En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de junio del año dos mil once, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de la Dra. Nélida Susana Melero y asistencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"T., H. L. N. c/ E. DEL V. SA s/ DEMANDA LABORAL (Indemnizaciones)", expte. nro. 229/11**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 3836/06), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 284), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 260/269vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Vienen las presentes actuaciones por haber sido apelada a fs. 271 por la actora, la sentencia definitiva nro. 101 del 06/09/10 obrante a fs. 260/269vta., habiéndose concedido a fs. 274 libremente y en ambos efectos, el recurso de apelación interpuesto.

I.A) El fallo, en lo aquí cuestionado, dispuso: 1) Desestimar la demanda y 2) imponer las costas al actor vencido.

I.A.1) A fs. 275/276vta. se agravia el apelante actor por el rechazo de la a-quo a la procedencia de condenar a la demandada por el concepto de indemnización prevista en el art. 80 de la LCT.

I.B) El apelante actor (fs. 275/276vta.) se agravia por el rechazo de la a-quo a la condena en concepto de indemnización prevista en el art. 80 de la LCT.

He de principiar la decisión a tomar precisando la calificación jurídica de la obligación dispuesta en dicha norma, tal como lo

he efectuado en la sentencia citada por la a-quo a fs. 264 (considerando Iero. ap. a).

Por un lado, la naturaleza jurídica en cuanto al tipo de obligación que nace del artículo 80, segunda parte, de la L.C.T. se trata de una típica obligación de hacer, vale decir, aquella cuyo objeto consiste en una actividad del deudor, en un hecho de conducta que, en la especie, se configura con la entrega de una certificación de trabajo conteniendo los datos que impone la ley cuando la relación contractual de empleo privado se ha extinguido (cf. crit. Sentencia nro 318 - "Flores José Héctor c/ Cañaverales San Jorge S.A. s/ Certificación de Servicios y remuneraciones" - Casación - Corte Suprema de Justicia - 11/09/1992; elDial - BBDF1).

Desde otro aspecto, la Ley 25345 establece una indemnización a favor del trabajador y no una multa, nadie puede apartarse del texto legal y llamar "multa" a lo que la norma denomina "indemnización".

Aclarado el tema, el decreto 146/2001 en su art. 3, reglamentando el art. 45 de la Ley 25345, dice "que el trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que se hace alusión en el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previsto en los aps. 2 y 3 del art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo 20744 dentro de los treinta (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo.

El art. 80 del LCT señala que el empleador está obligado a entregar los certificados de trabajo cuando este lo requiriere a la época de la extinción de la relación, y durante el tiempo de la relación cuando medien causas razonables.

Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos, respectivamente, en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto

le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si este fuere menor.

En cuanto a la temática planteada, la jurisprudencia reciente ha establecido que: “La sanción prevista por la Ley 25345, para el supuesto de incumplimiento por parte del empleador del deber de entregar la certificación de servicios y remuneraciones (art. 80 LCT), es de aplicación restrictiva y procede si una vez transcurridos treinta (30) días de finalizado el vínculo, el dependiente intima fehacientemente al empleador para que se le haga entrega de las certificaciones y este no lo hace dentro del plazo adicional de dos días” (66030/37) Sent. Nº 13 - "M. M. D. c/ D. M. C. - ordinario - despido - recurso de casación" - TSJ de Córdoba - Sala Laboral – 11/03/2011, elDial.com - AA6B09)

En efecto, de acuerdo a los requisitos que deben cumplimentarse para admitir la sanción prevista por la Ley 25345, reglamentada por el art. 3, del Dec. 146/01, aquella procede si una vez transcurridos treinta (30) días de finalizado el vínculo el dependiente intima fehacientemente al empleador para que se le haga entrega de las certificaciones y este no lo hace dentro del plazo adicional de dos (02) días.

Entrando al fondo del asunto advierto que ha llegado firme a esta instancia lo decidido por la a-quo (considerando Iero., fs. 507) en cuanto -en lo que aquí interesa- a que el vínculo que unía a las partes se extinguió mediante despido directo incausado dispuesto el día por renuncia del trabajador.

Del análisis de los escritos de demanda y contestación de la misma, advierto que a fs. 59vta./60 la parte demandada niega la recepción del TCL nro. 62235510 adjuntada como documental por el actor como prueba de haber intimado a la entrega del certificado de trabajo (doc. res. por Secretaría de Cámara el día 23/05/11) de fecha

02/01/06, dicha prueba no ha sido acreditada en debida forma, ya que la prueba informativa efectuada por el Correo Argentino (fs. 166/117) solo adjunta fotocopia autenticada de dicho TCL pero no refiere si el mismo fue recepcionado por la demandada. Dicha valoración fue efectuada en el mismo sentido por la a-quo a fs. considerando 1ero. ap.a), párr. 12do. (fs. 267vta./268). Sobre dicho entendimiento nada dijo el aquí apelante.

