En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de septiembre 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 su titular Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., F. A. c/ M. A. SA s/ DEMANDA LABORAL (Indemnizaciones)", expte. nro. 213/11**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 3480/05), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 1037), 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. 982/1000vta.? 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. 1002, 1006 y 1008/1009vta. por la parte actora y demandada, respectivamente, la sentencia definitiva nro. 25 del 17/03/11 de fs. 982/100vta., habiéndose concedido a fs. 1005, 1007 y 1021 los recursos de apelación interpuestos libremente y en ambos efectos y en relación.

El fallo en la parte que aquí se

cuestiona dispuso: “1) Haciendo lugar parcialmente a la demanda y, en consecuencia, condenando a la empresa M. A. S.A. a abonar en el plazo de diez (10) días de quedar firme la presente, al Sr. F. A. C., la suma de pesos cuatro mil doscientos setenta y seis con ochenta y ocho centavos ($4.276,88), la que se incrementará conforme lo dispuesto en el considerando III., debiendo tener presente lo dispuesto por el art. 277 LCT; 2) No haciendo lugar a la consignación planteada por la parte demandada y, en consecuencia, condenando a la misma a entregar, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la presente, el certificado de trabajo correspondiente al actor, confeccionado en un todo de acuerdo con lo prescripto por el art. 80 de la LCT, ello conforme lo dispuesto en el considerando III. Apartado e); 3) Costas a la demandada vencida. Regúlanse los honorarios de los profesionales intervinientes...”.

I.A) A fs. 1008/1009vta. expresa agravios la parte apelante actora, los que fueran contestados a fs. 1022/1029vta. por la parte demandada, conforme el traslado conferido a fs. 1021.

Entendiendo que en la estructura de la sentencia los agravios tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener “la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto de los agravios, siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (cf. crit. Morello – Sosa – Berizonce en “Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación”, T.II-C,

pág. 64; Cám.Nac.Com., Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente los principios procesales de concentración, celeridad y economía, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de tener en cuenta cada línea de pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus agravios han realizado las apelantes.

Concretamente, la apelante actora se agravia en cuanto a que la a quo efectuó una errónea:

1) calificación laboral (fs. 1010vta./ (1012);

2) calificación del despido (fs. 1012/ 1014), y

3) rechazó el pedido de reintegro de gastos (fs. 1014).

La agraviada demandada funda su crítica en cuanto a que la a-quo:

1) condena a su parte con fundamento en el art. 80 de la LCT (fs. 1015vta./1018vta.);

2) impuso las costas en forma total a su parte (fs. 1018vta. /1019vta.), y

3) plantea la reserva del Caso Federal (fs. 1019vta.)

I.B-1) Centra su primer agravio el accionante apelante respecto de la calificación laboral determinada por la a-quo (fs. 1010vta./(1012).

Después de un exhaustivo análisis de los fundamentos expuestos por la sentenciante, conforme emerge del análisis de hechos y exposición de derecho efectuados en el considerando I. (fs. 983vta/987), advierto que esta resuelve la causa sometida a su conocimiento con fundamentación lógica y legal, ya que realizó un análisis pormenorizado de la normativa

legal, Ley nro. 14546 - Estatuto del Viajante de Comercio - (art. 1ero.) conforme los hechos sometidos a su juzgamiento mediante la tarea intelectiva de escoger entre las diversas pruebas que resultaban más relevantes, dando razón suficiente de tal juicio, exteriorizando el mecanismo descriptivo y justificante que, sobre la base de una argumentación racional y una ponderación probatoria fundada, sustenta su decisión.

He de precisar, asimismo, que es criterio de la suscripta a partir de los autos caratulados: "R., M. A. c/ M., E. s/ Sumario (Daños y Perjuicios)", expte. Nro. 10.805/98, Sent. Def. Nro. 52 del 14/12/99, que la elección de la prueba es facultad privativa del juzgador, quien puede seleccionar aquellas que estime relevantes y decidirse por una descartando otras que considere inconducente o inoperantes por ser suficiente a tal efecto que haga referencia a las que han servido más decididamente a la conclusión, lo cual no supone ni permite afirmar que no hayan sido computadas. La preferencia del juez por unas pruebas respecto de las otras no viola las leyes que rigen su valoración, con lo cual el fallo puede apoyarse en determinados testimonios pruebas corroborantes de las que estos resulten y presunciones con prescindencia de otras pruebas.

A ello cabe agregar que si bien tradicionalmente ha sido negada la fuerza de convicción de hechos obtenidos por los dichos de las personas que han realizado tareas remunerativas bajo la dependencia o en estrecha colaboración con la parte a quien beneficia sus manifestaciones, si no están corroborados por otros elementos que muestren una mayor objetividad (C.N.Civ. Sala B, 14/4/86, LL t. 1986 D, p. 406), no

menos ciertos es que cabe admitir la declaración de los mismos, sobre todo cuando se ven corroborados con otros medios de prueba. O sea, que la relación de dependencia de los testigos con la demandada no es suficiente para privar de eficacia a sus dichos cuando no existen en la causa elementos que demuestren lo contrario (C.N. Fed., Sala I, Civil y Com. 6/11/70, LL 144, p. 632 n° 27.802-S).

En cuanto a la declaración testimonial de la Sra. M. S. V. (fs. 611/612), tal como lo reconoce el propio apelante a fs. 1011, la jueza expresamente después de transcribir los dichos de la testigo, fundamentó las razones por las cuales no la tuvo en cuenta a los efectos de tomar la decisión sin que los argumentos del apelante desarrollados tengan entidad suficiente para hacer caer el entendimiento adoptado por la jueza.

En concreto, teniendo presente lo expuesto precedentemente y haciendo aplicación del mérito efectuado sobre lo analizado y decidido por la a-quo y confrontando sus fundamentos con los términos en que fue planteada la apelación por el apelante accionante, observo que la crítica del fallo que el mismo plantea como equivocadas no son precisados, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de sus críticas.

Ello es así, ya que considero que la refutación a las conclusiones de hecho y de derecho que vertebran la decisión de la-quo efectuada por el agraviado actor se limita a consideraciones genéricas, impugnaciones subjetivas y simples afirmaciones

dogmáticas sin el necesario desarrollo argumental que demuestre la pertinencia de lo aseverado, no ingresando a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho.

