Respecto de M. entiende que incurre en

contradicciones insalvables dado que de sus dichos cabe deducir que tomaba mate con la actora en el negocio desde las 8 hasta las 13.30 horas, que debía almorzar allí, luego concurría a la escuela hasta las 18.30 horas, para volver a esa hora al local a tomar mate hasta las 21 horas. A ello añade que no se comprende cómo conocía que la actora ingresaba a laborar por la tarde a las 17 horas o que lo hacía los sábados, ya que concurría a la escuela de lunes a viernes (ver fs. 135 vta., dos últimos párrafos/136, 1er. párrafo). La mentada testigo en su declaración de fs. 81/82 afirmó que la actora laboró para la demandada de junio a diciembre de 2008, alegando que lo recuerda por la cercanía con su fecha de cumpleaños y que V. le dijo que no podía ir porque al día siguiente empezaba a trabajar (ver respuestas cuarta y quinta); precisa el horario laboral de 8 a 13 y de 17 a 21 y que lo sabe porque iba a tomar mate con ella ya que pasaba todo el día sola (ver respuestas sexta y séptima); agrega que la vio trabajar de lunes a sábados y feriados (ver respuesta octava); explica que la veía trabajar esos días porque se encontraba a la mañana en tienda con ella, tomaba mate y pasaba otra vez al salir de la escuela (ver respuesta novena); reitera que concurría al negocio todas las semanas a visitar a la actora y a tomar mate desde las 8 a las 13 y de 19 a 21 horas (ver respuestas doce y trece); aclara que el horario que tenía en la escuela era de 13.30 a 18.30 horas de lunes a viernes (ver respuesta veintidos); y que no recuerda los feriados que laboró la actora (ver respuesta veintiocho). Del análisis del testimonio llama la atención que la testigo pasara, salvo el horario en que concurría a la escuela, todos los días de lunes a viernes en el local comercial tomando mate con la actora, lo que resulta realmente inverosímil, ya que, como bien se interroga la apelante, parecería que también almorzaba allí, y por lo demás no resulta creíble que no tuviera ninguna otra actividad cotidiana, además de concurrir a la escuela y que sólo volviera a su casa por la noche. Asimismo no explica cómo sabe que laboraba los días sábados ya que en tales días no iba a tomar mate al local, y tampoco queda claro cómo sabe que comenzaba a trabajar a las 17 horas por la tarde ya que ella recién iba a las 19 horas.----------

---En cuanto a N., la apelante entiende que llama la atención que por el mero hecho de ser una cliente del comercio y ver a la actora cuando iba a la escuela, pudiera conocer la jornada laboral de V., así como que la veía cerrar el local a las 21 horas (ver fs. 136, 3er. párrafo). La citada testigo (ver declaración de fs. 84/vta.) expresó que vio trabajar a la actora desde junio a diciembre de 2008 porque asistía a la escuela y la veía (ver respuestas cuarta y quinta), que el horario laboral de V. era de 8 a 13 y de 19 a 21 (ver respuesta sexta), que a la mañana iba a gimnasia y a la tarde a la escuela y de esa manera la veía (ver respuesta séptima), que la veía trabajar de lunes a sábados (ver respuesta octava), que esto lo sabe por los días que tenía clase y los sábados cuando salía (ver respuesta novena), la veía cobrando, barriendo, limpiando y cerrando el local (ver respuesta décima), que siempre la veía sola (ver respuesta doce), que solía concurrir al negocio a las 9 de la mañana (ver respuesta catorce), y aclara que iba a gimnasia desde las 8 a las 9 horas y el horario de clase era de 13.30 a 18.30 de lunes a viernes (ver respuesta dieciocho). De la razón de los dichos que manifiesta la testigo se desprenden diversos interrogantes. En primer lugar si pasaba a la mañana a las 8 y a las 9 horas cuando iba a gimnasia no queda claro cómo conocía el horario de V. hasta las 13 horas. Lo mismo cabe decir del horario vespertino de 19 a

21 ya que salía de la escuela a las 18.30 horas. A ello se suma que no se explica bien como conocía la jornada de los días sábados, ya que expresa que eso lo sabe cuando salía en tales días, así como las actividades que dice haber visto realizar a la accionante.--

---Respecto a la testigo G. (ver fs. 87/88), la misma coincide con las anteriores declarantes en cuanto a que V. laboró desde junio a diciembre de 2008 (respuesta cuarta), que lo hacía desde las 8 a las 13 horas y desde las 17 a las 21 horas (respuesta sexta), y que eso lo sabe porque se quedaba con ella a tomar mate hasta las 9.30 horas en que la testigo entraba a su trabajo, que como ella salía a las 13.30 V. la esperaba, y por la tarde acontecía lo mismo ya que se quedaba con la actora entre las 17 y las 17.30, y luego hasta las 21 en que cerraba el local, menos los días martes en que la testigo no trabajaba (respuesta séptima). Agrega que la veía laborar todos los días menos los domingos (respuesta octava), que concurría 4 o 5 veces a la semana a visitarla y a comprar (respuestas doce y trece), que iba mucho de mañana y también de tarde (respuesta catorce), señala que su horario laboral de salida era a las 13.30 y a las 21.30 horas (respuesta diecinueve) y que trabajaba de lunes a domingos (respuesta veintidos). De los dichos reseñados también resultan algunas cuestiones poco claras. Amén de que la declarante se contradijo al decir que los martes no trabajaba y luego que lo hacía de lunes a domingos, no se explica cómo se quedaba con V. hasta las 21 en que cerraba el local si la testigo dijo que ella trabajaba hasta las 21.30.----------

---Finalmente, respecto de la testigo M. (ver declaración de fs. 114/vta.), concordó en que V. comenzó a laborar en junio de 2008 (respuesta cuarta), que lo hacía desde las 8 a las 13 y desde las 17 a las 21 horas (respuesta sexta), que lo sabe porque la iba a ver al salir de la escuela y a la mañana (respuesta séptima), que la veía trabajar durante la semana y los fines de semana (respuesta octava), que la iba a ver todos los días o día por medio (respuesta doce), que iba a tomar mate (respuesta trece), explica que a la tarde la iba a ver cuando salía de la escuela a las 18.30 o a veces antes, y a la mañana cuando se levantaba temprano la pasaba a buscar y ya llevaba el guardapolvo para ir a la escuela (respuesta catorce), añade que a veces veía a otras chicas en el local (respuesta dieciséis), que concurría a la escuela entre las 13.30 y las 18.30 horas (respuesta dieciocho), y que los sábados se daba una vuelta a la mañana y a la tarde (respuesta diecinueve). Esta testigo es pasible de las mismas críticas que la declarante M., ya que prácticamente pasaba todas las mañanas en el local con la actora y a la tarde desde que salía de la escuela hasta la hora del cierre. Nuevamente aquí cabe manifestar que resulta inverosímil que una persona pase tanto tiempo tomando mate con una amiga en su lugar de trabajo, sin tener otras actividades cotidianas, debiéndose presumir que almorzaba en el comercio donde trabajaba V..---