Tal circunstancia apuntada hace de aplicación la jurisprudencia provincial que determina que: “... no solo la intimación fehaciente al empleador es un requisito esencial y, por ende, constitutivo del derecho al crédito indemnizatorio, sino que el objeto de tal intimación es dar al deudor de la obligación de hacer “una oportunidad para que el empleador infractor regularice su situación administrativa” (Dr. López Mesa, según su voto)”, expte. 123 - año 2010) - “Ñ., T. c/ S. T. s/ cobro de pesos” - Cámara de Apelaciones de Trelew (Chubut) - Sala A - 08/06/2010 elDial.com - AA604F. Publicado el 30/06/10).

Asimismo, ha entendido la jurisprudencia nacional que: “Debe rechazarse la pretensión de la indemnización prevista en la Ley 25345 por la falta de entrega del certificado de trabajo, en tanto no se ha demostrado que el trabajador cursó la intimación luego de transcurridos treinta días de fenecido el contrato de trabajo -cf. Dec. Nro. 146/01, reglamentario del texto legal indicado-, y en la medida en que la validez de esta última norma no haya sido cuestionada -art. 163, inc. 6to., y 277 del Cód.Procesal-. (En igual sentido esa misma Sala en autos: "F. L., G. c/ Compañía F. A. S.A. s/ Reintegro de aportes"; S.D. 37512 del 12/5/04 - CNTrab., Sala VII, expte. 12056/04. "B., S. M. c/ F. U. C. A. S. M. de los B. A. s/ Despido", S.D. 38544, 27/5/05, (RB-F): elDial.com – ALCDD).

Por todo ello, conforme la teleología de la norma, de interpretación restrictiva, no se han dado las circunstancias para hacer efectiva la condena peticionada por el actor en concepto de indemnización prevista en el art. 80 de la LCT siendo acertado el análisis que efectúa la a-quo en la disquisición que efectúa a fs. 168/vta. en cuanto a la documentación real que el actor intimó en sede administrativa.

A mayor abundamiento, he de agregar que de una detenida lectura de la línea argumental expuesta por el apelante actor considero que no sólo el escrito se limita a hacer afirmaciones de carácter general, sin indicar con precisión, punto por punto, los pretendidos errores u omisiones que se pudieran atribuir al pronunciamiento (CNCom., Sala A, 17/03/00, LL, 2000-D-732; CNCiv., Sala B, 24/04/95,ED, 167-488), sino que contiene argumentaciones genéricas sobre las pruebas, sin precisar el yerro o desacierto en que incurrió la sentenciante en sus fundamentos o la referencia, también genérica, a prueba insuficiente o imprecisa.

Por las consideraciones expresadas precedentemente, corresponde rechazar los agravios expuestos por el apelante actor a fs. 275/276vta. y confirmar en este sentido la sentencia de fs. 260/269vta.

I.B) En cuanto a las costas de esta instancia, en virtud del principio objetivo de la derrota, se imponen al apelante actor vencido (art. 69 la Ley XIII, nro. 5, Anexo A –Digesto Jurídico-). Difiérese la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo donde se tendrá en cuenta para su regulación la importancia del tema traído a decisión, la labor profesional desarrollada y el éxito obtenido, en un todo de acuerdo a lo establecido por los arts. 5, 6, 13 y ccdtes. Ley XIII, nro. 4 –Digesto Jurídico– (exarts. 6, 7, 14 y ccdtes. de la Ley Nro. 2200).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria para el caso de coincidencia, la siguiente:

1) Rechazar los agravios expuestos por el apelante actor a fs. 275/276vta. y confirmar en este sentido la sentencia de fs. 260/269vta.

2) Imponer las costas de esta instancia al apelante actor vencido (art. 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo A –Digesto Jurídico-). Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo (arts. 5, 6, 13 y ccdtes. Ley XIII, nro. 4 –Digesto Jurídico– (exarts.

6, 7, 14 y ccdtes. Ley Nro. 2200).

A la primera y segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por la parte actora (fs. 271) contra la sentencia definitiva nro. 101/2010 (fs. 260/269vta.).

La sentencia venida en crisis desestimó la demanda incoada por H. T. contra E. DEL V., impuso las costas a la actora vencida y reguló los honorarios profesionales.

A fs. 275/6vta. obra agregado el memorial de agravios de la parte actora. Su queja está dirigida al rechazo de la peticionada indemnización del art. 80 de la LCT sosteniendo que la decisión se estructura en un dogmatismo indamisible y constituye un exceso ritual manifiesto. Dice que obra en autos la constancia del reclamo en sede administrativa, sosteniendo que no entregó la documentación prevista en la norma con una conducta violatoria de la ley. Entiende que se encuentra cumplimentada la norma del art. 45 de la Ley 25345 y el Dto. Nac. 146/02. Hace invocación a doctrina y jurisprudencia que considera aplicable al caso.

