En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de octubre del año dos mil once, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"G., E. J. E. c/ M., D. s/Cobro de Pesos" (Expte. 41 Año 2011)**, venidos del Juzgado Laboral No.1 (Expte N° 240/08), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA** ¿Es justa la sentencia apelada? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo de fs.158.

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

1.

La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó a D. M., a abonarle a E. J. E. G., previo los descuentos legales que correspondan, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de Pesos diez mil novecientos setenta y dos con 12/100 ($ 10.972,12) comprensiva de los siguientes rubros y conceptos: a) diferencias salariales enero/2007 a septiembre/2007: $ 6.399,64 y b) multa art. 45 Ley 25.345 $ 4.572,48, con más los intereses que indica. Asimismo firme la decisión, condenó a entregar la certificación de servicios y remuneraciones prevista por el art. 80 L.C.T., adaptada a lo decidido en la sentencia, dentro del plazo de diez días y bajo apercibimiento de aplicar astreintes (Art. 666 bis CC). Impuso las costas a cargo de la demandada a cuyos efectos fijó los honorarios correspondientes al perito contador y a la representación y dirección letrada de las partes.

Señaló la señora jueza que reconocida la relación laboral, era menester determinar la jornada de trabajo cumplida por G. en el local gastronómico "Mitos" y la pertinencia de la multa del art. 45 de la ley 25.345.

En cuanto al primer tópico y sobre la base que quien alega una jornada parcial debe probarla, señaló que aun cuando la prueba cumplida era escasa favorecía al actor. Para ello valoró los efectos de la confesión ficta de la demandada; la inexistencia de prueba en contra de la presunción que aquélla genera; consideró los testimonios brindados por G. (fs. 101) y C. (fs. 103) que dan cuenta del horario trabajado por G. y dio trascendencia probatoria al acta de la Subsecretaría de Trabajo, que indica que, al 7 de abril de 2007, el actor trabajaba en horario de 9 a 17 hs. en el local de la demandada. Aplicando el principio de primacía de la realidad, admite el rubro por las diferencias salariales conforme la pericia no impugnada por las partes.

En cuanto a la multa, admitió su procedencia. Allí dijo que si bien en principio la documental en cuestión fue puesta a disposición de la parte (CD fs.30), corría la actora con la carga procesal de acreditar que se presentó infructuosamente a retirarla. (conf. art. 381 C.P.C.C.). Sin embargo, agregó que negada por el actor, en forma específica, la recepción de la carta documento en cuestión, ninguna prueba produjo la demandada para acreditar la entrada de dicha misiva en la órbita de conocimiento de G.. Dijo además, que debía sopesarse el hecho de que la documental en cuestión acompañada por la demandada no lo fue conjuntamente con el responde sino tiempo después (fs. 36) y ostenta certificación bancaria de fecha 29/08/08 es decir, posterior a la contestación de la demanda. Por otro lado indica que la documentación acompañada en ese momento procesal, fue incompleta ya que sólo adjuntó el formulario P.S.6.2 Anses y los F.931 de aportes y contribuciones al S.U.S.S., pero que no acompañó el certificado de trabajo con el detalle exigido por el art. 80 LCT, por lo que resulta ilógico

pensar que a la fecha de la intimación de la actora a fines de mayo de 2008 (fs. 4) la documental en cuestión, realmente se encontraba a disposición de la parte, por lo que admite la multa por la suma de pesos cuatro mil quinientos setenta y dos con 48/100 determinada en la pericia contable (fs. 75).

La sentencia fue apelada por la demandada a fs.137 y el memorial de agravios se agregó a fs.139/140. La réplica obra a fs. 142/144.

2.