---

---A todo lo dicho hasta aquí es de agregar que resulta sumamente sugestivo que, si las cuatro testigos pasaban e iban al local, y compartían tantas horas con la actora, siempre la vieran sola y no se encontraran en el comercio, ya que la única que hizo mención a que, a veces, veía a otras chicas, fue M.. Es sabido que la prueba de testigos debe tomarse como formando parte de un todo, y es deber del juzgador valorarla cotejándola con el resto de los elementos del proceso, pues la atomización de cada contestación conduce al polo opuesto (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1963, v.

II, p. 434; Cám. 2da. , Sala III, La Plata, JA, 1977-IV-433). Se ha visto que cotejadas las declaraciones arriba reseñadas resultan altamente improbables e inverosímiles las razones que brindaron las testigos para fundar sus relatos, ya que todas aducen compartir muchísimas horas diarias con la actora en su lugar de trabajo, coincidiendo en las mismas circunstancias de tiempo y lugar, y salvo una testigo, siempre alegaron estar a solas con V.. Es de recordar que las reglas de la sana crítica constituyen elementos de apreciación, que se refieren no sólo a la persona del testigo, sino también a las condiciones de formación del testimonio así como al contenido de los testimonios. Así, a veces sucede que desde el punto de vista del contenido de las declaraciones, surgen serias dudas en torno a la verosimilitud y concordancia de los testimonios. La versión puede no resultar verosímil por no adecuarse al modo normal y lógico como suceden los hechos, o bien por estar en oposición con datos objetivos obrantes en los autos. Igualmente puede acaecer que se encuentren en contradicción los distintos tramos de las propias declaraciones del testigo, o ya que esa discordancia se ofrezca con otros testimonios (conf. Morello-Sosa-Berizonce, op. cit., Tº V-B, pág. 320). En la especie los testigos analizados incurrieron no sólo en contradicciones internas a sus propios testimonios, sino que además cotejadas las declaraciones entre sí, no resulta verosímil que todas las testigos hayan estado tantas horas en el mismo lugar con la actora y no hubieran compartido entre sí tal circunstancia. A ello debe añadirse la extrema identidad de las respuestas en cuanto a los meses de duración de la relación laboral, así como a los días y horario que cumplía la actora en su trabajo. Al respecto se ha dicho que cuando todos los testigos declaran en forma totalmente idéntica, ello no significa que sean los mejores, y si ha transcurrido un lapso prolongado desde la época de la percepción de los hechos hasta la de la declaración y todos los testigos coinciden absolutamente, no es osado presumir que han aprendido de memoria una cartilla (conf. Cám. 1era. Apel. Mar del Plata, LL-125-534). Reitero que las testigos han incurrido en contradicciones entre sí y el fundamento o razón de sus dichos resulta endeble por la inverosimilitud de las circunstancias a través de las cuales dicen haber tomado conocimiento de los hechos sobre los cuales expusieron.----------

---En consecuencia de lo expuesto, considero que cabe hacer lugar al agravio y desechar las declaraciones sobre las cuales el juzgador fundó su decisorio en cuanto a la fecha de ingreso laboral de la actora, la jornada y las funciones que cumplía.----------

--- 4) Sentado lo anterior, es de decir que la accionada expuso, en la contestación de demanda, que la actora comenzó a laborar en noviembre de 2008 debido al incremento de las ventas en dicha época del año, que no trabajaba más de cinco horas diarias y que su categoría era la de vendedor “B” (ver fs. 33/35). Los testigos que abonan esta versión, amén de no ser exactamente precisos en sus testimonios como los examinados más arriba, más o menos coinciden en que comenzaron a ver a V. en el local a partir de noviembre de 2008 y que su horario era flexible, estando algunas horas a la mañana o a la tarde, y que su labor era de vendedora (ver testimonios de M. a fs. 83/vta., de C. a fs. 89/vta., de K. a fs. 90, y de T. a fs. 92/vta.). Es así que encuentro abonada la versión de la demandada en cuanto a la fecha de ingreso, jornada laboral y funciones que cumplía la actora.----------

---Ahora bien, en lo que se refiere a la remuneración, es de señalar que dadas las funciones que

cumplía la actora, según lo acreditado por los testimonios indicados en el párrafo precedente, su categoría era la de vendedora “B” (conf. art. 18 del CCT 130/75), tal como lo adujera la empleadora en su contestación de demanda. A dicha categoría por los meses laborados de noviembre y diciembre de 2008 correspondía una remuneración de $ 1.656,01, en lo cual coinciden actora y demandada (ver fs. 11 y 35), más la asignación del art. 40 del CCT correspondiente por presentismo, lo cual hace un total de $ 1.793,95. Al respecto es de hacer notar que si bien la actora no estaba obligada a cumplir un horario fijo ya que el mismo era flexible (ver testimonios de fs. 83, respuesta trece), la demandada ha admitido tácitamente que trabajó todos los días en noviembre/08 y salvo un día -el vínculo se extinguió el 29/12/08-, lo mismo en diciembre/08 (ver fs. 35 “in fine”), por lo que procede colegir que la empleada concurrió todos los días laborables a cumplir con su tarea. En cambio no corresponde computar el adicional no remunerativo por falla de caja, ya que no se acreditó que la actora cumpliera el rol de cajera. Dicho lo anterior, y dado lo dispuesto por los arts. 138 y sigs. de la LCT respecto a la acreditación del pago de la remuneración, no procede tener por abonada la suma de $ 1.000 que alega la demandada ($ 250 semanales, ver fs. 35, pto. 2). Es así que, en atención a que por los meses en cuestión la actora no reconoció pago parcial alguno (ver fs. 13, 2do. párrafo y sentencia a fs. 128), corresponderá hacer lugar al reclamo por el mes de noviembre/08 por la suma de $ 1.793,95, y por los 29 días trabajados del mes de diciembre por la suma de $ 1.734,15, lo que hace un total de **$ 3.528,10,** ello en razón de lo que se dirá más abajo con relación al despido**.** A ello debe añadirse los rubros reconocidos por la accionada (ver fs. 35 vta.) relativos a vacaciones proporcionales no gozadas (conf. art. 156 de la LCT) **($ 176,40),** SAC sobre vacaciones no gozadas **($ 14,70),** y SAC proporcional (conf. art. 123 de la LCT) **($ 294,01).** En definitiva corresponde acoger los rubros indicados por la suma de total de **pesos cuatro mil trece con veintiún centavo ($ 4.013,21).**----------