A mayor abundamiento y en sentido similar al decidido por la a-quo, ha determinado la jurisprudencia especializada en la materia, a saber: "Una de las características principales del viajante de comercio es su "clientela", a la que atiende en forma más o menos estable y reiterada, CNTRAB - Sala V, S.D. 72901 del 30/12/2011, expte. N° 32203/07 "Alberro Norma Cristina c/ Galeno Argentina SA s/ despido" (GM.-Z.-Fernández Madrid: elDial.com - AL3603) y que la intermediación "en la venta de tarjetas de crédito o débito, o cuentas corrientes o cajas de ahorro o inversiones, así como seguros de retiro y seguros patrimoniales", no tiene por objeto la celebración de contratos de compraventa mercantil, que son los que definen la figura del viajante, sino estrictamente, la suscripción de servicios. La Ley 14546 se refiere, inequívocamente, a la intervención del sujeto trabajador en la concertación de contratos de compraventa, esto es, en los que tienen por objeto la transmisión del dominio de una cosa -mueble por tratarse de negocios aprehendidos por el Código de Comercio-. La ambigüedad del art. 1 -fuera de la utilización de la voz "mercaderías", que es utilizada en nuestro medio para denotar cosas, no servicios, aunque ambos son "mercancías", en cuanto se cambian por un precio en el mercado-, aparece suficientemente superada por la presencia del vocablo "venta" en los artículos 2, 5, 7, 8, 10 y 11, que regulan aspectos esenciales de la actividad de los viajantes (del voto

del Dr. Morando, en mayoría). (CNTrab - Sala VII, S.D. 42.860 del 12/08/2010, expte. N° 14.663/2009 "Vacatello, Mirta Liliana c/ Consolidar Comercializadora SA s/ Despido" (F.-Morando-Vázquez): elDial.com - AL3402).

Por las razones precedentemente expuestas, arribo a la convicción de que deben desestimarse los agravios expuestos por el apelante actor y confirmar la sentencia en este sentido.

I.B-2) En lo atinente a la justificación del despido que decidió la a-quo y de la cual se agravia el accionante (fs. 1012/1014), amerito que de las declaraciones tanto del Sr. G. J. R. (fs. 937/938) y D. E. D. (fs. 870/vta.)- a las cuales valoro no solo por el criterio precedentemente expuesto en cuanto a la validez de testigos que sean dependientes de la parte demandada sino, también, por el criterio jurisprudencial que con respecto a la idoneidad de los testigos expresa que: ”Las circunstancias de hallarse el testigo comprendido en alguna de las preliminares de la ley no elimina por sí solas la credibilidad del mismo, en tanto sus dichos concuerden con las restantes circunstancias de la causa que han sido meritadas” (Morello – Sosa – Berizonce en “Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación”, T- V-B, pág. 241; Cám. Nac. Civ., Sala E, 21/11/89, La Ley, 1990, v. C, p.567, 38.147-S), circunstancias estas que han sido debidamente confrontada por la sentenciante mediante la individualización de la documentación reservada obrante en autos (fs. 991/vta.) y que justifica plenamente su conclusión que quedaron acreditadas las irregularidades cometidas por el trabajador.

Advierto, asimismo, que la defensa que expone el apelante actor a fs. 1012vta. en cuanto a atribuirle que lo que manifestó él como defensa en su contestación a la comunicación del despido es que en caso de existir un error en las rendiciones, el perjuicio a la empresa que a él le atribuyen lo generó el órgano contralor que no verificó correctamente y en su oportunidad el pago, nada más", y "esta eventual falta, en todo caso por error" (fs. 1013 – últ. párr, 1era. parte) en nada favorece al apelante, ya que resulta aplicable la teoría de los actos propios a la conducta del mismo contraria totalmente al principio de buena fe que consagra el art. 1198 del Código Civil y los arts. 62 y 63 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Por las razones precedentemente expuestas, arribo a la convicción de que deben desestimarse los agravios expuestos por el apelante actor y confirmar la sentencia en este sentido.

I.B-3) En cuanto al agravio expresado por el accionante apelante por haber la jueza rechazado el pedido de reintegro de gastos (fs. 1014) cabe precisar que es entendimiento de la suscripta que la expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Lo concreto se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-. Lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones -debe exponerse por qué se configura el agravio-. Deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que

vertebren la decisión de la-quo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento (cf. crit. Morello-Sosa-Berizonce, en "Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", T.III, pág. 351; Cám.Nac.Civ., Sala A, 14-2-80, LL 1980, v.D., p.180; ídem. Sala B, 13-6-78, Der. v.80, p.378; Sentencia nro. 228 - "P. J. C. c/ L. U. C. de S. S.A. s/ Regulación de honorarios (Sala IA.)" - Civil y Comercial Común - Sala 1 - 21/09/1992, elDial.com - BBC73, entre otros).

En virtud de dicha comprensión y advirtiendo que como resultado de la valoración efectuada sobre el contenido de los agravios expresados por el recurrente, los mismos se limitan a consideraciones genéricas, impugnaciones subjetivas y simples afirmaciones, estimo que los mismos han de desestimare, confirmando la sentencia en este sentido.

I.C-1) La parte apelante demandada se agravia en cuanto la jueza la condena con fundamento a lo prescripto por el art. 80 de la LCT (fs. 1015vta./1018vta.), recientemente en autos caratulados: "R., N. F. c/ S. SA s/ Laboral", expte. nro. 183/11, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de la localidad de Sarmiento (expte. nro. 17/07), Sent. Def. Laboral. Nro. 15 del 27/07/11, explicite que es criterio de la suscripta (cf. en autos caratulados: "G., R. G. c/ N. S. SA s/ Sumario –Cobro de Pesos e Indemnizaciones de Ley-", expte. nro. 72/11, Sent. Def. nro. 6-L del 19/05/11), que si bien respecto de los aportes y contribuciones a los organismos de la seguridad social, toda persona puede acceder a ellos a

través de su CUIL y verificar el debido cumplimiento de las obligaciones a cargo de la empleadora, resulta estéril como argumento tendiente a excepcionar el cumplimiento de una obligación que, para el empleador, surge nítida del art. 80 de la LCT, tal posibilidad constituye tan sólo una opción, pero de ningún modo exime al empleador de otorgar el certificado respectivo, más aún si se tiene en cuenta el rol preponderante que juega el principio in dubio pro operario, columna vertebral de toda la normativa laboral (art. 9 LCT, Ley 26428, BO 26/12/08), la cual transcribo en su totalidad: Ley 26428, art. 1° - Modifícase el artículo 9° de la Ley N° 20744 (t.o. 1976), Ley de Contrato de Trabajo, y sus modificatorias, el que quedará redactado de la siguiente forma: Art. 9° - En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjuntos de normas que rija cada una de las instituciones del derecho del trabajo. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, o en apreciación de la prueba en los casos concretos, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador. Art. 2° - Comuníquese al Poder Ejecutivo (Fdo.: Julio C.C. Cobos. - Eduardo A. Fellner. - Enrique Hidalgo. - Juan H. Estrada).