Los agravios de la demandada

La pieza recursiva señala de manera confusa los agravios, por lo que por razones de método expositivo, iré desentrañando las críticas que formula. Así se agravia: a) que se haya tenido acreditada la injuria laboral manifestada por la actora a la hora de producirse el distracto laboral, centrándose en presunciones según lo que se entendió como probable o razonable; b) de la valoración de la prueba respecto de la jornada de trabajo pues no existe manifestación alguna en la sentencia sobre la jornada laboral de cuatro horas que se acreditó con el informe contable, que al no ser cuestionado por la parte lo consintió siendo ello una expresión de voluntad, otorgándose valor probatorio a las testimoniales que resultan contradictorias; c) en cuanto se tuvo por confesa a su parte cuando ningún pliego se presentó; d) la sentencia es arbitraria porque discrimina entre realidad y documentación, aludiendo a que el principio de realidad material supone que ésta sea buscada a través de todos los elementos del expediente, aludiendo a un prejuzgamiento que amerita a su criterio la revocación del fallo y e) la multa prevista en el art.45 Ley 25.345 en tanto está acreditado en autos la respuesta del Correo Oficial, sosteniéndose la sentencia en consideraciones alejadas de la realidad.

3.

Tratamiento de los agravios

Señalaré liminarmente que este Tribunal se ha guiado siempre por un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por el art. 268 del CPCC, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por la antes citada norma con la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional.

De allí entonces que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio, atendiendo a que, por lo demás, los agravios no requieren formulaciones sacramentales, alcanzando así la suficiencia requerida por la ley procesal cuando contienen en alguna medida, aunque sea precaria, una crítica concreta, objetiva y razonada a través de la cual se ponga de manifiesto el error en que se ha incurrido o que se atribuye a la sentencia y se refuten las consideraciones o fundamentos en que se sustenta para, de esta manera, descalificarla por la injusticia de lo resuelto.

Es en ese contexto, que ingresaré al tratamiento de los agravios.

a) La injuria laboral:

Frente al agravio expuesto en primer término, debo señalar que no he podido encontrar en los presentes autos y menos en la sentencia dictada, renglón alguno que refiera a la supuesta "*injuria laboral manifestada por la actora a la hora de producir el distracto laboral*". Asumiré que la manifestación es un involuntario error y que por ello, nada tengo que responder a la parte.

b) La valoración de la prueba respecto de la jornada de trabajo.

b.1) Prueba testimonial:

Ya me he pronunciado en el sentido que, el Juez de grado es libre a la hora de valorar la prueba pudiendo elegir entre aquellas que mayor convicción

le produzcan por lo que para conmoverla, se requiere algo más serio y atendible que la mera apreciación subjetiva ya en sus pareceres o preferencias. Deberá el apelante demostrar lógicamente que la selección y apreciación probatoria del juez de grado es caprichosa, antojadiza, indefendible incurriendo en notoria injusticia o arbitrariedad. (CAPM entre otras SDL N° 28/10 SDL 32/10).

Al contestar demanda, la demandada argumentó que el Sr. G. cumplía una jornada de trabajo reducida. Resultaba carga de la accionada probar tal circunstancia en tanto que ella configura una excepción a la jornada normal de trabajo. En consecuencia, siendo presupuesto de hecho de la norma que se invoca en apoyo de su afirmación defensiva (conf. Art. 92 ter, apartado 1º de la LCT) corría con la carga de su acreditación la parte demandada.*"Tratándose de un contrato de trabajo a tiempo parcial, es carga del empleador acreditar que el trabajador realizaba una jornada reducida, toda vez que esta modalidad de contratación hace gravitar sobre aquel que la invoca una mayor exigencia para su prueba por contar con los elementos fehacientes que respalden lo expresado"* (CNTrab., sala V, 14/08/2003, "Ortega, Rosana K. c/ Cuenta Conmigo S.R.L. y otro", citado por Rodríguez Mancini, Director, "Ley de contrato de trabajo. Comentada, anotada y concordada", La Ley, 2007, T. III, págs. 748/749).

No ha intentado la parte poner en evidencia, cuales son las contradicciones a las que refiere han incurrido los testigos, por lo que la queja en este sentido no tiene sustento que la justifique.

b.2) <u>Principio de la primacía de la realidad:</u>

Tampoco puede admitirse la queja respecto a que la señora jueza ha recurrido al principio de la primacía de la realidad.