--- 5) En lo concerniente al reclamo indemnizatorio por despido, la recurrente critica el decisorio en cuanto considera que el juzgador dio por cierto que la actora comenzó a laborar en junio de 2008 y en consecuencia supone legítimos los reclamos efectuados por la misma en la carta documento de fs. 04 (ver fs. 138, 2do. párrafo). Al respecto cabe manifestar que habiéndose concluido que la actora había laborado solamente dos meses al tiempo en que se dio por despedida (ver telegrama de fs. 07), el supuesto de autos cae bajo las previsiones del art. 92 bis de la LCT que en su primer párrafo establece: *“El contrato de trabajo por tiempo indeterminado, excepto el referido en el artículo 96, se entenderá celebrado a prueba durante los primeros TRES (3) meses de vigencia. Cualquiera de las partes podrá extinguir la relación durante ese lapso sin expresión de causa, sin derecho a indemnización con motivo de la extinción, pero con obligación de preavisar según lo establecido en los artículos 231 y 232”*. Es así que, en principio, no corresponde reconocimiento indemnizatorio alguno a favor de la actora en virtud de la extinción de la relación.----------

---Es cierto que el inc. 3 de la norma precitada dispone que *“El empleador debe registrar al trabajador que comienza su relación laboral por el período de prueba. Caso contrario, sin perjuicio de las consecuencias que se deriven de ese incumplimiento, se entenderá de pleno*

derecho que ha renunciado a dicho período”. También lo es que la accionada admitió que la relación no estaba registrada (ver fs. 34, pto. VI), tal como se desprende de la misiva enviada por la misma (ver fs. 06). Sin embargo es de destacar que en dicha comunicación se intimó a la actora a que aporte la documentación laboral requerida para proceder a la registración en 48 horas, contestando V. dándose por despedida (ver fs. 07), situación en la que se colocó por no abonársele los diferentes rubros intimados a fs. 04, la mayoría de los cuales resultaban improcedentes de acuerdo a lo dicho más arriba. En consecuencia de ello, no se advierte que la demandada haya incurrido en la omisión prevista en la norma mentada que permita concluir en la renuncia al período de prueba, y más aún cuando la actora se diera por despedida infundadamente al efectuar reclamos con sustento en un supuesto período laborado que no se ajustaba a la realidad. Es así que no procede acoger la indemnización por antigüedad del art. 245 de la LCT, ni la sustitutiva del preaviso (art. 232 de la LCT) -ya que no hubo despido directo y la actora se dio por despedida durante el período de prueba- , ni la integrativa del mes de despido (art. 233 de la LCT), ni el SAC sobre el preaviso. Como lógico corolario de lo anterior, y dado que las indemnizaciones agravadas previstas en los arts. 1 y 2 de la ley 25323, que fueran acogidas en la sentencia, proceden en la medida en que corresponda el reconocimiento de las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 de la LCT, tampoco corresponderá el acogimiento de la mismas.-------

---Finalmente en lo relativo a la indemnización prevista en el art. 80 “in fine” de la LCT, es de destacar que si bien la misma es consecuencia de la extinción de contrato, resulta independiente de la situación de despido indirecto que se cuestionara en la expresión de agravios. Es que la norma dispone que cualquiera que sea la causa de extinción del contrato de trabajo, el empleador estará obligado a entregar al trabajador un certificado de trabajo con las indicaciones que allí se disponen (conf. Livellara, Carlos A., en Rodríguez Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, Ed. La Ley, 2007, Tº II, pág. 1031). Examinado atentamente el segundo agravio de la recurrente (ver fs. 137 vta, pto. 2./139), se percibe que el cuestionamiento de la misma se limita al reconocimiento que en el decisorio se efectuara de la situación de despido indirecto en la que se colocara la actora, y en consecuencia de las indemnizaciones acogidas como corolario de dicha “justa causa” de distracto, agravio que fuera receptado favorablemente de acuerdo a lo argumentado en los párrafos precedentes. Mas ninguna objeción ni mención se realiza acerca de la indemnización prevista en el art. 80 de la LCT, la cual repito, resulta independiente de la causa del distracto. Refuerza esta afirmación, la circunstancia de que la resolución de fs. 141, consecuencia del pedido de aclaratoria de fs. 133 referido a esta indemnización, fuera consentida por la demandada. En consecuencia se mantendrá la condena al respecto, sólo que reajustada al monto de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, en este caso devengada, que resulta ser la de noviembre de 2008, esto es $ 1.793,95, el que multiplicado por tres resulta la suma de **$ 5.381,85.**----------

---III.- En síntesis, y como consecuencia de lo anterior, postulo que se revoque parcialmente la sentencia apelada, a fin de reducir la condena establecida en la misma a la suma de **pesos nueve mil trescientos noventa y cinco con seis centavos ($ 9.395,06)**, confirmándola en todo lo demás que decide sobre el principal.----------

---Atento la forma en que se decide la cuestión, corresponderá adecuar la imposición de costas y las regulaciones de honorarios de la instancia anterior a la luz de lo establecido en el art. 279 del CPCC -actual art. 282 de la ley XIII Nº 5 Anexo A-. En cuanto a la imposición de las costas, dado que se acoge parcialmente la demanda, ha existido un vencimiento parcial y mutuo conforme lo dispuesto por el art. 72 de la ley XIII Nº 5 Anexo A -antes art. 71 del CPCC-, conforme remisión según art. 73 de la ley XIV Nº 1 -antes art. 76 de la ley 69-). Es así que dado que el grueso de los reclamos -diferencias salariales, horas extras e indemnizaciones consecuencia del despido indirecto invocado- fue desestimado, estimo prudente imponer las costas en un 70% a la actora y en un 30% a la demandada.----------

