------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de febrero del año dos mil diez, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther Enrique Flass y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Jorge Luis Früchtenicht, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"S., D. c/ C., J. y Otra s/ Laboral"*** (Expte. N° 176/09 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 156 el sorteo establecido por el art. 274 del C.P.C.C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FLASS – FRÜCHTENICHT.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 128/137 y vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?----------

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

------A fs.15/18 la Sra. D. S., por intermedio de su apoderada la Dra. A. A., inicia demanda laboral contra los Srs. J. C. y E. B. G., para que se la indemnice con la suma de $5.708,66 por los distintos rubros que detalla.----------

------A fs. 27/28 vta. contesta demanda el Sr. J. C. por intermedio de su apoderado el Dr. C. J. A.. A fs. 33/34 vta, hace lo mismo la Sra. E. B. G. por intermedio de su apoderado el Dr. J. M. V., oponiéndose ambos al progreso de la acción.----------

------A fs. 128/137 el Sr. Juez a quo dicta la sentencia n°65/2009 del 16 de octubre de 2009 conforme a la cual: **1)** Tiene por acreditado que la actora laboraba el tiempo necesario para encontrarse amparada por el D.L. n° 326/56 –4 horas diarias– ya que si bien los testimonios vertidos en autos aparecen contradictorios, encuentra mayor mérito en aquellos que confirman la hipótesis actoral. Entiende que deben

aplicarse subsidiariamente los principios propios del derecho laboral y, por lo mismo, sostiene que, reconocida la prestación de servicios, es la patronal quien carga con el deber de probar que las condiciones de trabajo fueron distintas a las descriptas por la actora. **2)** Tiene por cierta la fecha de ingreso invocada por la actora pues los demandados no especificaron otra. **3)** Declara legítimo el mecanismo de despido indirecto implementado por la actora pues el Sr. J. C. hizo reconocimiento expreso de haber recibido las misivas pertinentes (posiciones n° 25 y 26 de fs. 71 vta.), en consecuencia hace lugar a las indemnizaciones pretendidas en este concepto. **4)** Hace lugar al pago de diferencias salariales correspondientes a los haberes de febrero de 2006 a enero de 2008 por un total de $2.647. **5)** Ordena el pago íntegro del salario correspondiente a enero de 2008 mas 8 días de febrero del mismo año ya que si bien la actora solo habría laborado veintidós días en enero, le correspondía percibir la totalidad en concepto de licencia por maternidad. Paralelamente rechaza el ítem "Indemnización por maternidad" reclamado por la actora -$1.245- al entender que se estaría condenando doble indemnización por el mismo hecho. **6)** Accede el reclamo de sueldo anual complementario correspondiente al 1° y 2° semestre de 2006; 1° y 2° semestre de 2007 y proporcional de 2008 por un total de $683,71. **7)** Manda pagar vacaciones de 2007 y proporcional de 2008 mas sueldo anual complementario sobre vacaciones por un total de $197,82. **8)** Hace lugar a la indemnización por despido (D. 326/56) condenando a la demandada a pagar la suma de $622,50. **9)** Ordena pagar indemnización por preaviso y sueldo anual complementario proporcional sobre preaviso por un total de $179,83. **10)** Dispone que las sumas adeudadas devengarán un interés equivalente al que cobra el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos a 30 días. **11)** Rechaza la multa por propósito

obstruccionista. **12)** Impone costas a la demandada. **13)** Regula los honorarios de la Dra. A. A. en un 23% del total adeudado y los de los Dr. C. J. A. y J. M. V. en un 17% cada uno.----------
---

------A fs. 138 apelan los Drs. C. J. A. y J. M. V. en representación de sus clientes y en derecho propio por considerar bajos los honorarios regulados.----------

------A fs. 143/144 vta. expresan agravios los demandados, quejándose por el modo en que el a quo apreció la prueba, sosteniendo que se debió medir a todos los testigos "con una misma vara" rechazando todos los testimonios o aceptando a todos ellos. Aducen además que algunos de los testimonios tenidos por verídicos por el a quo desvirtuaron la hipótesis actoral.----------

------A fs. 139 apela la actora, expresando agravios a fs. 145/vta. donde específicamente se queja por el rechazo de la licencia de maternidad. Sostiene que, contrariamente a lo dicho por el a quo, no habría una doble indemnización pues, en un caso se estaría pagando los días laborados y no abonados completamente y por el otro se estaría indemnizando el derecho a percibir salario sin prestar servicios.---------

------Resumidos en la forma precedente las pretensiones, hechos y constancias de autos, corresponde analizar los agravios expresados por las partes y sus letrados.----------