Sabido debe ser para la parte, que rige en el campo de los contratos de trabajo el principio de la primacía de la realidad. Este principio protectorio

tiende a nivelar la desigualdad de las partes del contrato y conduce a que, en caso de divergencia entre lo verdaderamente acontecido en los hechos y lo atestado en los documentos, corresponda otorgar prelación a lo fáctico sobre lo documental. *"Es importante resaltar que el hecho de que los instrumentos presentados por el empleador contengan la firma del trabajador no le dan mayor validez a su contenido ni implican en caso de ser falso el mismo una renuncia de derechos por parte del trabajador (interpretación que es contraria al principio protectorio y otra de sus derivaciones, la irrenunciabilidad de derechos, art. 12 LCT). Es común que los empleadores denunciados por cometer irregularidades registrales intenten escudarse en la firma sin reparos por parte del trabajador de los recibos de sueldo o los formularios de la AFIP (en los que constan falsos importes, categorías, fechas de ingreso, etc.). Esto es inadmisible, ya que esto se debe al temor del trabajador a perder su trabajo y/o las amenazas de su empleador de no pago y/o despido en caso de no firmar estos comprobantes. Por este motivo, no debe darse a estos instrumentos un valor absoluto, permitiendo al trabajador presentar prueba en contrario para desvirtuar su validez."* (Serrano Alou, Sebastián." La prueba en el proceso laboral a la luz del principio protectorio y la facilitación de la prueba. In dubio pro operario, inversión de la carga de la prueba y carga dinámica de la prueba"11/11/09 MJ-DOC-4438-AR | MJD4438).

No advierto, en la queja argumentos que me permitan inferir, porque resulta desajustado y/o arbitrario recurrir a tal principio protectorio y menos aún que livianamente se haga referencia a que ello provoca "*prejuzgamiento que amerita la revocación del fallo*", en tanto lo resuelto recae sobre la cuestión de fondo debatida. Evidentemente no se da el prejuzgamiento que se invoca, por que ello se configura con la emisión de opiniones intempestivas respecto de cuestiones pendientes que aún no se encuentran en estado de ser resueltas, pero no comprende el ejercicio regular de la función jurisdiccional ni los supuestos criterios empleados

para decidir las pretensiones, que han sido sometidas a juzgamiento. Es que los jueces no pueden rehusarse a juzgar y fundar sus decisiones, por lo cual las opiniones exteriorizadas en la debida oportunidad procesal y sobre los puntos sometidos a su decisión no importan otra cosa que el cumplimiento de un deber impuesto por la ley.

b.3) La confesión ficta

La queja importa un desconocimiento de la normativa que rige el proceso laboral.

La prueba confesional tiene características propias y diferenciadas de las del procedimiento civil y comercial, que son aplicables sólo en forma supletoria (art. 24, 44, 73 y conc., Ley N° XIV N° 1).

El art. 24 de la ley procesal del fuero establece que en caso de incomparecencia, el absolvente será tenido por confeso sobre los hechos expuestos en la demanda o contestación, salvo prueba en contrario. Es claro que esta norma difiere en forma notoria e inequívoca de la regla establecida en el art. 421 del C.P.C.C., que limita en cambio la confesión ficta a "los hechos personales, teniendo en cuenta las circunstancias de la causa y las demás pruebas producidas". La norma procesal laboral, es de mayor amplitud en el plano fáctico, en tanto abarca "los hechos expuestos en la demanda o contestación" y de carácter imperativo ("será" tenido por confeso), supeditando el efecto confesorio tan sólo a la existencia de prueba en contrario.

Es por ello que las consideraciones de la demandada acerca de la presentación del pliego de posiciones deben ser liminarmente desestimadas. Como ya se ha dicho, la ley procesal N° XIV N° 1 establece en su art. 24 que si el absolvente debidamente citado dejare de comparecer a la audiencia señalada al efecto sin justa causa "...será tenido por confeso sobre los hechos expuestos en la demanda o contestación, salvo prueba en

contrario." En el procedimiento del fuero laboral, pues, no es necesario ni mucho menos exigible valerse de un pliego de posiciones a este efecto, pues la confesión ficta opera sobre la base de "los hechos expuestos en la demanda o contestación", conforme al art. 24 ya citado que, consecuentemente, desplaza la aplicación supletoria del art. 421 del CPCC.
Luego de lo expuesto queda claro para mi, la inconsistencia de la argumentación recursiva, que no alcanza en grado mínimo las exigencias técnicas establecidas en el ordenamiento adjetivo, derivándose como lógica consecuencia la deserción parcial del recurso en este aspecto (arts. 268 C.P.C.C.; su doctrina), lo que así propongo declarar.