---En relación a la regulación de honorarios, en atención al mérito y extensión de los trabajos realizados, así como al resultado del pleito, se fijan los emolumentos de la instancia anterior para el letrado apoderado de la actora, Dr. D. V. C., en un 11,5%; y los del apoderado de la demandada, Dr. E. A. C., en un 15,5%; en ambos casos sobre el monto total de condena a liquidarse en la etapa de ejecución de sentencia (conf. arts. 5, 6, 8, 18, 38 y 46 de la ley XIII Nº 4 -antes arts. 6, 7, 9, 19, 39 y 47 de la ley 2200-), con más el IVA pertinente (leyes 23349 y 23871).----------

---En cuanto a las costas de esta sede, dado que se hace lugar al recurso de apelación de la demandada casi en su totalidad, ya que sólo no se contemplan los pagos parciales alegados por los meses de noviembre y diciembre de 2008, las mismas se imponen en un 90% a la actora y en un 10% a la accionada (conf. art. 72 de la ley XIII Nº 5 Anexo A -antes art. 71 del CPCC-). Y dado el resultado obtenido, mérito y extensión de las tareas desarrolladas, regulo los honorarios del letrado apoderado de la actora, Dr. D. V. C. en un 2,87%; y los del letrado apoderado de la accionada, Dr. E. A. C., en un 4,65%; en ambos casos sobre el monto total de condena a liquidarse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 6, 7, 8 y 14 del arancel -actuales arts. 5, 6, 9 y 13 de la ley XIII Nº 4-, y leyes 23349 y 23871).----------

Voto entonces a esta cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Lucero dijo:**----------

---La parte demandada, Sra. S. N. G., interpone recurso de apelación (fs. 129) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 123/128 y vta.), por el cual se hizo lugar a la demanda que planteara en su contra la Sra. F. M. V., condenándola a que abone a la misma, en el plazo que fija, la suma de $ 25.823,06 con más los intereses y costas.----------A fs.134/139 luce agregado el escrito de sostenimiento del recurso impetrado por la parte demandada.----------A fs. 140, se ordena su traslado a la parte contraria evacuándolo por escrito obrante a fs. 142/144.----------I.- La reseña de los agravios formulados ha sido realizada con suficiencia y claridad por el magistrado que me precede en la votación, Dr. De Cunto, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.----------Si resulta útil, en cambio, identificar los

motivos sobre los cuales se apoya el cuestionamiento dirigido al fallo, a saber: 1) fecha de alta-extensión de l jornada-tareas realizadas-valoración probatoria de la testimonial; y, 2) situación de despido- despido indirecto vs. abandono de trabajo-.----------II.- En los límites provistos por los agravios formulados ingresaré a su tratamiento siguiendo para ello el mismo orden con el que fueran estos expuestos.----------1) **Fecha de alta-Extensión de la jornada-Tareas realizadas-Valoración probatoria de la prueba testimonial:** Principio por descartar que sobre el punto la recurrente hubiera incurrido en deserción por falta de fundamento crítico, compartiendo de tal manera lo expuesto por el Dr. De Cunto, magistrado que me precede en la votación.----------Es que basta con destacar que la acometida dirigida a la valoración probatoria realizada por el sentenciante, además de ser concreta, se encuentra basada en un razonamiento específico sobre el que se sustenta; cual es, que los testimonios sobre los cuales asentara su mérito el juzgador a quo para expedirse en relación a la fecha real de ingreso de la actora, jornada cumplida y de las tareas que ésta realizara resultaron contradictorios en sus dichos y que la conclusión que extrae de la admisión de existencia de la relación laboral y de la falta de su registro es diversa y desvinculada en relación a la indicada controversia a resolver –fecha de alta, extensión de la jornada y las tareas desempeñadas.----------Aunque, ciertamente, tal como apropiadamente lo señalara el Dr. De Cunto, no se trata aquí de que el Sr. Juez a quo hubiera tomado preferentemente los testimonios de las Sras. M., N., G. y M. por haber sido éstos testigos ofrecidos por la actora y que hubiera descartado a los demás testimonios por haber sido ofrecidos por su parte, sino que la preferente ponderación de sus dichos se apoyó en que éstos respondieron afirmativamente sobre tales aspectos fácticos controvertidos a diferencia de los demás, que expusieron en sentido negativo sobre tales circunstancias.----------Así, el juzgador de primera instancia expresó: *"...aunque en principio cuando los dichos de los testigos son contradictorios se anulan recíprocamente, debe extremarse el análisis desechando la versión de algunos de los declarantes, acordando veracidad a otros, cuando éstos reciban apoyo de elementos de convicción diferentes. Así pues, enfrentados testimonios antagónicos, sólo es una solución extrema la de excluirlos a ambos, pues deberán privar aquellos que afirmar algo –vgr. "han visto", esto es, se pronuncian en sentido positivo sobre quienes declaran acerca de hechos negativos, "no han visto"..."*(sic)(vide: considerando de fs. 126 vta.).----------Empero, tampoco puede aseverarse, válidamente al menos, que las razones expresadas por la demandada recurrente sobre tal valoración sea una mera repetición de lo ya expuesto al tiempo de responder a la demanda. Es que, allende que difícil resultaría ello, desde que en tal oportunidad procesal no se contaba con prueba alguna para valorar, lo cierto es que el cuestionamiento planteado a esta porción del fallo va derechamente a sus fundamentos dirimentes, a saber: la veracidad o credibilidad de los dichos expresados por los testimonios valorados preferentemente por el juzgador, apuntando a las supuestas contradicciones en las que incurrieran; y, en la falta de vinculación entre el reconocimiento de la relación laboral y la falta de registración de la misma, con la circunstancia corroborante inducida por el juzgador

