En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de septiembre del año dos mil doce, 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. Nélida Susana Melero y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"B. G., A. c/ A. SA s/ COBRO DE PESOS E INDEMNIZACIONES DE LEY", expte. nro. 320/12,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 211/10), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 718), 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. 674/683? 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. 686 y 687 por la parte demandada y la actora, respectivamente, la sentencia definitiva nro. 20 del 20/04/12 (fs. 497/414vta.), habiéndose concedido a fs. 669 los recursos de apelación interpuestos libremente y en ambos efectos.

El fallo, en la parte que aquí se cuestiona, decidió que existió despido sin justa causa el día 06/06/09, encontrándose pendiente la entrega del

certificado de trabajo, haciendo lugar a las diferencias de haberes por indemnización por antigüedad, de preaviso y su SAC, integración mes de despido y su SAC y rechazando el incremento dispuesto en el art. 2 de la Ley 25323 y la indemnización del art. 80 de la LCT.

I.A) A fs. 692/697 expresa agravios la parte apelante demandada y a fs. 699/701 la parte recurrente actora, conferido traslado de los mismos a fs. 698 y 702, éstos fueron contestados a fs. 703/705 por la parte actora y a fs. 707708vta. por la parte demandada.

Entendiendo que en la estructura de la sentencia los resultandos (aplicable aquí a 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 del juicio (o 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 el principio procesal de concentración, 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 agravio han realizado los apelantes.

I.B.1) Concretamente, la apelante demandada funda su recurso en lo atinente a que la a-quo:

a) efectuó una defectuosa interpretación de los

hechos en cuanto a la oportunidad del despido, desarrollando consideraciones de lo que entiende una adecuada aplicación del derecho (fs. 692/694);

b) valoró erróneamente la prueba testimonial en cuanto al reclamo de diferencias salariales basados en una mayor categoría profesional de la actora peticionados por la accionante, no teniendo en cuenta el tácito reconocimiento de la misma en cuanto a su situación laboral (fs. 694vta./696vta.), y

c) por último, arguye que de hacerse lugar a los agravios precedentes se torna improcedente la expedición de nuevo certificado de servicios y remuneraciones (fs. 696vta./697).

I.B-2) La recurrente actora se agravia por cuanto la a-quo:

a) desestimó parcialmente la indemnización del art. 80 de la LCT. (fs. 699/700vta.), y

b) rechazó el incremento dispuesto en el art. 2do. de la Ley 25323 (fs. 700/701vta.).

I.B.I-a) La apelante demandada funda su recurso en lo atinente a que la a-quo realizó una defectuosa interpretación de los hechos en cuanto a la oportunidad del despido, desarrollando consideraciones de lo que entiende una adecuada aplicación del derecho (fs. 692/694).

Lo cierto y concreto es que advierto acreditado el hecho invocado por la demandada para decidir la extinción del vínculo por haber la actora adulterado la confección de un e-mail posterior a la fecha en que debía realizarla; es más, ese hecho objetivo y preciso fue expresamente reconocido por la actora, conforme los términos en que se expidió en su TCL ******** del día 26/06/05 (doc. adj. en su demanda a fs. 28 y en su

escrito de demanda a fs. 34vta., alegando como defensa que dicho hecho carecía de entidad suficiente que justificara la decisión de despedirla, así como el reconocimiento expreso efectuado por la trabajadora a fs. 490 de la nota por ella efectuada y que obra a fs. 145, a ello se suma lo informado por el perito contador a fs. 604 en cuanto a que la accionante no concurrió el día 04/05/09 corroborado también por la testigo Sra. F. R. Y. propuesta por la propia actora y cuya declaración obra a fs. 636), con lo cual no queda duda alguna del hecho que le imputó la demandada, más aún cuando es criterio de la suscripta que aparece claro que el comportamiento esperado y propio de todo buen trabajador se basa en la observancia de los deberes de buena fe (art. 63 LCT), fidelidad y lealtad (art. 85 LCT), entre otros, por lo que su inobservancia permite considerar que la trabajadora no es merecedora de la confianza necesaria que requiere toda delegación de una parte del proceso productivo, máxime cuando se advierte un comportamiento doloso o culpa grave en el ejercicio de sus funciones (art. 87 LCT), tal como estimo acreditado en el supuesto de autos, donde el comportamiento observado -fraguar e-mail- redundó en un claro perjuicio de los intereses del empleador, ya que la omisión de la trabajadora de comunicar a la empresa emisora de los tickets restaurante correspondiente al Personal de la planta de Puerto Deseado el día 04/05/09, provocó que el personal de dicha planta el día 12/05/09 efectuara una paro de actividades por no haberlos recibidos, por lo que cabe concluir que los términos de la notificación extintiva se impusieron con claridad y precisión, conforme sucedieron los hechos.