Dado que el Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia se ha expedido en dicha temática con fundamentos distintos al entendimiento de esta votante hacen que –dejando a salvo el criterio precedentemente expuesto por la suscripta-, si bien puede considerarse que no existe doctrina legal

obligatoria, no menos cierto es que las circunstancias interpretativas arribadas en el caso mencionado expresamente por la apelante demandada como base defensiva en sus agravios y teniendo presente los principios de concentración y celeridad procesal he de decir el presente tema aplicando el criterio sustentado en autos caratulados: "L. R., H. M. c/ P. I. SRL s/ Demanda Laboral (Dif. Hab. e Indem.)", expte. nro. 208/09 sent. def. nro. 17 del 07/10/09, el que fuera tratado por el STJCh el día 03/03/11, con los votos de los Sres. Ministros Dres. Royer, Pasutti y Caneo, revocando la decisión que por mayoría se había adoptado en esta Sala B de la Excma. Cámara de Apelaciones.

En dicho caso el Dr. Royer dijo: “Análisis separado, merece en este caso, la obligación del empleador de entregar las constancias documentadas de los aportes y contribuciones que exige el primer párrafo del artículo 80 LCT. Considero, que estos datos relevantes que dan cuenta del cumplimento de la obligación por parte de la accionada, no pueden desvanecerse a punto tal, que por no haberse entregado, tal como reza la norma “las constancias documentadas...”; se condene a su entrega y den operatividad a la indemnización especial del art. 80 LCT. Los organismos recaudadores están informando que el mismo trabajador puede acceder a dichos dato -que a la postre le van a servir para obtener los beneficios jubilatorios- accediendo a la página web de la ANSES en la opción “Autopista de Servicios”; o presentándose con su DNI, en cualquiera de sus dependencias... En los últimos tiempos que corren y los avances en los sistemas informáticos, hacen que -en la práctica- la exigencia de la norma deje de tener la trascendencia de

antes. El trabajador, tal como lo informara el Organismo de Seguridad Social, puede averiguar la integración de sus aportes y de las contribuciones, a través, de los medios que el Estado le pone a disposición. Pero, también es cierto que cumplir con el extremo legal de estudio, para el empleador, resulta dificultoso -tal como lo sostuvo desde la instancia de origen la demandada-, en tanto cumple ante el organismo, presentando formularios en los que se hacen imputaciones globales por la totalidad del personal por el cual deben efectuar los aportes, es decir, no se individualiza a cada trabajador. El ingreso se realiza en forma unificada. Esta es una realidad que se vive y presenta a menudo. Por ello, y sin prescindir de la voluntad legislativa, situaciones como la de autos, permiten una dulcificación de la norma legal para la resolución del caso. Se impone una interpretación integradora para superar el estricto formalismo con la que se la concibió. Al respecto, la Corte Suprema ha sostenido que en la interpretación de las leyes no es método recomendable el atenerse estrictamente a sus palabras, ya que el espíritu que las informa debe rastrearse en procura de una aplicación racional que avente el riesgo de un formalismo paralizante; lo que ha de perseguirse es una valiosa interpretación de los que las normas, jurídicamente, han querido mandar (cf.: Corte Suprema, 12/9/1989, “Partido del Trabajo y del Pueblo”, citado por Grisolía, Julio Armando, “Derecho del Trabajo…”, ed. Abeledo-Perrot, Décimotercera edición ampliada y actualizada, Año 2008, Tomo I, pág. 97). En esta línea de pensamiento es la que está perfilando la nueva corriente jurisprudencial, a partir de diversos pronunciamientos de la sala III de la CNAT,

que considera que el reclamo de la entrega de las certificaciones o constancias documentadas no resulta admisible, porque ha perdido toda utilidad práctica a partir de la circunstancia de que el trabajador puede obtener esa información directamente de la ANSES… En conjunción con lo expuesto, coincido con la recurrente, que condenar a la accionada a la indemnización especial del art. 80 de la LCT cuando de autos, surge que se han ingresado al organismo correspondiente los montos correspondientes a la seguridad social, es contrariar y desnaturalizar el espíritu de la Ley N° 25345, cuyo objetivo fue prevenir más eficazmente la evasión fiscal. En el título "Normas referidas a las relaciones laborales y el empleo no registrado (arts. 43 a 47) introduce modificaciones a diversas normas laborales; entre ellas a la Ley de Contrato de Trabajo, en el artículo de referencia.

"A la misma cuestión el Dr. Pasutti dijo: La doctrina, es por demás elocuente al referirse a esta situación. Sostiene, que en la actualidad la constancia documentada ha dejado de tener la trascendencia que antes detentaba. Hoy la averiguación de la integración de los aportes y contribuciones al sistema de seguridad social y sindical es más sencilla, porque el trabajador puede averiguar en la Anses si el empleador los ha depositado. Además, el sistema de ingresos se produce de manera global, lo que impide imputarlo concretamente a un determinado trabajador. Ello es lo que sucede con el formulario 931 de la AFIP por el cual se cumplimentan las obligaciones al sistema de jubilaciones. En este formulario se realizan imputaciones globales por la totalidad del personal por el cual se deben efectuar los aportes sin que estén

individualizados cada uno de los trabajadores, que solo puede realizarse mediante el correspondiente desagregado, que en la actualidad, carece de practicidad frente a los avances en las comunicaciones y en el sistema informático…" (cf.: "Grisolía, Julio Armando- Hierrezuelo, Ricardo Diego, "Derechos y Deberes" en el contrato de trabajo", ed. Abeledo Perrot, Año 2008, pág. 477).

Procediendo al análisis de las constancias probatorias obrante en autos, a saber, informativas prestadas por:

1) B. S. R., acompañando copias de los extractos bancarios pertenecientes a la Cuenta nro. ***-******/* de titularidad del actor (fs. 631/637, desde su apertura y hasta el día 01/11/08);

2) O. AFJP, que adjunta detalle de Movimientos de cuenta de tipo obligatorio perteneciente al actor CUIL: **-*********-*, en la cual pueden observarse tanto los períodos aportados a su nombre, como así también los montos y el CUIT del empleador encargado de realizarlos (fs. 824/835), y

3) AFIP que presenta pantallas consultas efectuados desde Abril/2004 hasta Diciembre/2005 a favor del accionante CUIL: **-*********-* (fs. 836).

Del análisis de las pruebas informativas precedentemente expuestas y siguiendo el criterio adoptado por el STJCh en autos individualizados en el presente voto e invocados por la apelante, quien dejó expresa constancia desde el responde de la demanda de haber efectuado tanto la confección del certificado de trabajo y de los aportes y contribuciones, arribo a la convicción que ha quedado acreditado la veracidad de sus dichos.

Por las consideraciones de derecho, hecho y prueba corresponde acoger los agravios de la demanda apelante y revocar la sentencia en este sentido, no haciendo lugar a la condena por indemnización del art. 80 de la LCT.