a quo de tales reconocimientos, teniendo por cierta la fecha de ingreso denunciada por la actora, la extensión de su jornada y las modalidades de sus tareas.----------En suma pues, coincidiré con el Dr. De Cunto con respecto a que el agravio formulado sobre el tópico del epígrafe cuenta con materia crítica suficiente que permite a este Tribunal de alzada ejercer la facultad revisora que le es propia (Conf. art. 265 del C.P.C.C. –actual art. 268 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-). Así lo voto.----------Ingresando entonces derechamente al núcleo del cuestionamiento, el que, repito, se encuentra localizado en apuntar las contradicciones que surgen de lo declarado por las Sras. M. M. (fs. 82/82); D. N. (fs. 84 y vta.); R. G. (fs. 87/88); y, R. M. (fs. 114 y vta.), adelantaré opinión “ab initio” en el sentido que comparto también los señalamientos efectuados por la recurrente. Y ello, en particular, en cuanto que las respuestas positivas dadas por las mencionadas testigos, en verdad, incurren en evidentes contradicciones e inconsecuencias fácticas que afectan la fuerza de convicción que cabe reconocer a sus dichos.----------No abundaré en reseñar las respuestas dadas al pliego de preguntas respectivo (fs. 79 y vta.) por las indicadas testigos, toda vez que el magistrado que me precede en la votación, Dr. De Cunto, ha realizado una puntillosa reseña de las mismas. Solo destacaré que, por caso, la testigo M. respondió a la pregunta relativa a *“en que horarios solía concurrir el testigo a ese comercio en la época en que vio trabajar a F. M. V.”*(sic), respondiendo *“...De mañana de 08 a 13 hs y de tarde de 19 a 21 hs....”*(sic)(vide: fs. 79 y 81).----------A su respecto, lo indicado por la impugnante en relación a la apreciación del testimonio que, a mi juicio, resulta enteramente compartible en el sentido que, según sus respuestas, la testigo concurría al comercio todos los días durante la mañana de 8:00 a 13 hs., induciendo de ello que almorzaba en el mismo y que ingresaba a la escuela a las 13:30 hs., volviendo a las 18:30 hs., cuando salía, quedándose luego hasta las 21 hs., todo lo cual resulta, desde ya, muy poco creíble. Digo de tal manera por cuanto, tengo para mi, que además que no se explica razonablemente cómo pudo conocer del ingreso de la actora a la tarde -a las 17 hs.-, diría principalmente, tampoco se explica como es que pasara todos los días de la semana en el comercio con la actora, cumpliendo en los hechos, de tal manera, un horario continuo de 8 a 21 hs. lapso en el cual se encontraba “ocupada” tomando mate con la actora salvo la porción en la que concurría a la escuela, según sus dichos, entre las 13:30 a 18:30 hs.. Esta afirmación, estimo, que no parece ser lo usual sino que, por el contrario, no responde al normal acontecer de los hechos que indica que, más allá del ámbito más o menos extenso de sus posibles relaciones personales, toda persona tenga alguna que otra actividad familiar, social, de esparcimiento o simplemente de descanso con o sin permanencia en su hogar, que añadida a la laboral, excluye como creíble que, sin tener obligación alguna, la testigo hubiera concurrido y permanecido durante todos los días hábiles de la semana durante tan extenso lapso al comercio donde laborara la Sra. V. como lo adujera. Asimismo, no explica la deponente como pudo asegurar que la actora se desempeñaba también los sábados y feriados en el comercio de la demandada (Conf. arts. 386 y 456 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 45 de la Ley 69 –actuales arts. 390 y 460 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A; y, art. 44 de la Ley XIV Nº 1-).----------La testigo N. (fs. 84 y vta.), quien aportó las

mismas aserciones fácticas que la testigo analizada precedentemente aduciendo conocer de tales datos porque la veía a la actora a la mañana cuando iba al gimnasio –de 8 a 9 hs.- y a la tarde cuando iba a la escuela –de 13:30 a 18:30 hs.-, a mi ver, tampoco resulta convincente. Ello así, habida cuenta que no explica dicha testigo con sus dichos como es que conoció con tal precisión la extensión horaria completa de la jornada laboral que dijo que cumplía la actora. Ello por cuanto si concurría al gimnasio de 8 a 9 de la mañana, yendo para el comercio a ver a la actora a la salida, no pudo saber con la precisión y certeza con la que lo afirma que la actora comenzaba su jornada a las 8 hs.. Y tampoco pudo saber, con igual certeza con la que respondiera, que cerrara a las 13 hs. aseverando que reingresaba de las 17 hs. y hasta las 21 hs.. Ello por cuanto, salvo que se quedara toda la mañana en el comercio o bien que fuera a verificarlo –lo cual no adujo-, el cierre no era presenciado por ella y el horario de reinicio de la tarea diaria por la tarde no pudo verlo desde que ella salía recién a las 18:30 hs.. Tampoco explica razonablemente cómo pudo saber que la actora trabajaba los días sábados y feriados (Conf. arts. 386 y 456 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 45 de la Ley 69 –actuales arts. 390 y 460 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A; y, art. 44 de la Ley XIV Nº 1-).----------

----------La testigo G. (fs. 87/88) quien declara en términos idénticos a los anteriores testimonios ya examinados, en cuanto a la fecha de ingreso y a la extensión de la jornada laboral que supuestamente cumpliera la actora en autos, refiriendo también a que tales datos los conoció porque concurría al comercio a tomar mate con la actora hasta las 9:30 hs., horario éste en el que ingresaba a su trabajo, agregando que a las 13:30 hs., cuando salía de su trabajo la actora la esperaba. Repitiendo más o menos la misma dinámica a la tardes de 17 a 17:30 hs., lapso en que la acompañaba hasta ingresar a su trabajo, menos los martes en que no trabajaba y se quedaba hasta las 21 hs. (ver: resp. a la 7ma. pregunta –fs. 87-). Es de observar de este testimonio lo mismo que se expresara en relación a los dichos de la testigo M., a lo cual se añade la contradictoria respuesta dada por la testigo a la pregunta vigésimo segunda, relativa a qué días de la semana trabajaba, a la cual respondió que todos los días de la semana –de lunes a domingos- cuando, antes, al responder a la séptima había expresado que lo hacia en todos los días menos los martes y con lo depuesto al responder a la novena cuando expresó que se juntaba con la actora los domingos porque ella trabajaba hasta los sábados. Por otra parte, resulta en extremo difícil creer que durante casi seis meses en lo que afirma haber concurrido 4 o 5 veces por semana a la tienda de mañana y de tarde no hubiera visto a ninguna otra persona que no fuera la actora (ver: resp. a la 15ava. pregunta –fs. 87 vta.).----------