------1) Agravios de la demandada:----------

------Este Tribunal viene diciendo que el Juez de Grado es libre a la hora de apreciar la prueba, de elegir entre aquella que le aporte mayor convicción sobre los hechos debatidos siendo solo revisable su decisión cuando incurre en arbitrariedad o notoria injusticia.----------

------Se queja el recurrente de que, siendo contradictorios los testimonios, el a quo debió valorarlos por igual, aceptando todos o rechazando también a todos. A este respecto dice Devis Echandía

“Cuando las contradicciones son graves o recaen sobre el hecho principal, al juez le corresponde determinar, con una crítica severa de cada uno y del conjunto, si debe descartar los varios testimonios o si puede darles credibilidad a alguno o varios, teniendo en cuenta que los testimonios se pesan y no se cuentan, es decir, de acuerdo con el resultado de la crítica minuciosa de todos, tanto por el aspecto subjetivo (calidad, fama e ilustración de los testigos) como por el objetivo: contenido del testimonio, razón de la ciencia del dicho, circunstancias de la percepción y narración, verosimilitud de su exposición y credibilidad que merezcan” (Devis Echandia, Hernando “Teoría general de la prueba judicial” T. II Zavalía. Buenos Aires. 1970 pág. 282/283). No obstante, he dicho ya en otras oportunidades, que los testimonios contradictorios son de escaso valor probatorio, no sirven para desvirtuar otras probanzas de autos y solo excepcionalmente podría erigirse convicción sobre tales cimientos.-----

------Lo dicho nos llevaría a escrutar pormenorizadamente las declaraciones de los testigos, sus condiciones personales y la veracidad objetiva de sus relatos, sin embargo considero abstracto tal análisis conforme lo explicaré ut infra.----------

------El a quo, mediante un meduloso análisis determina el marco normativo que ha de regir el presente caso. En tal sentido afirma la vigencia de los principios laborales, en particular, aquel según el cual: ***“Reconocida la prestación de servicios, se presume que las condiciones de trabajo son las invocadas por el empleado, salvo que el empleador demuestre lo contrario”***.----------

-------Esta afirmación no fue objeto de agravio, el recurrente no impugnó ni el marco normativo de regencia ni la vigencia del mentado principio, en consecuencia este Tribunal no tiene facultades para revisarlo, en atención al principio de congruencia, independientemente

de que esté o no de acuerdo con él, o mejor dicho, con su aplicación al caso concreto (contrato de prestación de servicios domésticos).----------
------Conforme a lo expuesto, aun cuando recibiéramos favorablemente la tesis del recurrente según la cual, el grado de contradicción en los testimonios les quita totalmente su valor, el resultado sería idéntico al decidido por el Sr. Juez de la anterior instancia pues, frente a la ausencia de prueba –los testimonios se autoexcluirían por contradictorios– ha de tenerse por verídica la hipótesis actoral y no la de la demandada. En síntesis, carece de interés para la recurrente impugnar la fuerza probatoria de los testimonios si es ella la que carga con la producción de la prueba que impugna y no hay otras constancias de autos –o al menos no se invocan en sus agravios– que puedan servir para fundamento de su pretensión, de modo tal que, aun encontrándole razón, no se alteraría el resultado contrario a su pretensión.----------
------Según Rivas *"Los recursos presentan un objeto inmediato y otro mediato que corresponden a distintas finalidades. Una es instrumental y coincide con el primero de los mencionados: consiste en la revocación o modificación de la resolución que se ataca –iudicium rescissorium–, o bien su anulación –iudicium rescindens–. La segunda hace directamente a la protección del interés en juego en el intento" (Rivas, Adolfo A. "Tratado de los recursos ordinarios" T. I. Abaco. Buenos Aires 1991, pag. 111/112).* En similar sentido se expide Guasp al definir al recurso pues, afirma que *"El recurso es una pretensión de reforma de una resolución judicial dentro del mismo proceso" (Guasp, Jaime "Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil" T.1. Madrid, 1942 pág. 560).* De modo tal, el escrito que no tiende a reformar la decisión judicial sino solo a resaltar errores cometidos por el Juez que, de ninguna forma haría variar el resultado, no es técnicamente un recurso.----------

------Lo dicho me lleva a proponer al Pleno el rechazo del agravio bajo análisis y así lo voto.----------

-------2) Agravios de la actora:----------

------Se queja la actora de que no se le hubiera concedido la indemnización de licencia por maternidad a pesar de que el a quo declaró procedente el pago de los días laborados durante el período en que la empleada no tenía obligación de prestar servicios. Más precisamente, impugna el razonamiento sentencial según el cual habría pretensión de doble resarcimiento.----------