I.C-2) En cuanto a los agravios contra la decisión de la a-quo de imponer las costas en forma total a su parte (fs. 1018vta./1019vta.), observo que han llegado firme a esta instancia por falta de agravio lo determinado por la a-quo a fs. 999 en cuanto a la indemnización por SAC proporcional al 2do. Semestre del año 2004 por la suma de pesos quinientos cincuenta y cuatro ($554); indemnización sustitutiva de las vacaciones proporcionales al tiempo trabajado – nueve (09) días por la suma de pesos trescientos noventa y ocho con ochenta y ocho centavos ($398,88), lo que hace un total de la suma de pesos novecientos cincuenta y dos con ochenta y ocho centavos ($952,88). También han quedado firmes lo prescripto por la a-quo en cuanto a la tasa de interés a aplicar sobre el monto de condena.

Dichas circunstancias hacen de aplicación el criterio de la suscripta en cuanto a la temática planteada (a partir de autos caratulados: "H., N. I. c/ O. M., A. y Otros s/ Demanda Laboral", expte. nro. 12.156/2000, Sent. Def. nro. 32 de esta Sala B del 16/05/01), que en casos como el de autos es de aplicación el principio jurisprudencial que establece que: "En la distribución de costas el juez debe guiarse por un criterio jurídico y no aritmético, tomando en cuenta que en materia laboral las disposiciones procesales sobre la materia deben interpretarse conforme el principio protectorio" (CNTrab, Sala III, 20/10/92, "Canal, Ana M. c/ Sanatorio Lavalle SRL", DT-

1992-B, 2295), más aún cuando el empleado necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda, razones todas estas por las cuales arribo a la conclusión de que deben desestimarse los agravios expuestos por la apelante demandada y confirmarse la sentencia en este sentido.

I.D) A fs. 1008/1009vta. expresa agravios la apoderada, por propio derecho, de la regulación efectuada por la a-quo de sus honorarios, los que fueran contestados por la parte actora a fs. 1031, conforme el traslado conferido a fs. 1021, atento a que se ha resuelto modificar la sentencia de primera instancia, es de aplicación lo prescripto por el art. 282 de la Ley XIII, nro. Anexo A –Digesto Jurídico-, razón por la cual carece de virtualidad jurídica expedirse sobre dichos agravios.

I.E) Teniendo en cuenta el principio objetivo de la derrota, las costas de instancia se mantienen impuestas a la demandada apelante vencida (art. 282 y 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo "A" – Digesto Jurídico-) mientras que las de esta instancia y en virtud de lo decidido se imponen al apelante actor vencido (art. 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo "A" – Digesto Jurídico-. Se difiere la regulación de honorarios tanto de primera como de segunda instancia para el momento del acuerdo, donde serán fijados teniendo en cuenta la complejidad de la materia puesta a decisión, la labor desarrollada y el éxito obtenido, en un todo de acuerdo con lo establecido por los arts. 5, 6, 13 y ccdtes. Ley XIII, nro. 4 - Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores y su ref. Ley XIII-15 -Digesto Jurídico-

).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria para el momento del acuerdo, en el caso de coincidencia:

1) Rechazar los agravios planteados por el apelante actor a fs. 1010/1014vta. y, en consecuencia, confirmar en este sentido la sentencia de fs. 982/1000vta.

2) Hacer lugar a los agravios de la demandada apelante (fs. 1015/1020) y revocar la sentencia en este sentido, no haciendo lugar a la condena por indemnización del art. 80 de la LCT.

3) Mantener la imposición de costas de primera instancia a la demandada vencida, imponiendo las de esta instancia al actor apelante vencido (art. 282 y 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo "A" –Digesto Jurídico). Diferir la regulación de honorarios tanto de primera como de segunda instancia para el momento del acuerdo (arts. 5, 6 bis, 13, 46 y ccdtes. Ley XIII, nro. 4 y su ref. Ley XIII-15 –Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores-Digesto Jurídico-).

4) Téngase presente la reserva del Caso Federal planteada por la demandada apelante a fs. 1019vta.

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por las partes actora y demandada y los letrados de esta última por su propio derecho por la regulación de los honorarios por la labor realizada contra la sentencia definitiva nro.

25/2011 del juzgado laboral nro. 1 de la jurisdicción (fs. 1002, fs. 1006, fs. 1008 y fs. 982/1000vta.).

La sentencia venida en crisis hizo lugar parcialmente a la demanda, condenó a la empresa M. A. a pagar al Sr. F. A. C. la suma de $4.276,88. No hizo lugar a la consignación intentada por la parte demandada por lo cual condenó a entregar el certificado de trabajo correspondiente al actor confeccionado de conformidad con el art. 80 de la LCT. Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

A fs. 1010/1014vta. obra agregado el memorial de agravios de la parte actora apelante. Se queja por la incorrecta valoración de la prueba y los errores en la interpretación del caso relacionados con el erróneo encuadre laboral, el despido arbitrario, las indemnizaciones derivadas del mismo el rechazo del reclamo por viáticos.

En cuanto al encuadre laboral trae a relación la declaración testimonial de V. una testigo en la causa que declaró sobre la actividad del actor, la jueza no descalificó la deposición y coincide con el testimonio de Vega aunque este último es desacreditado por la a quo por cuanto no declaró expresamente que efectuara ventas sin perjuicio de lo cual manifestó otros datos como lo es participar en la operación de venta negociando las condiciones de oferta.

Descalifica la declaración de M. porque no presenciaba la tarea del actor.

La errónea calificación del despido es la segunda queja diciendo que fueron imputaciones unilaterales no acreditadas como tampoco la intencionalidad en su comisión y la desproporcionada

sanción de despido. Dice que la falta que destaca a fs. 992 de rendir gastos simultáneos en el tiempo pero diferidos en el espacio (de refrigerios) en todo caso se debió a un error. Critica el rechazo de los viáticos reclamados como pendientes.

A fs. 1015/26 se encuentra el memorial de la demandada.

Se agravia por la multa del art.80 de la LCT citando antecedentes del STJ.

Señala además que de fs. 825/36 existen las constancias que efectuó la empleadora los ingresos correspondientes en la AFIP. Desvirtuó además la A quo en sentido probatorio de autos.

El segundo agravio es la imposición de las costas, toda vez que la demanda fue desestimada en un 81,45% de lo reclamado, entendiendo que es de aplicación el art. 72 del código de procedimientos.

Hace reserva del caso federal.

A fs. 1022/30vta. contesta agravios la demandada. Remarca que la declaración de V. textualmente dijo que algunas compras se efectuaban a través de C., ya que se las traía en mano y otras a través de la operadora.