Análisis:

Como se ha dicho reiteradamente por la doctrina y la jurisprudencia, "para cumplir con el recaudo de suficiencia del recurso no basta aseverar una determinada solución jurídica, sino que es menester exponer claramente las normas que se consideran violadas, las razones en que se basa dicha afirmación, todo con referencia a las circunstancias específicas y particulares del caso y a los términos del fallo que lo resuelve. Consecuentemente, la ausencia en la presentación recursiva, de una crítica puntual al aspecto de la sentencia en análisis, que rebata todos los fundamentos de la misma, determina la inadmisibilidad, por insuficiencia técnica, del agravio en tratamiento" (CSJT, sent. 723 del 14/10/96, citar: elDial - BB5079).

Asimismo, que: "El criterio emanado de los arts. 265 y

266 (en nuestro Código Procesal Civil) "no puede aplicarse en modo absoluto", descalificando una decisión en ese sentido "si la aplicación de una norma procesal ha sido llevada a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio... (cf. CS in re: "Martínez c/ Pilara", fallos: 302-I, p g. 176 y sgtes.).

En los casos en que existe un escrito de expresión de agravios, debe realizarse con criterio restrictivo y ponderando claramente los efectos de la sanción de deserción que literalmente pone punto final al litigio. Debe tenerse presente que la doble instancia es un mecanismo procesal del que sólo en casos extremos puede suprimirse una de sus partes.

Por lo sostenido en la doctrina de este Cuerpo que integro y por la gravedad de las consecuencias que de la declaración de deserción del recurso se derivan en cuanto al proceso, se impone extremar la cautela en el análisis del escrito de apelación a fin de resguardar el mencionado principio de la doble instancia y consecuentemente el derecho de defensa en juicio. Así, partiendo de interpretar el significado de la expresión "crítica concreta y razonada" de las partes del fallo que se consideran equivocadas, se ha dicho debe evaluarse la existencia de suficiencia "técnica o formal" en la expresión de agravios, esto es que contenga articulaciones razonadas, fundadas y objetivas sobre los errores que el apelante considere que contiene el fallo recurrido (ver en tal sentido a Fenochietto “Cód.Proc…”, t. 2, comentarios art. 265, pág. 96 y ss. ed. Astrea-99).

Claro está que la "suficiencia formal" no debe confundirse con la "idoneidad jurídica sustancial" del recurso, que consiste en la aptitud del mismo para lograr la procedencia del reclamo jurídico de fondo, determinante del rechazo o acogimiento del recurso pero no de su declaración de deserción.

Escasos argumentos brindó que puedan encuadrar en el concepto de crítica concreta y razonada exigida por el código ritual, y con el criterio amplio seguido por esta Sala, ante la existencia de una

mínima duda, y a los fines de garantizar la doble instancia habrán de considerarse reunidos los elementos mínimos para entender que existe una suficiencia formal que habilita el tratamiento del recurso.

Para fundar su crítica efectúa simples discordancias y citas jurisprudenciales inaplicables en la especie, siendo su principal argumento el principio tuitivo de la supremacía de la realidad.

Este principio general del derecho que en el trabajo presenta rasgos muy particulares. De conformidad con él, cuando no hay correlación entre lo que ocurrió entre los hechos y lo que pactó o hasta documentó el trabajador, hay que dar primacía a los primeros. Prima la verdad de los hechos sobre la apariencia. Este principio es importante para resolver la situación en los casos de simulación o fraude (art. 14 LCT), por ejemplo, cláusulas simuladas o fraudulentas son reemplazadas *opis legis* por las que correspondan en virtud de las disposiciones de orden publico laboral que se hubieren violado (arts. 7, 13, 14 de la LCT) (ver, en tal sentido, Vázquez Vialard, “Tratado de Derecho del Trabajo”, págs. 270/271, editorial Astrea-1982).

No existió por parte del demandado conducta que pueda inducir a eludir normas de orden público laboral ni tampoco en el memorial se contradice el criterio seguido por la A quo (fs. 265/268) de aplicación de la normativa laboral para exigir la sanción contenida en la Ley 25345 (art. 45) y su decreto reglamentario, requisitos de procedencia, como así también para la entrega de la documentación, que no fueron acatados por el actor y cuyo detalle fue debidamente descripto para ambas situaciones, conforme la legislación vigente, en el fallo venido en crisis.

La falta de argumentación que contradiga lo resuelto conlleva en consecuencia al rechazo del presente recurso coincidiendo con la vocal preopinante en la resolución y las fundamentaciones brindadas.

Las costas de esta instancia a la apelante conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 DJ). Difiero la regulación de los

honorarios de los profesionales actuantes al momento del Acuerdo.

Por coincidir, doy por reproducida la fórmula postulatoria de la Dra. Melero.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar los agravios expuestos por el apelante actor a fs. 275/276vta. y confirmar en este sentido la sentencia de fs. 260/269vta.

2) Imponer las costas de esta instancia al apelante actor vencido, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. M. A. H. en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%) de lo regulado a su parte por los trabajos realizados en primera instancia.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2011
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"