----------Respecto a esto último cabe poner de resalto a esta altura del examen que vengo realizando que cuanto menos tuvo que encontrarse con las anteriores testigos que en el horario referido por N. también dijeron que concurrían a la tienda que gira bajo el nombre de fantasía “J.” (Conf. arts. 386 y 456 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 45 de la Ley 69 –actuales arts. 390 y 460 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A; y, art. 44 de la Ley XIV Nº 1-).----Finalmente, el testimonio prestado por la Sra. R. M. (fs. 114 y vta.) quien depuso sobre los aspectos del epígrafe de un modo idéntico a los testimonios anteriormente evaluados, aduciendo también saber de los mismos porque iba a tomar mate con la actora y con una explicación similar

de cómo conoció lo que declarara en cuanto expresó que iba de mañana (llevando el guardapolvo lo que da a entender que se quedaba toda la mañana hasta la hora de ingreso a la escuela que era a las 13:30 hs. cuando recuérdese que el cierre del comercio era a las 13:00 hs.) y a la tarde cuando salía de la escuela. Y, si bien esta testigo refirió haber visto a otras personales en el local identificando a "M." *"...que a veces estaba..."* y a "C." *"...pero ella no iba mucho..."*, tampoco se explica desde una perspectiva global en la valoración de este grupo de testimoniales cómo es que todas las declarantes manifestaron concurrir al comercio en los mismos horarios y días y la mayoría de ellas directamente dijeron no haber visto a otras personas o bien, como en el caso de la Sra. M., solo ocasionalmente vieron a otras personas sin poder identificarlas por completo.----------Hago notar que tanto las testigos M. como G., declararon por las generales de la ley manifestando ser amigas de la Sra. V., no haciéndolo del mismo modo ni N. –quien solo dijo ser clienta- ni M. –quien expresó que no la comprendían-, estas últimas a pesar de haber declarado luego un régimen de cuasi-convivencia laboral con la actora durante todo el período que sostuvieran saber que la actora trabajó para la demandada. No obstante sabido es que, fuera de que la habilidad o idoneidad subjetiva de los testigos no fuera cuestionada por la parte contraria a la que ofreciera tal medio de prueba, su apreciación definitiva queda sujeta al prudente arbitrio del juzgador, quien las merituará en relación con las demás circunstancias y motivos que puedan corroborar o disminuir la fuerza de sus declaraciones. En tal sentido, es claro para mi que la apreciación de la eficacia del testigo ha de ser efectuada por el juzgador de acuerdo con las reglas de la sana crítica atendiendo a las circunstancias o motivos que corroboren o disminuya la fuerza de las declaraciones.----------Y bajos tales pautas es que considero claramente inverosímiles los dichos expuestos por las testigos que vengo de evaluar por las circunstancias indicadas en cada caso (Conf.: Devis Echandía, Hernando, en "Teoría General de la Prueba Judicial", Ed. De Zavalía, año 1970, T. II, pág. 138, letra "f"; id., Couture, Eduardo J., en "Estudios de Derecho Procesal Civil. V. 2 -Pruebas en materia civil-", Ed. La Ley, ed. año 2010, T. III, págs. 137 y sgtes.; id., Morello-Sosa-Berizonce, en "Códigos procesales...", Ed. Abeledo Perrot, año 2010, T. IV-B, págs. 320 y T. V-A, págs. 285 y sigtes.; ídem, CNCiv., Sala K, 29/5/97, L.L., 1997-E-222; id., CNCiv. Sala H, 30/4/96, L.L., 1996-B-156).----------Por todo ello, compartiré con el Dr. De Cunto en que corresponde hacer lugar a esta porción del recurso en cuanto se dirige a obtener que se desechen las declaraciones testimoniales en las cuales se sustentó el juzgador para emitir su veredicto estimando favorablemente la pretensión de la actora en relación a la fecha de comienzo de la relación laboral, la extensión de la jornada cumplida y la modalidad de las tareas que denunciara en su demanda. Así lo voto.----------En este nuevo contexto apreciativo originado luego de desechar a tales testimoniales, se realza el valor del aporte probatorio susceptible de ser asignado en favor del posicionamiento defensivo argüido por la Sra. S. G. al responder a la demanda, cuya versión, de manera más o menos coincidente, vienen a corroborar los testimonios prestados por los Sres. D. M. (fs. 83 y vta.); A. C. (fs. 89 y vta.); G. K. (fs. 90); y, A. T. (fs. 92).----Los mencionados testigos efectivamente confirmaron que la actora ingresó a trabajar en noviembre de

2008, que no cumplía un horario fijo o por lo menos que no tenía la extensión de jornada que denunciara la actora en su demanda y que no cobraba, por cuanto el manejo de caja siempre fue realizado por la demandada (vide: respuestas 6ta.; 7ma.; 13ra. y 15ta. de la testigo M. –fs. 83 vta.-; respuestas a la 4ta.; 7ma.; y 10ma. de C. –fs. 89 vta.-; respuestas a la 4ta. y 7ma. de K. –fs. 90-; y, las respuestas 5ta.; 8va.; 9na.; y, 10ma. de T. –fs. 92-)(Conf. arts. 386 y 456 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 45 de la Ley 69 –actuales arts. 390 y 460 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A; y, art. 44 de la Ley XIV Nº 1-).----------Resaltaré, para terminar el análisis del presente tópico, que en la apreciación de la prueba concurre un proceso mental casi simultáneo de percepción, reconstrucción histórica y análisis inductivo, que permite arribar a las conclusiones básicas sobre el material examinado. Las reglas de experiencia que debe aplicar el juzgador en actividad analítica, al extraer inferencia de los hechos juzgados, basan en qué es lo que de ordinario ocurre en el mundo físico inmaterial, en virtud de la observación de los fenómenos naturales y las conductas humanas. La aplicación de tales pautas de conocimiento común y el encadenamiento lógico que debe sustentarlas, conforman la sana crítica, que no es otra cosa que un razonamiento inductivo basado siempre en las normas de la experiencia. En tal dirección ya el maestro Couture señaló sabiamente: “Así pues, las reglas de la sana crítica que importa un precioso *standard* jurídico que abarca todo el campo de la prueba, contienen un valor que radica en que, por una parte, quizás con más precisión, consisten en atenerse a las reglas de la lógica formal; y, en la otra, con mayor plasticidad, en las máximas o advertencias de la experiencia del juez, como para procurar justicia en el caso particular puesto a su conocimiento y decisión. Y, en tal marco, la sentencia no es una operación de pura lógica jurídica, ni el juez es una máquina de razonar. La sentencia es una operación humana, con todos sus riesgos y todas sus excelencias, y su valor como tal dependerá siempre, en último término, de lo que valga el juez como hombre y como ciudadano” (conf.: aut. y opus cit., pág. 173). Tal cita la traigo a colación merced a la diametral ponderación que se realiza en esta alzada respecto de aquella que el juzgador efectuara para fundar su veredicto y en tren de que no se interprete que, como lo aduce la recurrente, se avala el aserto impugnativo centrado en postular que éste no habría ingresado al análisis de los dichos de los testigos, sino solo que evidentemente tuvo un criterio de apreciación diferente al que coincidentemente se viene exponiendo tanto por el Dr. De Cunto, primer sufragante, como por el suscripto.----------De resultas de todo lo que vengo de decir, igualmente coincidiré con el sufragante que me precede en la votación, con respecto a que, a tenor de las tareas que manifestaron haber visto realizar a la actora en autos, la categoría convencional en la que se encuadra la actividad por ella desempeñada es la de vendedora “B” del C.C.T. 130/75 tal como fuera afirmado por la empleadora en su responde.----------De tal modo y merced a que no se acreditó debidamente la efectivización de ningún pago por tales tareas, esto es, en la forma que exige su prueba los arts. 138 y conc. de la L.C.T.; corresponderá reconocer como crédito a favor de la Sra. V. la totalidad de los haberes que para tal categoría convencional se han devengados por los meses de noviembre y diciembre de 2008.----------Y, en tren de cuantificar la base económica de los cálculos