Dice que algunas compras es actividad típica de los promotores actividad específica que dejan productos para que los prueben. La función del actor era la difusión. No se hallan configurados los requisitos del art. 2 de la Ley 14546, la ausencia de prueba de las notas tipificantes de viajante de comercio constituye obstáculo insalvable. Tampoco afirmó en su demanda que realizaba ventas, sino que colocaba productos que la empleadora comercializaba. Jamás objetó el trabajador su categoría laboral.

Retruca la crítica sobre el despido, diciendo que no se imputó ningún delito penal integrante de la causal del distracto.

Tampoco brinda argumentos suficientes para descalificar a los testigos por ser dependientes de la empleadora. El empleado pudo controlar su legajo personal por lo cual tuvo contralor. Con relación a los viáticos, sostiene que en la carta documento esa parte afirmó que los "viáticos que eventualmente pudiera corresponder", no implica un reconocimiento, además de la omisión de prueba por parte de la accionante.

A fs. 1031/2 contesta agravios la parte actora, con relación a la queja sobre la regulación de los honorarios considera que debe tenerse en cuenta el monto de la condena como base imponible.

Con relación a la queja sobre la condena indemnizatoria contenida en el art.80 de la LCT dice que es una creación pretoriana que pretende desconocer la ley, citando antecedentes de esta Cámara de Apelaciones.

Análisis:

1. Lo planteado en su queja por la actora y la interpretación que efectúa del fallo venido en crisis me inducen a revisar lo actuado en autos.

Es así que observo que el accionante describe la labor realizada a fs. 308vta. de la siguiente manera, "consistía en colocar los productos que la empresa empleadora comercializaba… mantener y aumentar las operaciones comerciales descriptas mediante un crecimiento programado dentro de su zona, buscando el contacto con nuevos clientes… un constante relevamiento de datos tanto del funcionamiento del servicio… tenía a su cargo el seguimiento y control de

la mercadería vendida” (sic).

En lo que hace a la posición contraria, esta sostuvo que el actor no concertaba operación mercantil alguna, no era viajante de comercio, sino un promotor difundía los productos de la demandada, “…atendía cualquier necesidad o inconveniente que tuvieran los clientes, no celebraba ningún tipo de contrato ni siquiera el de compraventa…” (fs. 386).

Sobre estas premisas iniciales sobre las que se trabó la litis, analizo el testimonio de fs. 611 que cuestiona en su valoración por la A quo, la deponente afirma que gestionaba, era la cara de la empresa, sin poder inferirse de la lectura del acta respectiva que C. era quien vendía los productos, ajustando sus dichos a la descripción de las tareas efectuada por la demandada. El accionante no realizaba operaciones de compraventa, más aún no emerge de las declaraciones testimoniales que levantara pedidos de compra, sin desconocer que en la actualidad parte de la jurisprudencia que no es unánime que ha ampliado el espectro de actividades que pueden comprenderse dentro del arts. 1 y 2 de la Ley 14546, lo esencial que es el negocio de compraventa no surge, reitero, de las constancias de autos, ni tampoco de la descripción de las tareas realizadas por él en el libelo de inicio (fs. 309).

A modo ilustrativo cito “Ello es así pues la Ley 14546 se refiere inequívocamente a la intervención del trabajador en la concertación de contratos de compraventa, esto es, que tienen la transmisión del dominio de una cosa mueble, por tratarse de negocios aprehendidos por el C. de Comercio” (CNTRAB - Sala VIII, expte n° 22113 sent.

31614 28/11/03, "Acosta, Juan c/ Cotecsud SA s/ despido" (M. B.) - citar: elDial.com - AL1BC6).

En la especie, la actividad del actor fue la de hacer conocer el o los productos, no los vendía, entender que es viajante de comercio es extender más allá de las previsiones legales la actividad encuadrada en los arts. 1 y 2 de la ley citada.

En cuanto a la causal del despido, he de señalar que fue suficientemente idónea la situación como para considerar un despido justificado por la inconducta del trabajador, y por lo tanto eximente de indemnización del art. 245 y concs. de la LCT. En el campo de la injuria laboral, su apreciación, cuantificación y justificación como causal de distracto, forma parte de la legítima discrecionalidad del juzgador ("CALDERON, Gilberto Pedro en J: CALDERON Gilberto Pedro c/ Felipe PEÑA s/ ORDINARIO - INCONSTITUCIONALIDAD - CASACION" - Suprema Corte de Justicia - Circunscripción: 1 - Sala: 2 - Mendoza - 1994/02/07 Citar: elDial - MZ2CC6).

La regularidad del uso del derecho se determinará si lo que se pretende se encuentra en el plano de la institución que se demanda, es decir, será abusivo cuando "un medio concreto para la producción de ese resultado es inadecuado, al no existir una conexión interna entre ambos y, por ello, es jurídicamente desaprobado" (Belluscio, cit. supra, p. 251 y su referencia a Larenz, Parte General, ps. 551-552).

Llegado a este punto, es parte del derecho del empleador obtener el fin de la relación laboral si estima la ocurrencia de un hecho por parte de su dependiente en el ámbito del trabajo, que lo

tiene como sujeto pasivo.

Para la demostración de la injuria laboral considero que deben valorarse las especiales circunstancias en que se desenvuelve el débito laboral, un promotor que estaba obligado a una rendición de cuentas de los gastos incurridos, cuya descripción en cuanto al mecanismo o forma de realizarlos y el sistema determinado fue expuesto en el fallo a fs. 987/988 sin que el memorial contradiga, como la evidencia de la superposición o injustificación de gastos en una evidente contradicción con el deber de buena fe y quebrantamiento de la confianza depositada, es de importancia suficiente para exigir el máximo cuidado por la persona obligada a rendir con precisión.

No es un justificado suficiente para medir la injuria laboral escudarse tras la invocación de un error o falta del control adecuado por parte de los administrativos y personal contable, en la actividad que le estaba directamente confiada.

Acreditada tal circunstancia como reconoció la jueza de grado la merituación de su gravedad para admitir o no la prosecución del vínculo es decisión del magistrado que comparto en virtud de la naturaleza de la relación laboral y el despliegue de las actividades y grado de responsabilidad en la tarea encomendada.

La pérdida de confianza constituye un factor subjetivo que, para justificar el distracto, debe derivar de hechos o actitudes objetivamente injuriosas si, por su naturaleza, implican un comportamiento seriamente reñido con los deberes de probidad, decoro, lealtad, fidelidad y buena fe ínsitos en el contrato de trabajo (citar: elDial - BC4E7).

La valoración de la injuria laboral justificadora del despido debe ser hecha prudencialmente por los jueces teniendo en consideración el carácter de las relaciones, las modalidades y circunstancias personales derivadas del contrato de trabajo en cada caso, lo que los doctrinarios denominan pautas que involucran tener a un despido por justa causa que deben merituarse en cada caso en particular ligados a la contemporaneidad, proporcionalidad y causalidad (cf. Meilij, "Contrato de Trabajo", T.II, pág. 462).