c) <u>La multa prevista en el art.45 Ley 25.345</u>

Sobre el tópico la señora jueza dijo "*En tal sentido, cierto es que, en principio, puesta a disposición la documental en cuestión por la parte demandada (ver Carta Documento a fs. 30), corría la actora con la carga procesal de acreditar que se presentó infructuosamente a retirarla. (conf. art. 381 C.P.C.C.). Sin embargo, negada por el actor, en forma específica, la recepción de la carta documento en cuestión, ninguna prueba produjo la demandada para acreditar la entrada de dicha misiva en la órbita de conocimiento de G.. Además, debe sopesarse el hecho de que la documental en cuestión acompañada por la demandada no lo fue conjuntamente con el responde sino tiempo después (ver fs. 36) y ostenta certificación bancaria de fecha 29/08/08 es decir, posterior a la contestación de la demanda. Además, ni siquiera en autos la documentación acompañada lo fue en forma completa ya que sólo fue adjuntado el formulario P.S.6.2 Anses y los F.931 de aportes y contribuciones al S.U.S.S., pero jamás acompañó el certificado de trabajo con el detalle exigido por el art. 80 LCT, por lo que resulta ilógico pensar que a la fecha de la intimación de la actora a fines de mayo de 2008 (fs. 4) la documental en cuestión realmente se encontraba a disposición de la parte, por lo que la multa prosperará*

por la suma de pesos cuatro mil quinientos setenta y dos con 48/100 determinada en la pericia contable (fs. 75)".

En su queja la parte señala, que se acreditó en autos que el actor recepcionó la carta documento que le envió poniendo a disposición dicha documentación, en la sede de la empresa, en un plazo de cinco días y jamás se preocupó el actor por ir a buscarlo por lo que mal se le puede endilgar omisión alguna a su parte.

La prueba informativa rendida a fs.68 da cuenta que la CD ********* AR fue entregada el 29/ 5/ 08 a las 11,30 hs y recibida por E. G.. Ahora bien, del texto de la misma surge respecto del certificado *"pondremos a su disposición el mismo en la sede administrativa de la empresa por el término de cinco días, vencidos los cuales se depositará en la sede de la Subsecretaría de Trabajo*".

Extinguida la relación laboral y no cumplida la obligación de entrega inmediata a la desvinculación de las certificaciones que prevé el art. 80 LCT, la actora cursó el requerimiento a la demandada (fs.4). Frente al mismo, la empresa, señaló en la carta documento agregada a fs. 30, que el certificado de trabajo se pondría a disposición por cinco días en la sede de la empresa y vencidos los plazos, sería depositado en la Subsecretaría de Trabajo, Delegación local.

La empleadora, al contestar la demanda, indicó que el certificado de trabajo, estuvo a disposición del actor y solicitó un plazo para acompañar el mismo en original ya que había quedado archivado en la sede del anterior contador de la empresa. Acompañó copia de los F 931 y ticket de pago para cumplir la exigencia documentada de los aportes.

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

Estoy persuadida que, en los términos de la carta documento, no existió una real puesta a disposición de la documentación exigible que denote el cumplimiento de la referida obligación.

Me explico.

El tiempo verbal es la categoría gramatical que ubica el acontecer del verbo, en el imaginario eje del tiempo natural o real del hablante. Se trata de una categoría deíctica (señalamiento que se realiza mediante ciertos elementos lingüísticos que muestran en el discurso, un tiempo). El tiempo es un concepto de medida; el hablante necesita expresar la fecha de las acciones o comportamientos que expresa con el verbo, y para ello utiliza un segmento imaginario, en el que el punto de partida es presente, todo lo anterior es pasado y lo que queda por venir, futuro.