------La licencia por maternidad es el derecho que tiene la trabajadora embarazada a percibir una suma equivalente al salario, sin obligación de prestación efectiva durante 45 días anteriores al parto y 45 días posteriores. Si bien es cierto que la ley prohíbe a la embarazada trabajar durante dichos periodos, nada obsta a que, en caso de haber prestado efectivamente servicios, los mismos le sean abonados.----------

------Nos encontramos así con dos situaciones distintas: Una de ellas es la suma que corresponde a la licencia por maternidad, propiamente dicha, y otra el pago de los salarios por el servicio efectivamente prestado, aun en prohibición a la manda legal de descanso efectivo.-----

------De autos surge que, durante el mes del parto –enero de 2008– la trabajadora prestó servicios durante 22 días cuando no debió hacerlo durante ese mes íntegro (mas los otros dos meses correspondientes a la licencia por maternidad). Los otros ocho días del mes en que la trabajadora se ausentó, corresponden a la licencia efectivamente gozada. Por eso, como bien lo dispuso el a quo, se hizo acreedora a la suma de $355 que resulta de restar el salario efectivamente pagado ($60) del realmente debido ($415).----------

------Ahora bien, durante enero la actora solo gozó de ocho días con percepción de salario y sin prestación efectiva cuando por art. 177

L.C.T. la licencia de maternidad se extiende a 90 días, en consecuencia le restan percibir los 82 días restantes.----------
-------Conforme lo vengo exponiendo asiste razón a la recurrente en el sentido de que no habría doble indemnización del mismo rubro al reconocérsele las diferencias salariales más la licencia por maternidad. No obstante, esta última no ha de estimarse en 90 días como pretende la actora sino en 82 por ser el resultante de restar a los 90 días que le correspondían, los ocho que efectivamente gozó en enero de 2008.------
------Propongo al pleno hacer lugar al rubro indemnización de licencia por maternidad mas no en la suma de $1.245 como pretende la recurrente sino en la $1.134,33. que es el equivalente a los 82 días de licencia no gozados. Así lo voto.----------
------Los honorarios de los Dres. C. J. A. y J. M. V.:----------
----
------Los Dres. C. J. A. y J. M. V. apelaron por bajos sus honorarios.-----
----
------Conforme a la sentencia nº 65/2009 del 16 de octubre de 2009, el Sr. Juez a quo reguló a cada uno de ellos un porcentaje equivalente al 17% del monto de condena lo cual resulta superior al mínimo establecido conforme a la ley arancelaria y además aparecen adecuados a la labor desarrollada e importancia del resultado obtenido.----------
-------Conforme a lo expuesto, propongo al Pleno el rechazo del agravio en cuestión y así lo voto.----------
-------Queda por referirme a las costas de la presente instancia respecto a los cuales y de acuerdo al principio objetivo de la derrota, propongo al Pleno que ellas sean impuestas a la parte demandada vencida.----------
------A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo:----------
------1. Llegan los presentes autos al conocimiento de esta Alzada en virtud de sendos recursos de apelación impetrados: a fs. 138 por los accionados vencidos y por sus letrados apoderados por su propio

derecho contra los honorarios regulados en su favor y por considerarlos bajos; y a fs. 139, y en lo que a este Cuerpo incumbe, por la actora, todos concedidos mediante providencia simple de fs. 140 y todos también contra la sentencia definitiva de la instancia del grado anterior y que se agrega a fs. 128/137, que en lo sustancial, resolvió: hacer lugar a la demanda intentada por la actora; imponer las costas del proceso a los accionados vencidos y regular los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------

------Los agravios deducidos por los demandados lucen en el memorial que se agrega a fs. 143/144 y vta., y conforme al traslado ordenado por providencia de fs. 146, merecieron la réplica de la contraria. Así también, la única queja deducida por la actora apelante, consta en la pieza procesal de fs. 145 y vta., y no merecieron la respuesta o contestación de los demandados.----------

------2. En ocasión de expresar sus agravios los demandados, refieren una ofensa genérica, cual es que el judicante haya hecho lugar a la pretensión de la actora, quejándose por la manera en que el sentenciante ponderó la prueba aportada a estos autos (v. fs. 143/144vta.).----------

------La actora apelante dedujo una sola queja, y ésta está dada por el rechazo de la licencia por maternidad que su parte reclama (v. fs. 145 y vta.). Ambos memoriales fueron suficientemente referenciados por el vocal que me precedió en el voto. Por ello, y en homenaje a la brevedad procesal, a ellas me remito.----------