Si bien es cierto que la violación a los deberes conducta a cargo del trabajador previsto en la LCT importan un hecho injurioso, que según las características justifica el despido, aunque de él no se siga un daño cierto susceptible de apreciación pecuniaria (ver doctrina Enrique Herrera, "Extinción de la relación de trabajo", ed. Astrea, 1986, pág. 337/9, cita a Fernández Madrid "Ley de contrato de trabajo comentada" T.1 entre otros). No es menos cierto que debe acreditarse tal circunstancia y en la especie las afirmaciones de la sociedad anónima demandada fueron acreditadas y reconocidas por la sentenciante de grado quien interpretó como un error el ocurrido, apreciación que no es avalada atendiendo a los argumentos de la accionante.

Según lo dispuesto por el art. 242 LCT una de las partes podrá hacer denuncia del contrato de trabajo en caso de inobservancia por parte de la otra de las obligaciones resultante del mismo que configuren injuria que, por su gravedad, no consienta la prosecución de la relación. En este caso, la empleadora, fue la primera juzgadora de los hechos. Los

consideró de una gravedad incompatible con la continuidad del vínculo. Ahora bien, si esta causa es discutida en juicio, son los jueces quienes realizarán la valoración prudencial de la injuria teniendo en cuenta el carácter de las relaciones que resultan del contrato según lo dispuesto en la ley y las modalidades y circunstancias personales de cada caso. Entonces, la calificación atribuida por la parte que rescinde puede y debe ser revisada o convalidada por los jueces. Existen dos momentos en la valoración de la injuria dentro de nuestro sistema legal. El primero tiene lugar en la conciencia del contratante y se expresa mediante la comunicación del despido. El segundo, en la convicción del juez, y se expresa en la sentencia. Para emitir tal juicio, el magistrado utiliza el material informativo que le proporcionan las partes, valorándolo según las condiciones del contrato de trabajo y las modalidades y circunstancias de cada caso (art. 242, in fine, LCT) (citar: elDial - AL6CB).

A su turno, el artículo 243 de la LCT exige que el despido por justa causa dispuesto por el empleador como la denuncia del contrato de trabajo fundada en justa causa que hiciera el trabajador, deban comunicarse por escrito, con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato. Ante la demanda que promoviere la parte interesada dispone, no se admitirá la modificación de la causal de despido consignada en las comunicaciones antes referidas. Vale decir que el dispositivo exige tres condiciones: 1) comunicación por escrito; 2) expresión de los motivos; 3) invariabilidad de la causa del despido. Los dos primeros conciernen a la calificación del acto y sus consecuencias; su

inobservancia por parte del empleador, transforma al despido en incausado, con las consiguientes responsabilidades indemnizatorias. La esencia de la tercera condición atañe a una cuestión de conocimiento. Su propósito consiste en evitar que se sorprenda la buena fe de la contraparte. Quien alega una justa causa de despido debe ser explícito en cuanto a identificar plenamente el incumplimiento, para permitir la mejor defensa de la contraparte la que no debe hallarse en situación desventajosa. En suma, se protege el interés probatorio y el derecho de defensa de la parte denunciada, con el objeto de que no pueda ser sorprendida en su buena fe, en el acto de la traba de la litis, con la invocación de motivos distintos a los consignados en la comunicación documentada del distracto, es decir, la invariabilidad de la causa del despido. Ello nos lleva a deducir que, el requisito formal previsto en este artículo, en cuanto exige que la comunicación por escrito contenga expresión suficientemente clara de los motivos causales del despido, tiende a preservar el deber mutuo de buena fe que deben guardarse las partes y la necesidad de conocimiento cierto del denunciado de los motivos que determinan tan grave decisión, lo que en modo alguno significa exigir formas 'ad solemnitatem', pero sí requiere de precisiones de personas, lugar, tiempo, etc. que permitan la defensa de la contraparte.

En este caso se encuentran acabadamente cumplimentados los extremos exigidos a la empleadora, así como no resultan atendibles los argumentos expuestos por la accionante en atención a la tarea desempeñada y la conducta esperada. Por lo cual desestimo los agravios.

En cuanto a los viáticos reclamados, encuentro insuficiencia técnica del memorial para su tratamiento, solo existen simples discrepancias con lo resuelto, deviniendo en consecuencia inatendible la queja.

No encuentro sostén para modificar la sentencia venida en crisis, y confirmo la decisión, rechazando los agravios de la parte actora.

2. Los agravios de la demandada.

Sin perjuicio de haber rechazado la inclusión y entrega en el curso del pleito ante la oposición del actor del certificado de trabajo del art. 80 de la LCT, decisión que llegó firme a esta Alzada, pero para la resolución del presente planteo he de recordar la posición y criterio seguido en autos "R., N. F. c/ S. SA s/ LABORAL", expte. nro. 183/11, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de la localidad de Sarmiento (expte. nro. 17/07), DF 15/2011, que obra en los registros de este Tribunal. En forma sintética transcribo por ser aplicable al caso.

Con respecto a la aplicación de la multa prevista en la norma en aquella oportunidad en los autos mencionados el sentenciante de grado declaró procedente la indemnización luego de un análisis en que evaluó lo actuado con posterioridad la intimación del trabajador a la demandada.

“Conforme lo expuesto, me expediré sobre el primer agravio, la condena a la indemnización prevista en el art. 80 de la LCT”.

Asiste razón al apelante en cuanto al criterio seguido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia recordado por el apelante

demandado, en sentencia definitiva nro. 1-2011 recaída en autos "L. R., H. c/ P. I. SRL s/ demanda laboral", expte. 21884-1-2010, en el que dejó sentado, aun no constituyendo doctrina legal, criterio que resulta aplicable a este caso.

Remito a lo dicho por el STJ en los autos mencionados "Considero que estos datos relevantes que dan cuenta del cumplimiento de la obligación por parte de la accionada, no pueden desvanecerse, a tal punto que por no haberse entregado, tal como reza la norma "las constancias documentadas" se condene a la entrega y de operatividad a la indemnización especial (esta última es la situación de autos). Los organismos recaudadores están informando que el mismo trabajador puede acceder a dichos datos -que a la postre le van a servir para obtener los beneficios jubilatorios- accediendo a la página web de la ANSES en la opción "autopista de servicios" o presentándose con su DNI en cualquier de sus dependencias.