El significado básico del morfema de futuro sería una referencia a la potencialidad del evento al que se asocia. El futuro simple o imperfecto "pondremos" utilizado en la carta documento de fs. 30, indica acciones que se van a realizar, su valor significativo indica imprecisión temporal y cierta eventualidad, se utiliza para hablar de acciones posteriores al tiempo en que se habla y siempre existe una dosis de incertidumbre. Nunca se puede estar seguro de la realización de la acción descrita.

Si el objeto de aquélla comunicación era obtener su liberación, debió mediar una manifestación expresa en tiempo cierto y real, de modo tal que fuera una puesta a disposición efectiva y no hipotética o eventual .

No sólo el tiempo verbal que allí se utiliza genera falta de certeza, sino que -frente a la no concurrencia de G., tampoco se acreditaron las actuaciones administrativas a las que aludió en su comunicación.

Si los referidos certificados existieron al tiempo de la comunicación, no fueron depositados ante la autoridad administrativa ni acompañados al contestar la demanda de modo de corroborar su factura. Más aún, en esa

oportunidad procesal señaló que los originales no estaban en su poder, pero ninguna actividad probatoria estuvo destinada a justificarlo.

Por otro lado sostengo el criterio que, la presentación del certificado con posterioridad a la fecha de contestar demanda -aun con los defectos formales que ha indicado la jueza y que no fueron rebatidos-, no puede revertir el incumplimiento de la demandada a sus obligaciones y ello en tanto en ese momento, la indemnización del art. 80 ya era exigible.

Concluyo entonces en que en nada modifica la decisión de la señora jueza, la recepción de la carta documento de fs.30, pues el cumplimiento de la demandada de entregar un certificado de trabajo, conteniendo las indicaciones sobre: el tiempo de prestación de servicios, la naturaleza de éstos, constancia de los sueldos percibidos, constancia de los aportes efectuados con destino a los organismos de la seguridad social y calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo, no ha sido justificado, por lo que se encuentran reunidos los recaudos que viabilizan la sanción.

Por lo hasta aquí expuesto propondré la desestimación del agravio.

4.

El resultado del recurso impone la confirmación de la sentencia.

Las costas en la Alzada deben imponerse al apelante vencido conforme el principio objetivo de la derrota (art 57 Ley XIV N° 1 y 69 del CPCC). Los honorarios de los profesionales que han intervenido en esta instancia conforme el mérito y eficacia de la actividad desplegada propongo se fijen a los letrados F. A. y M. N. A. en el 15% a cada uno y al Ab. D. G. L. en el 25% ,de los que les fueran regulados en la instancia anterior (art. 5 y 13 de la ley XIII N° 4 y mod)

Conforme mis argumentos voto a la primera cuestión por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

En el voto precedente la Sra. Jueza María Inés de Villafañe ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por la parte apelante, por lo que no resultará necesario abundar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, en los apartados siguientes abordaré directamente las cuestiones planteadas por la parte demandada.

1) Tratamiento de los agravios de la demandada.

Del análisis que he realizado de la fundamentación del recurso presentado por la demandada surge con nitidez la distancia que existe entre un fundamento adecuado y sólido de la apelación y la pieza en tratamiento. Esta última dista en mucho de ser técnicamente considerada una "expresión de agravios" y ello surge con claridad manifiesta lo que me exime de mayores comentarios al respecto.

De todos modos y compartiendo la postura esgrimida por la Sra. Jueza de Villafañe en su voto precedente y en salvaguarda del derecho de igualdad ante la ley, defensa en juicio y el debido proceso, procederé a tratar la queja ya que no desconozco los precedentes que indican que es preferible el estudio del recurso -aunque esté deficientemente fundado- a declararlo desierto.

1.1) La injuria laboral.

Comienza su queja el apelante manifestando que le causa agravio la resolución judicial en cuanto *"…considera haber sido acreditado la injuria laboral manifestada por la actora a la hora de producir el distracto laboral…"*. De la atenta lectura que he realizado de la sentencia en crisis no advierto que se haga mención en ella a injuria laboral alguna por el distracto, y es lógico

que así sea dado que está admitido por las partes que la relación laboral culminó por renuncia del actor. Es posible que, ante el cúmulo de tareas y de expedientes en trámite, se haya incurrido en un error en el caso en tratamiento por parte del recurrente al referirse a una injuria inexistente en este caso. Por lo que, no existiendo agravio, no tengo obligación de expedirme.