correspondientes no solo por haberes impagos sino también respecto a los demás los rubros a liquidar de los que, estimo, desde ya, que ha de ser excluido el derivado del manejo de caja por cuanto no fue acreditado por la actora en autos que hiciera tal tarea. De allí que la suma a considerar será la de $ 1.793,95.----------Establecido ello, entonces, me pronuncio respecto al presente agravio proponiendo al acuerdo que se haga lugar al mismo en los términos antes expresados. Así lo voto.----------2) **Situación de despido- despido indirecto vs. abandono de trabajo-**: Establecido que fuera que la vigencia del vínculo laboral habido entre las partes lo fue por solo dos meses (noviembre/diciembre/2008), torna operativa la norma contenida en el art. 92 bis de la L.C.T., por lo que "prima facie" no corresponderá indemnización por antigüedad alguna derivada del distracto.----------Ahora bien, he dicho que no corresponde la indemnización por despido solo "en principio" toda vez que, dada la admisión de la empleadora de que no registró el contrato laboral con la actora, tornaría operativa la consecuencia para tal omisión prevista por el inciso 3º del citado art. 92 bis, el que edicta que durante el periodo de prueba la patronal debe registrar al trabajador por el período de prueba, caso contrario y sin perjuicio de las consecuencias que se deriven de ese incumplimiento, *"...se entenderá de pleno derecho que ha renunciado a dicho período..."*(sic).------Empero bien observó el Dr. De Cunto que en el despacho por el cual la patronal respondiera a las intimaciones cursadas por la actora, de fecha 26/12/2008 obrante a fs. 6 (C.D. Nº *******), además de negar la procedencia de los distintos rubros reclamados, intimó a su vez a la Sra. V. a que hiciera entrega de la documentación necesaria para proceder a su registración; como asimismo, a que se reintegre a su trabajo bajo considerarla incursa en abandono. Ante dicha respuesta e intimación la actora respondió con el T.C.L. Nº ******, de fecha 29/12/2008 considerándose despedida e intimando –por anticipado- a que *"...a las 48 hs. de transcurridos los 30 días previstos por el decreto 146/2001 entregue el certificado del art. 80 de la LCT, y de las constancias documentadas de pago de las contribuciones, aportes y cuotas previsionales y de la seguridad social y sindical,..."*(sic)(fs. 7).----------En esta comunicación del distracto decidido por la ahora actora en autos se reclamó el pago de varios rubros de los cuales, de lo que se viene diciendo, se revelan a la postre improcedentes. Es decir, magüer que la intimación relativa a la registración del contrato de trabajo resulta extemporánea por prematura, puesto que recién debe intimarse transcurridos los treinta días de producido la ruptura del vínculo laboral (conf. art. 3º del Dcto. 146/01), y no como lo hiciera la actora en autos conjunta o simultáneamente con la comunicación del despido en el que se colocara; lo cierto y concreto es que ante la intimación que, a su vez, le cursara la patronal tendente a cumplir con tal registración, se remitió a darse por despedida indirectamente y, con ello, entonces, encuentro que no puede imputársele a la patronal el incumplimiento de tal obligación y, por ende, la consecuencia prevista por el citado inc. 3º del art. 92 bis de la L.C.T..------Desde otra perspectiva, añadida a la que provee la operatividad plena de la norma contenida en el mentado art. 92 bis de la L.C.T., nótese que la causa que se invocara como injuria que no consiente la prosecución de la relación laboral por parte de la trabajadora se basó en reclamos consistentes en créditos devengados por

un período que se denuncia como trabajado y que en esta instancia se tiene por desacreditado a partir de una nueva valoración de la prueba testimonial aportada a la presente causa, por lo que tampoco procede justificar en justa causa que la Sra. V. se hubiera colocado en situación de despido (Conf. arts. 242 en conc. con el art. 246 de la L.C.T.).----------

----------Habida cuenta de lo cual, no proceden los siguientes rubros pretendidos y acogidos en el fallo en crisis, a saber: a) la indemnización por antigüedad; b) la integración del mes de despido; c) la sustitutiva del preaviso; d) el S.A.C. sobre el preaviso; e) ni los agravamientos indemnizatorios contemplados por los arts. 1º y 2º de la ley 25.323.----------En cuanto a la indemnización especial prevista por el art. 80 de la L.C.T., destaco que no fue motivo de específico ataque su admisión por parte de la recurrente y, sin perjuicio de que coincido en que el incumplimiento a la obligación de entregar las certificaciones que contempla la citada norma genera el crédito indemnizatorio, independientemente de la causa que provocara la ruptura, toda vez que su solo incumplimiento opera como disparador de la misma.----------Y, tanto es de tal manera que ante la providencia de fecha 07/09/2010, obrante a fs. 141 de autos, motivada por la aclaratoria deducida por la parte actora (ver escrito de fs. 133), por la cual se hiciera efectivo el apercibimiento cursado por providencia de fs. 25, para el caso de no cumplir con la obligación de adjuntar a las presentes actuaciones las constancias documentadas de los pagos de la cotización de la seguridad social y del certificado de trabajo, la patronal aquí recurrente habiendo sido notificada de la misma por cédula que se encuentra glosada a fs. 147 y vta, lejos de oponerse la consintió.----------Por ello, la indemnización especial del art. 80 de la L.C.T. –según texto agregado por el art. 45 de la ley 25.345-, corresponde que sea ratificada por la presente resolución. Así lo voto.----------III.- Como resultado de lo que se viene de exponer, deriva la siguiente liquidación, a saber:-----