"Aún más. En los últimos tiempos que corren y los avances en los sistemas informáticos, hacen que en la práctica, la exigencia de la norma deje de tener la trascendencia de antes. El trabajador, tal como lo informara el Organismo de Seguridad Social, puede averiguar la integración de sus aportes y de las contribuciones, a través, de los medios que el Estado le pone a disposición. Pero también es cierto que cumplir con el extremo legal de estudio para el empleador, resulta dificultoso, en tanto cumple ante el organismo, presentando formularios en los que hacen imputaciones globales por la totalidad del personal por el cual deben efectuar aportes, es decir no se individualiza al trabajador. El ingreso se realiza en

forma unificada.

”Esta es realidad que se vive y se presenta a menudo. Por ello y sin prescindir de la voluntad legislativa, situaciones como la de autos permiten una dulcificación de la norma legal para la resolución del caso. Se impone una interpretación integradora para superar el estricto formalismo con la que la concibió. Al respecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que en el interpretación de las leyes no es método recomendable el atenerse estrictamente a sus palabras, ya que el espíritu que las informa debe rastrearse en procura de la una aplicación racional que avente el riesgo de un formalismo paralizante; lo que ha de perseguirse en una valiosa interpretación de los que las normas, jurídicamente, han querido mandar (cf. CSJN, 12-9-1989, cita Grisolía, DT, pág. 97).

”En esta línea de pensamiento está perfilada la nueva corriente jurisprudencial, a partir de diversos pronunciamientos de la Sala III de la CNT, que considera que el reclamo de la entrega de las certificaciones o constancias documentadas no resulta admisible, porque ha perdido toda utilidad práctica a partir de la circunstancia de que el trabajador puede obtener esa información directamente de la ANSES (…).

”En conjunción con lo expuesto coincido con la recurrente en que condenar a la accionada a la indemnización especial del art. 80 de la LCT cuando de autos surge que se han ingresado al organismo correspondiente los montos correspondientes a la seguridad social, es contrariar y desnaturalizar el espíritu de de la Ley 25345, cuyo objetivo fue prevenir más eficazmente la evasión fiscal…” (voto del Dr.

Roger).

Con estos fundamentos seguidos por el máximo organismo judicial de la provincia que el apelante hizo especial hincapié, deviene innecesario extenderse y en lo que hace a mi decisión advierto que se da una modificación en el criterio seguido hasta dicho fallo, aun, reitero, no constituyendo doctrina legal, adhiero a lo resuelto, por lo tanto modifico en este punto la sentencia venida en crisis y hago lugar al agravio de la parte demandada. Criterio que también he seguido en autos “P., D. c/ A., E. V. s/ COBRO DE PESOS”, expte. 36/2011, obrante en el registro de este Tribunal.

Agrego a título simplemente ilustrativo: “Respecto del certificado en el que consten los aportes previsionales -con relación a los que se vierte el agravio en análisis- cabe señalar que el actor puede requerir la pertinente información sobre los mismos a la ANSES, tal como ya fuera resuelto por esta Sala en autos "B. P. c/ P." (SD Nro. 84.331 del 16/5/2007) en el sentido de que "tal como ha informado dicho organismo en diversas oportunidades en que fue consultado, él posee un registro de todos los aportes y contribuciones efectuados por los empleadores a cada trabajador registrado y estos pueden obtener esa información directamente mediante su simple solicitud (formulada en forma personal y previa exhibición de su documento de identidad) ante cualquier Unidad de Atención Integral del Ente" (cf. CNAT, Sala III, SI 55.742 del 20/12/2004 en autos "González Luis c/ Coafi"). Por ende, cabe considerarse cumplida la obligación, rechazándose el agravio relativo a la condena a hacer entrega del mentado certificado y

consecuentemente el referido a la multa prevista por el art. 45 de la Ley 25345, confirmándose el decisorio de grado en el punto que rechazó las pretensiones del inicio" (del voto de la mayoría; citar: elDial.com - AA521E "Caamaño, Rubén Darío c/ Ford Argentina S.C.A. s/ despido" - CNTRAB - SALA I - 08/06/2007).

Por lo tanto hago lugar al agravio de la demandada respecto de la imposición de la multa contenida en el art. 80 de la LCT.

3. Apelación sobre costas.

Mantengo la postura sobre que no pueden imponerse las costas del pleito con un sentido aritmético, como plantea el apelante, sino jurídico, ello implica contemplar tanto el principio objetivo de la derrota como así también las situaciones en las cuales la actora no ha visto satisfecha por completo sus pretensiones contenidas en la demanda. La medida del éxito o el fracaso de cada litigante es la pauta para la distribución prudente y equitativa de las costas (Fenochietto-Arazi, “CPCCN”, t.I, pág. 280).

Por lo cual y compartiendo la doctrina del STJ de la provincia en Sent. Def. nro. 21/97, que refiriéndose a la aplicación del art. 20 de la LCT y 59 de la Ley 69, aplicó el criterio de costas proporcionales pues, "interpretó que no puede consagrarse la total irresponsabilidad de una litigiosidad artificial, que existen situaciones en que sin ser una plus petitio inexcusable hay pretensiones deducidas que no pueden admitirse por tratarse de rubros pagos", en aquel caso. En el presente ateniéndome no solo al resultado de la causa y quien ostenta en apariencia el carácter de vencido y en que, no debo apartarme de la doctrina seguida, pues en el

caso concreto reclamó una categoría profesional el trabajador cuya demostración en el transcurso del proceso no alcanzó a producirse como la indemnización previstas por la Ley 14546 y el cumplimiento de lo dispuesto en dicho cuerpo legal para procedencia que estuvo lejos de corroborar las afirmaciones del escrito de la demanda, no existió por parte del actor un aporte a la convicción de factibilidad jurídica.

Ello lleva a afirmar que no solo evaluó el monto obtenido, sino los conceptos reclamados que prosperaron y aquellos que fueran rechazados, estimo que deben imponerse las costas de la instancia de grado proporcionalmente en un 60% al demandado y 40% al actor, receptando los agravios del demandado.

Por último y a los fines ilustrativos cito: “Si bien no puede considerarse que haya existido una plus-petitio inexcusable en los términos del art. 72 del CPCC, teniendo en cuenta que se demandó por rubros importantes cuantitativamente que fueron rechazados, se opina de que por aplicación del art. 71 del CPCC se impongan las costas proporcional a la actora y a las demandadas” (citar: elDial - AY793).

4. En cuanto a la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes, conforme fue modificada la sentencia venida en crisis y por aplicación del art. 282 del CPCCCh, ellos se readecuaran, teniendo en consideración la modificación de los montos de condena. Por lo cual carece de virtualidad jurídica expedirse.

4. Las costas de la Alzada se imponen por su orden, por tratarse de un pleito de índole laboral haciendo extensivos los conceptos volcados precedentemente.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1. Rechazar los agravios de la parte actora.