1.2) <u>La jornada laboral</u>.

En este punto la queja está centrada en las pruebas evaluadas y consideraras aptas por la Jueza a quo para tener por demostrado que el actor cumplió una jornada completa y no "reducida" como invocara el demandado, lo cual -como bien lo dice en su sentencia- debió ser expresamente acreditado por quien lo invoca (en este caso, la patronal).

Independientemente del análisis que llevo realizado hasta aquí, adelanto que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (Doct. Art. 390 CPCC) (conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, S 07/07/89; Ac. 82248 , S 23/04/03, entre otros).

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 163 y 390 de la ley procesal civil y comercial.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas -como

ya lo referí- la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa (conf. Cám.Ap.L.Z., Sala I, C. 58.267, reg. sent. def. 545/03; idem, idem, 14/04/2011, C. 68.554, reg. sent. Def. 58).

Respecto a la crítica del apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a dudas una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el ya referido art. 390 del ritual

Por ejemplo, viene al caso destacar que el quejoso hace referencia a que la sentencia toma en cuenta las declaraciones testimoniales, las cuales -según su postura- *"…contienen contradicciones que ameritan tenerlas por desistidas en cuanto a su fuerza probatoria…"*. Ante esta afirmación, lo menos que le corresponde hacer al recurrente es marcar en forma clara, precisa y terminante dónde radican las contradicciones. No lo ha hecho. Además, no tiene fundamentación tampoco su pretensión de que la Jueza tuviera por "desistida" dicha probanza en cuanto a su fuerza probatoria. No hay sustento procesal que avale esta postura dado que la ley del fuero y el ritual determinan claramente en qué casos puede/debe tenerse por desistido un medio probatorio. Y ninguno de ellos es el que indica el quejoso.

Por lo dicho, este agravio tampoco puede ser escuchado en esta Alzada, sin dejar de remarcar que tampoco ha explicado el recurrente en qué hubiera cambiado la suerte del proceso de admitirse su postura.

1.3) <u>El cumplimiento de la obligación del Art. 80 LCT</u>.

Esgrime su queja en este punto el recurrente haciendo mención a que está acreditado por el informe del Correo que el actor recibió la carta documento que se le enviara poniendo a su disposición la documentación que exige la norma del Art. 80 LCT en la sede de la empresa y que jamás fue a buscarlo. Por ello considera injusta la decisión de aplicarle la sanción que la ley impone en caso de incumplimiento.

Surge de autos que la patronal le notificó al empleado que pondrían (el texto del despacho dice *"pondremos")* a su disposición la documentación en la sede administrativa de la empresa por el término de cinco días y que una vez vencido dicho plazo se depositaría la documental en la Secretaría de Trabajo.

Seré muy breve en este tratamiento. Si alguien dice: "pondremos" a su disposición, no es lo mismo que decir: "ponemos" a su disposición o "está" a su disposición a partir de la fecha. Lo primero no da certeza con respecto a partir de qué momento se pone la documentación a disposición del reclamante y a partir de qué fecha le corre el término para presentarse a retirarlo. En estos casos hay que ser claro, preciso y terminante para no tener que cargar luego con las responsabilidades y consecuencias que impone, justamente, la falta de precisión y/o la ambigüedad.

En este caso, el despacho postal del empleador no reunió las condiciones mínimas en su redacción como para tenerlo por cumplido con su obligación de haber puesto a disposición del empleado la documentación en cuestión y tener el requirente la obligación de presentarse a retirarla.

Por lo tanto, la conclusión a la que arriba la sentencia en este punto -que no fue atacada por el apelante- queda firme y el agravio no tiene sustento correspondiendo su rechazo.

1.4) <u>El alcance de la confesión ficta</u>.

Teniendo en cuenta que la sentencia le otorgó valor probatorio a la "confesión ficta" en que incurriera el actor, la queja en este punto está dirigida a remarcar que no era posible tenerlo por confeso porque la contraria no presentó el correspondiente pliego de posiciones. Otro agravio sin sustento.