Por otro lado, sostener lo contrario implicaría

vaciar de contenido las facultades disciplinarias del empleador destinadas a encausar la conducta de la dependiente cuando, en casos como el de autos, se aleja de su deber de comportarse como un "buena trabajadora" obrando con diligencia, probidad, lealtad y buena fe".

El Dr. Fernández Madrid en su obra "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo" (3era. Edición, Buenos Aires, La Ley S.A., Tomo II, pág. 1134, cita 26) señala que las partes deben actuar de acuerdo con principios impuestos por una recíproca lealtad de conducta (situación objetiva) y con la creencia de que se respetan dichos principios (situación subjetiva), tratando de no frustrar con su proceder las expectativas de la otra parte acerca de su prestación.

A mayor abundamiento, es criterio de la suscripta que la antigüedad en el empleo del trabajador (en el presente caso era de casi cuatro (04) años, antes que atenuar su responsabilidad, pone en evidencia que a mayor confianza ganada más grave resultan los actos que la vulneran porque mayor es el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas (arts. 902, Código Civil; 242, L.C.T.) (en sentido análogo "L. 95.116 - "Della Motta, Leopoldo c/ Federación Patronal Seguros S.A. Despido" - SCBA - 03/06/2009: elDial.com - AA5377).

En lo que atañe a la contemporaneidad entre el hecho invocado y la notificación del distracto, señalo que al tratarse de un hecho complejo que requería cierta investigación y, además, considerando la estructura colectiva del ente demandado cuyo domicilio social es en la Ciudad de Buenos Aires, el empleador actuó cuidadosa y prudentemente al no tomar la decisión rupturista hasta haber encontrado, elementos de juicio

que le permitieran imputarle el hecho injurioso a la actora con fundamento, y evaluar su gravedad, no siendo acertada la consideración de la a-quo en cuanto no entiende como plazo razonable veintidós (22) días (en sentido similar, "Demarco Karina Marisa c/ Farma Plus S.R.L. - ordinario - despido – recurso de casación" - TSJ de Córdoba - Sala Laboral – 11/03/2011 elDial.com - AA6B0A; Publicado el 06/06/2012), más aún cuando advierto que la accionante en su contestación de agravios alega catorce (14) días (fs. 703vta.) o sea menos tiempo que la considerada por la a-quo.

Por las consideraciones precedentemente efectuadas arribo a la convicción de que ha de hacerse lugar a los agravios expuestos por la apelante demandada a fs. 692/694. y revocar la sentencia, rechazando la demandada por entender que la empleadora despidió por justa causa –pérdida de confianza– y en tiempo razonable a la empleada.

I.B.I-b) En lo atinente al agravio de la demandada en cuanto la sentenciante valoró erróneamente la prueba testimonial del reclamo de diferencias salariales basados en una mayor categoría profesional de la actora peticionados por la accionante, no teniendo en cuenta el tácito reconocimiento de la misma referido a su situación laboral (fs. 694vta./696vta.).

Conforme emerge del certificado de denuncia nro. 234/05 –CPSPCR del día 07/09/05 efectuado por la propia actora- emerge claramente que la misma alega que se desempeñaba como administrativa de planta de personal (fs. 146), asimismo, las declaraciones de la Sra. F. R. Y. -propuesta por la propia actora– (fs. 636; el Sr. J. R. R. (fs. 579); el Sr. R. O. R. (fs. 488) y la Sra. A. E. C. (fs. 436) son contestes y concordantes tanto en

que la liquidación de sueldos del personal se efectuaba en Buenos Aires como en las tareas administrativas que efectuaba la accionante (Ley XIV – nro. 1 – Disposiciones aplicables supletoriamente – art. 73. y Ley XIII, nro. 5, Anexo "A", art. 390 – ambas, del Digesto Jurídico -).

Por las razones invocadas arribo a la convicción de que deben estimarse los agravios expuestos por la apelante demanda a fs. 694vta./696vta. y revocar la sentencia en este sentido.

I.B- I.c) Advirtiendo que los agravios tanto de la demandada fs. 696vta./697 como los de la actora (fs. 696vta./697) se refieren al certificado de servicios y remuneraciones (fs. 696vta./697), y la actora recurre también I.B-2-b) rechazo del incremento dispuesto en el art. 2do. de la Ley 25323 (fs. 700/701vta.), siendo que la decisión ha tomarse tiene directa implicancia en los mismos, he de tratarlos conjuntamente.