2. Receptar parcialmente los agravios de la parte demandada apelante, modificando la sentencia respecto de la multa del art. 80 de la LCT y la distribución en la condena de costas, imponiéndolas en un 60% al demandado y en un 40% al actor, según los considerandos respectivos.

3. Declarar carente de virtualidad jurídica expedirse sobre la apelación de los honorarios de los profesionales actuantes, según considerando respectivo.

4. Costas de la Alzada por el orden causado, según considerando respectivo.

5. Tener presente la reserva del caso federal.

A la primera cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

La Sra. juez de la instancia de grado, admitió parcialmente la demanda y condenó a M. A. SA, a abonar en el plazo de diez días al Sr. F. A. C. la suma de cuatro mil doscientos setenta y seis pesos con ochenta y ocho centavos, la que se incrementará de acuerdo al considerando respectivo. Rechaza la consignación y condena ala demandada a la entrega del certificado de trabajo correspondiente al actor (art. 80 LCT). Impone las costas al demandado vencido y regula los honorarios.

Ambas partes apelaron la sentencia.

La actora se agravia por el encuadre

legal que se dio a la relación laboral, la admisión del despido justificado y el rechazo del reintegro de los gastos efectuados. Agravios que son rechazados por mis colegas.

El demandado ataca la sentencia en tanto lo condenan al pago de la indemnización contemplada en el último párrafo del art. 80 LCT y la imposición de las costas y por derecho propio la regulación de los honorarios por bajos.

Las Sras. jueces preopinantes coincidieron en punto a la admisión del agravio relacionado con la condena al pago de la indemnización del art. 80 LCT y difieren en la imposición de las costas en ambas instancias.

Y este sobre la imposición de costas que he de expedirme haciendo uso de las facultades que me otorga el art. 271 del CPCCh en cuanto dispone que para lograr mayoría basta formarla con el voto en sentido coincidente de quienes se expiden en primero y segundo término, resultando facultativo para el tercer votante emitir el mismo.

El demandado fundó lo relativo a las costas resaltando el monto solicitado en la demanda, y la suma por la que prosperó y el art. 72 del CPCCCh.

Y he de coincidir con ambas magistradas en cuanto consignaron que para la imposición de las costas el sentenciante no debe guiarse sólo por un criterio aritmético sino jurídico, no obstante he de compartir la decisión que adoptara la Dra. García Blanco.

Y a fin de argumentar a favor de ello, advierto que la actora inicia la acción solicitando se condene al demandado al pago de la suma de $21.871,48,

como resultado de haber sido calificado de promotor cuando su actividad era de viajante de comercio, del despido incausado, del reclamo por reintegros de gastos y daño moral.

A ello se opuso el demandado.

La demanda prosperó sólo por los rubros SAC proporcional al 2do semestre del año 2004 y vacaciones no gozadas, así como la condena a la entrega del certificado de trabajo, rechazándose la categoría laboral, el reclamo por despido incausado y por ende los rubros relacionado con ello, lo peticionado por reintegro por viáticos y transporte rendido, como la indemnización por daño moral.

Ya he tenido oportunidad de expedirme en atención al éxito de las acciones y rubros reclamados, con fundamento en el art69 segunda parte y 72 del CPCCCh en concordancia con el art. 57 de la ley XIV-N° 1.

El Superior Tribunal de Justicia, estableció en principio "Aún en materia de indemnización la carga de las costas es cuestión que debe examinarse frente al caso en conflicto", en total concordancia con autos "F., B. G. c/ L. I." de fecha 3 de octubre del año 1997 y posteriormente, fijó tal doctrina en "C. de R. c/ C. C. y otro" (SD 3/93), donde se reitera y reafirma lo en su momento decidido en autos "C. L. c/ Prov. del Chubut" (SD 7/91). Al decir que el art. 59 (hoy art. de la ley ritual laboral establece un principio general, que no es de aplicación mecánica y automática, puesto que siempre remite a discernir la condición de derrotado o vencido, en un enfoque global del resultado del pleito, mediante un análisis de suma prudencia particularizado a la

cuestión. Criterio del STJ ya adoptado en "O. c/ O. E. A." (SD 40/88), también seguido en "C. c/ Cooperativa... de Pto. Madryn" (SD 47/92), reiterado en "V. T. c/ Est. L. B." (S.D. 71/92), aceptando como regla el Art. 59 de la Ley 69, pero no de un modo absoluto, sino admitiendo excepciones que lo relativizan, derivadas del análisis prudente de las circunstancias particulares del litigio, que puedan determinar con legalidad y razonabilidad la aplicación del 69 2da. parte y/o 72 CPCC. de conformidad con el art. 76 de la Ley 69.

Y si bien es cierto de acuerdo al detalle efectuado que fueron más los rubros desestimados que los admitidos, no es menos cierto son los obligados al pago los que con su actitud obligaron al actor a recurrir a instancias judiciales, con el desgaste temporal y económico para lograr lo debido, los pagos omitidos y la entrega del certificado de trabajo, por lo que estimo que nos encontramos en el supuesto de distribuir las costas de la instancia de origen en la proporción en que lo determinara la Sra. Juez Dra. García Blanco y así lo voto.

Las de esta instancia por iguales fundamentos, obligación al actor a litigar, las impongo en el orden causado.

Pues al decir de Reimundín, “La condena en costas”, pág 107. “No son los argumentos los que acarrean las costas, sino el litigio en general de acuerdo a las concretas pretensiones deducidas”.

A la segunda cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que en cuanto se expidió coincide con lo resuelto por la Dra. García Blanco, costas de la

primera instancia al demandado en un 60% y en un 40% al actor, y las de la alzada en el orden causado.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial de la Dra. Melero, la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar los agravios planteados por el apelante actor a fs. 1010/1014vta. y, en consecuencia, confirmar en este sentido la sentencia de fs. 982/1000vta.

2) Hacer lugar a los agravios de la demandada apelante (fs. 1015/1020) y revocar la sentencia en este sentido, no haciendo lugar a la condena por indemnización del art. 80 de la LCT.

3) Costas de la primera instancia en un SESENTA POR CIENTO (60%) a la demandada y en un CUARENTA POR CIENTO (40%) al actor, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los Dres. O. G. A., C. S. K. e I. A. V., conjuntamente, en el VEINTIUNO POR CIENTO (21%) y del Dr. A. F. A. en el DIECIOCHO POR CIENTO (18%), porcentajes a calcular sobre el monto total de condena del presente juicio.

4) Costas de la alzada por su orden, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. A. F. A. en el TREINTA POR CIENTO (30%) y del Dr. I. A. V. en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%), porcentajes a calcular sobre lo regulado respectivamente a cada parte en la instancia de grado.

5) Tener presente la reserva del Caso Federal planteada por la demandada apelante a fs. 1019vta.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

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