La respuesta al quejoso está en lo normado por el Art. 24 de la ley del fuero cuando en forma muy clara nos dice que *"el que deba absolver posiciones será citado…bajo apercibimiento de que, si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso sobre los hechos expuestos en la demanda o contestación, salvo prueba en contrario…"* (subrayado mío).

O sea, ninguna vinculación existe en el fuero entre la confesión ficta y el pliego de posiciones, como sí ocurre en otros fueros.

Por lo dicho, la conclusión de la sentencia en este aspecto queda firme al no existir una crítica concreta, seria y razonable del demandado que justifique su revocación por esta Alzada.

1.5) La primacía de la realidad.

La sentencia consideró necesario aplicar en el caso la "primacía de la realidad" ya que en la discordancia entre lo que ocurrió en la realidad y lo que surja de los documentos, dice la Jueza, hay que dar preferencia a lo primero, es decir, a lo que acaece en el terreno de los hechos.

Para fundar su pretensión de que esta conclusión de la sentencia debe ser revocada en esta Instancia el recurrente dice que la misma es *"arbitraria"* y que su conclusión más que realidad sería un *"prejuzgamiento"* o *"presuposición"* del sentenciante frente a lo que establece la documentación.

En ningún momento el apelante demuestra y da una fundamentación seria y concreta de la "arbitrariedad" de la sentencia, del "prejuzgamiento" y/o de la "presuposición" en que -según él- ha incurrido la Jueza a quo. Por lo

tanto, tal orfandad de demostración hace que se derrumbe su pretensión por su inconsistencia.

Además, tampoco hace referencia a en qué cambiaría la suerte de la decisión final del proceso en caso de admitirse su postura. En ningún momento lo dice, por lo tanto, al planteo carece de sustento y seriedad.

Es que el agravio no sólo hay que pregonarlo sino que, a renglón seguido, hay que demostrarlo y fundarlo con solidez; de lo contrario, sería muy fácil lograr la revocación de una sentencia. De así no hacerse, el Tribunal de Alzada declarará desierto el punto en tratamiento. Es lo que aquí corresponde y así lo propongo al Acuerdo, compartiendo también la fundamentación que sobre este tema ha expuesto en su voto la Sra. Jueza de Villafañe.

2) <u>Las costas de la Alzada</u>.

Conforme lo propone la Sra. Jueza preopinante en su voto, las costas de la Alzada deben ser impuestas al apelante que resulta vencido en el recurso (conf. Art. 57 Ley XIV N° 1 y 69 CPCC).

Con respecto a la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes y compartiendo lo dispuesto por la Sra. Jueza de Villafañe, la misma debe ser la que propone en su voto por ajustarse a derecho.

De conformidad con lo expuesto, **A LA PRIMERA CUESTION** voto por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LA SEGUNDA CUESTIÓN</u> la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

De acompañar mis colegas de Cámara mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue: **1) CONFIRMAR** la sentencia de fs.131/133 vta, en todo cuanto ha sido materia de agravios; **2) IMPONER** las

costas al apelante vencido (art 57 Ley XIV N° 1 y 69 del CPCC). **3) REGULAR** los honorarios de los letrados F. A. y M. N. A. en el 15% a cada uno y al Ab. D. G. L. en el 25% de los que le fueran regulados en la instancia anterior (art. 5 y 13 de la ley XIII N°4). 4)) De forma

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

Atento compartir los fundamentos vertidos en su voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Sra. Jueza Maria Inés de Villafañe.

Asi lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Mario Luis Vivas no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de octubre de 2011.

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

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia de fs.131/133 vta, en todo cuanto ha sido materia de agravios;

2) IMPONER las costas al apelante vencido (art 57 Ley XIV N° 1 y 69 del CPCC).

3) REGULAR los honorarios de los letrados F. A. y M. N. A. en el 15% a cada uno y al Ab. D. G. L. en el 25% de los que le fueran regulados en la instancia anterior (art. 5 y 13 de la ley XIII N°4).

4) REGISTRESE NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° 050 /11. SDL. CONSTE,