1) Haber de noviembre/2008.....$ 1.793,95.-
2) Haber x 29 días de diciembre/2008-.....$ 1.734,15.-
3) Vacaciones prop.....$ 176,40.-
4) S.A.C. prop.....$ 294,01.-
5) S.A.C. s/vacaciones……$ 14,70.-
6) Indemnización art. 80 L.C.T.....$ 5.381,85.-

Total $ 9.395,06

---En consecuencia, corresponderá revocar parcialmente el fallo venido en apelación para disminuir el monto del capital de condena a la suma de **Pesos Nueve Mil Trescientos Noventa y Cinco con Seis Décima de Centavos ($ 9.395,06),** confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

---Con motivo de esta nuevo pronunciamiento será menester proceder a la adecuación de las costas y honorarios de primera instancia (Conf. art. 279 del C.P.C.C. –actual art. 282 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-).----------

---Así pues, en virtud que los reclamos por diferencias salariales, horas suplementarias, indemnizaciones por despido y sus agravamientos no prosperan; y, que se admiten los rubros de

la liquidación final comprensivo de los haberes impagos de noviembre y diciembre de 2008, S.A.C. proporcional, vacaciones proporcionales, S.A.C. sobre vacaciones y la indemnización especial del art. 80 de la L.C.T., se delinea en primera instancia un vencimiento parcial y mutuo que conduce a imponer las costas en un 70% a la parte actora y el 30% restante a la parte demandada, por resultar tales guarismos, a mi juicio, ajustados a los éxitos y derrotas obtenidos por las partes en el anterior grado (conf. art. 71 del C.P.C.C., de aplicación al caso por vía del art. 76 de la ley 69 –actuales arts. 72 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A; y, art. 73 de la Ley XIV Nº 1-).-Los honorarios de los Dres. D. V. C., letrado apoderado de la parte actora; y, E. A. C., letrado apoderado de la parte demandada, por sus tareas de primera instancia, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en las sumas respectivas equivalentes al 11,5% y al 15,5%, sobre el monto del capital de condena que se liquide en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (conf. arts. 6, 7, 9, 19, 37, 39 y 47 de la Ley 2.200 –actuales arts. 5, 6, 8, 18, 36, 38 y 46 de la Ley XIII Nº 4-; y, leyes 23.349 y 23.871).----------Las costas de segunda instancia, atento al resultado obtenido por la recurrente quién de dos de sus agravios obtuvo el acogimiento casi total de ambos, rechazándose únicamente la pretensión de reconocimiento de los pagos parciales invocados, se delinea en ella igualmente un vencimiento parcial y mutuo, por lo que estimo prudente fijar las costas devengadas en ella en un 90% a la parte actora y el 10% restante a la parte demandada, por adecuarse tales alícuotas a mi ver a las porciones de vencimientos mutuos obtenidos por ellas en segunda instancia (conf. art. 71 del C.P.C.C., de aplicación al caso por vía del art. 76 de la ley 69 –actuales arts. 72 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A; y, art. 73 de la Ley XIV Nº 1-).----------Asimismo, los honorarios de los Dres. D. V. C., letrado apoderado de la parte actora; y, E. A. C., letrado apoderado de la parte demandada, por sus tareas de segunda instancia, apreciándolas bajo idénticas pautas apreciativas, estimo adecuado fijarlos en las sumas respectivas equivalentes al 2,87% y al 4,65%, respectivamente, del monto de condena a determinar en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf. arts. 6 y 14 de la ley 2.200 –actuales arts. 5 y 13 de la Ley XIII Nº 4-; y, leyes 23.349 y 23.871).----------Termino de tal manera mi intervención pronunciándome en la presente cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.---------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto expresó:----------

---En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, corresponde por tanto:----------

--- I) Revocar parcialmente la sentencia recurrida, a fin de reducir el monto de condena a la suma de **pesos nueve mil trescientos noventa y cinco con seis centavos ($ 9.395,06),** confirmándola en todo lo demás que se decide sobre el principal.----------

---II) Imponer, por readecuación, las costas de la instancia de origen, en un 70% a la actora y en un 30% a la demandada (conf. art. 72 de la ley XIII Nº 5 Anexo A).----------

---III) Fijar, por readecuación, los honorarios de la instancia anterior de la siguiente manera: al Dr. D. V. C., en un 11,5%; y al Dr. E. A. C., en un 15,5%; en ambos casos sobre el monto de condena y con más el IVA correspondiente.----------

---IV) Imponer las costas de esta sede en un 90% a la actora y en un 10% a la demandada (conf. art. 72 de la ley XIII Nº 5 Anexo A).----------

---V) Regular los honorarios, por la actuación ante la Alzada, al Dr. D. V. C., en un 2,87%; y al Dr. E. A. C., en un 4,65%; en ambos casos sobre el monto de condena y con más el IVA correspondiente.----------

---Así lo voto.----------

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Lucero dijo:**----------

---El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, por resultar el mismo fiel reflejo del acuerdo antes logrado.----------

---ASI LO VOTO.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por hallarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara al momento de efectuarse el sorteo para el estudio de la causa (Art. 7º Ley V Nº 17), pasándose a dictar: ----------

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

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:----------

--- I) REVOCAR parcialmente la sentencia recurrida, a fin de reducir el monto de condena a la suma de **pesos nueve mil trescientos noventa y cinco con seis centavos ($ 9.395,06),** confirmándola en todo lo demás que se decide sobre el principal.----------

---II) IMPONER, por readecuación, las costas de la instancia de origen, en un 70% a la actora y en un 30% a la demandada (conf. art. 72 de la ley XIII Nº 5 Anexo A).----------

---III) FIJAR, por readecuación, los honorarios de la instancia anterior de la siguiente manera: al Dr. D. V. C., en un 11,5%; y al Dr. E. A. C., en un 15,5%; en ambos casos sobre el monto de condena y con más el IVA correspondiente.----------

---IV) IMPONER las costas de esta sede en un 90% a la actora y en un 10% a la demandada (conf. art. 72 de la ley XIII Nº 5 Anexo A).----------

---V) REGULAR los honorarios, por la actuación ante la Alzada, al Dr. D. V. C., en un 2,87%; y al Dr. E. A. C., en un 4,65%; en ambos casos sobre el monto de condena y con más el IVA correspondiente.----------

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

REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2010 – SDL – CONSTE.-