------3. Dispuesto a abordar las quejas de los demandados apelantes, debo anticipar que comparto plenamente el criterio expuesto por el Dr. Flass. Ello así, por cuanto vengo reiterando de antiguo que nuestro máximo tribunal nacional y en relación con materias como las del *sub exámine*, ha resuelto en numerosos precedentes que: *"Los jueces no están obligados a ponderar una por una todas las pruebas. No existe*

arbitrariedad si la sentencia merita con claridad los elementos de juicio que estima relevantes para la solución del pleito." (C.S.J.N., sala I, 21-6-90, causa 47.051, Schmid, José D. en j.: "*Schmid, José D. c/Daniel Tarifa p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 215-411; íd., 28-6-90, causa 47.695, Espósito, Manuel y otro en j.: "*Valverde, José y otros c/Adán A. Acevedo p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 216-28; íd., 26-8-91, causa 48.377, Caja Nacional de Ahorro y Seguro en j.: "*Sini, Nancy Edith c/Dante Capitanelli y otros s/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 222-419; íd., 22-6-92, causa 50.239, Giovarruscio, María E. en j.: "*Giovarruscio, María E. c/Carlos Alberto Zocco Guatelli p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 228-192; íd., 18-3-93, causa 51.145, Benavídez, María y otro en j.: "*Benavídez, María y ot. c/Ricardo Blanco p/su hijo menor p/Sumario s/Inconstitucionalidad*", L. S. 235-345; íd., 11-4-96, causa 54.359, Inca S. A. Compañía de Seguros en j.: "*Borda Ballara, Casimiro c/Hugo Bordón Gómez y otro p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 264-95), y en su consecuencia, si se apela en orden a la ponderación de la prueba realizada por el sentenciante, deberán los apelantes extremar los esfuerzos a fin de convencer a esta Alzada de un real apartamiento de los estándares impuestos por las reglas de la sana crítica (art. 390 de la Ley XIII Nº 5 –ex Ley 2203, en adelante: CPCC-) al momento de valorar la prueba colectada en autos, supuesto que no se presenta en la apelación en análisis, toda vez que la pieza procesal que luce agregada a fs. 143/144vta. no alcanza a constituirse –a mi juicio– en una verdadera *crítica concreta y razonada de aquellas partes del fallo que el apelante considere equivocadas*, ello en los términos de la regla alojada en el art. 268 del CPCC.----------

------He sostenido antes de ahora que: "*Respecto de la valoración de la prueba que realiza el judicante, debo advertir que el sistema adoptado*

por nuestra ley ritual y que se aloja en su art. 386, constituye un estándar flexible referido a la sensatez del juzgador que obliga a este a ponderar la prueba rendida con un criterio adecuado a las leyes de la razón humana (lógica) y al conocimiento que como hombre posee de la vida (máximas de la experiencia (cfr. E. de MIDÓN, Gladis y MIDÓN, Marcelo en obra colectiva "Tratado de la prueba"; MIDÓN, Marcelo Sebastián; Ed. Librería de la Paz; Argentina; 2007; p. 212 y ss.), pudiendo afirmarse que aparece como el sistema más apropiado, pues por una parte no sacrifica la convicción del magistrado sometiéndolo a una norma o "tarifa" legal de valoración, a la vez que inhabilita una estimación caprichosa o absurda." (v. mis votos en Exptes. CANO Nros. 213/07 y 84/08 SD Nros. 06/08 y 36/08 respectivamente).----------

------Y estimo del caso recordar aquí que por imperio del principio recreado por el Dr. Flass, y que textualmente citó: "Reconocida la prestación de servicios, se presume que las condiciones de trabajo son las invocadas por el empleado, salvo que el empleador demuestre lo contrario" (que, por ejemplo, en la LCT recoge su art. 23), en virtud del cual la sola prestación de servicios personales *infungibles* lleva a que el beneficiario de aquellos servicios deba demostrar las condiciones en que se han llevado a cabo y que invocase en su defensa, con más la ausencia de prueba en tal sentido, me llevan a proponer al Acuerdo que el agravio deducido por los codemandados no pueda prosperar, y así lo voto.----------

------4. Debiendo asumir ahora el tratamiento del único agravio deducido por la actora apelante y que luce en su memorial de fs. 145 y vta., adelanto que nuevamente comparto el voto anterior, debiendo prosperar la queja tal como fuere planteada, aunque con diferencias en el monto a asignar por el rubro que se pretende.----------

------En efecto, sostiene su queja la apelante en que no se le hubiese otorgado la indemnización de licencia por maternidad pese a que el propio sentenciante declaró procedente el pago de los días trabajados durante el tiempo en que la trabajadora no tenía obligación de prestar sus servicios. Consecuentemente, critica el razonamiento del *a quo* al sostener que su pretensión persigue doble resarcimiento.----------

------Así, compartiendo lo expuesto por el *a quo* en el *cons.* **TERCERO** pto. A 2do. párr. (v. fs. 134vta./135), estimo le corresponde a la actora el beneficio de la licencia por maternidad, y le asiste en consecuencia razón a la apelante, mas no en los términos numerarios como fue propuesta, ya que de los noventa (90) días que le correspondían en orden a aquella licencia (por aplicación analógica art. 177 de la Ley de Contrato de Trabajo), gozó de ocho (8) en enero de 2008 y su pago fue ya condenado en la sentencia en crisis, correspondiendo condenar el pago de los ochenta y dos (82) días restantes de aquélla licencia. Así, corresponde hacer lugar al rubro por la suma de $ 1.134,33 con más los intereses fijados en la sentencia. Así lo voto.----------

------5. Respecto de la apelación articulada por los Dres. J. M. V. y C. J. A. por estimar bajos los honorarios regulados en su favor, y extrapolados con los porcentajes fijados en la Ley del Arancel (arts. 6 y 8 según texto Digesto Jurídico provincial), los emolumentos atacados resultan ajustados a derecho, y deben ser confirmados.----------

---

------6. Tal como propondré se resuelvan las cuestiones traídas al conocimiento de esta jurisdicción, estimo que las costas de esta alzada deben imponerse a los demandados, por imperio del art. 57 de la Ley XIV Nº 1 del DJP (antes Ley Nro. 69). Así lo voto.----------

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

------Conforme lo expresado al tratar la primera cuestión voy a votar por: **I.- CONFIRMAR** parcialmente la sentencia n°65/2009 del 16 de

octubre de 2009 revocándola respecto al rechazo de la indemnización de licencia por maternidad, haciendo lugar a la misma por la suma de $1.134,33, con más los intereses fijados en la sentencia. **II-IMPONER** las costas de esta Alzada a los demandados apelantes vencidos (art. 57 Ley XIV Nº 1 del Digesto Jurídico provincial –antes Ley Nº 69–) y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. A. A. en el 8,05% y los de los Dres. C. A. y J. M. V. en un 4,25%, en conjunto y proporción de ley, ambos porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine en la estación procesal oportuna (art.13 de la Ley XIII Nº 4 del Digesto Jurídico provincial).---

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo:---------

------Por lo expuesto en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, revocándola en cuanto hace lugar a la indemnización sustitutiva de la licencia por maternidad, la que se declara procedente por el monto de $1.134,33 con más los intereses fijados en la sentencia; **II.- IMPONER** las costas de esta instancia a los demandados (art. 57 Ley XIV Nº 1 del DJP –antes Ley Nro. 69–); **III.- REGULAR** los honorarios de la Dra. A. A. en el 8,05%, y los de los Dres. J. M. V. y C. J. A. en el 4,25%, en conjunto y proporciones de ley, en ambos casos del monto del proceso que se determine en la estación procesal oportuna (art.13 de la Ley XIII Nº 4 del Digesto Jurídico provincial).----------

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

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

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

------**1) CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia nº 65/2009 del 16 de octubre de 2009, obrante a fs. 128/137, revocándola respecto al rechazo de la indemnización de licencia por maternidad, haciendo lugar a la misma por la suma de $1.134,33, con más los intereses fijados en la sentencia.----------

------**2) IMPONER** las costas de esta instancia a los demandados (art. 57 Ley XIV Nº 1 del DJP –antes Ley Nro. 69-), regulándose los honorarios de la Dra. A. A. en el 8,05%, y los de los Dres. J. M. V. y C. J. A. en el 4,25%, en conjunto y proporción de ley, en ambos casos del monto del proceso que se determine en la estación procesal oportuna (art.13 de la Ley XIII Nº 4 del Digesto Jurídico provincial).----------

---

------**3) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V Nº 17 del Digesto Jurídico de la provincia), hallarse vacante una vocalía de Cámara y no haber hecho uso el Dr. Claudio Alejandro Petris, del derecho que le asiste conforme lo dispuesto por el art. 274, último párrafo, del CPCC.--

GÜNTHER ENRIQUE FLASS JORGE LUIS FRÜCHTENICHT

REGISTRADA BAJO EL Nº CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2010. CONSTE.