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.

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 éste fuere menor.

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.

De las constancias de autos surge que la actora remite a la demandada el TCL ******** el día 26/06/09 (fs. 28), intima por los treinta (30) días que exige la normativa legal, iniciando las actuaciones administrativas por ante la Subsecretaría de Trabajo (conforme prueba informativa prestada por dicho ente a fs. 247/2719) el día 05/07/09, bajo el nro. de expediente 1-2138/09, extracto "B. G. A. c/ A. S.A. s/ Reclamo laboral", donde ya incluye la indemnización aquí tratada (fs. 249vta.) - reconociendo en su escrito de demanda la accionante (fs. 43vta.) que en torno al certificado de aportes y remuneraciones los mismos fueron entregados en tiempo y forma los Certificados de ANSES y de la AFIP - Constancia del trabajador –Baja- (PS.6.2 - fs. 229/31 y fs. 32, respectivamente, los cuales son adjuntados tanto por la obrera en su demandada como por la demandada a fs. 178 y 180/185 en su contestación de demanda); asimismo, de las constancias administrativas emerge claramente que la demandada consignó en dicha sede el día 18/09/09 el certificado de trabajo –art. 80 LCT (fs. 265) con el detalle de los haberes desde el comienzo de la relación laboral– enero 2005 al mes de la extinción del mismo junio 2009 (fs. 266/267) el día 18/09/09 y siendo retirado dichos certificados por su abogado patrocinante el día 28/09/09 (fs. 269).

Del exhaustivo análisis realizado, si bien advierto que la accionante en sede administrativa peticionó extemporáneamente al incluir que le haga entrega de la certificación de servicios y remuneraciones, no menos cierto es que en su demanda reconoce que le fueron entregados en tiempo y forma los mismos, mientras que la demandada fue mendaz en cuanto

a su argumento defensivo a fs. 190, que el certificado de trabajo le fuera entregado a su empleada el día 02/07/09, ya que quedó acreditado que el certificado de trabajo fue entregado habiendo vencido el plazo en forma excesiva, bajo dichas circunstancias considero que en autos ha de aplicarse el art. 9 de la LCT en su actual redacción y por lo tanto, hacer lugar a los agravios expuestos por la actora a fs. 699/700 revocando la sentencia en este sentido, condenando a la demandada a abonar a la actora la indemnización del art. 80 de la LCT por la suma de pesos cinco mil cuatrocientos noventa ($5.490 – $1.830 x 3) con más los intereses fijados por la a-quo en el considerando 6to.

En cuanto al agravio de la reclamante sobre la decisión de la a quo de rechazar parcialmente el incremento dispuesto en el art. 2do. de la Ley 25323 (fs. 700/701vta.), atento a lo decidido en el presente voto no corresponde hacer lugar a la misma, razón por la cual se desestiman los agravios de la parte apelante actora y se confirma la sentencia en este sentido.

I.C) En virtud de lo decidido en el presente voto, corresponde la aplicación de lo prescripto por el art. 282 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo “A” – Digesto Jurídico – y siendo criterio sustentado en el caso citado por la a-quo a fs. 474 (sent. def. nro. 32 de esta Sala B del 16/05/01), la aplicación del 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, tanto las costas de primera como de segunda instancia, imponerse a la demandada vencida. Difiero la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes tanto de primera como de segunda instancia para el momento del acuerdo, donde se los fijará teniendo en cuenta la temática planteada, la labor desarrollada y el éxito obtenido en un todo de acuerdo con los arts. 6, 7, 9, y 13 de la ley arancelaria.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria en caso de coincidencia la siguiente:

1) Hacer lugar a los agravios planteados por la parte apelante demandada (fs. 692/697) y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia de fs. 674/683.

2) Hacer lugar parcialmente a los agravios expuestos por la apelante actora a fs. 699/700, revocando la sentencia fs. 674/683 y, en consecuencia, condenando a A. S.A. a abonar a la Sra. A. B. G. la indemnización prevista en art. 80 de la LCT por la suma de pesos cinco mil cuatrocientos noventa ($ 5.490) con más los intereses fijados por la a-quo en el considerando 6to.

3) Imponer las costas tanto de primera como de segunda instancia a la demandada vencida (art. 282 y 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo “A” – Digesto Jurídico –. Diferir la regulación de los honorarios de los

profesionales actuantes tanto de primera como de segunda instancia para el momento del acuerdo, donde se los fijará teniendo en cuenta la temática planteada, la labor desarrollada y el éxito obtenido en un todo de acuerdo con los arts. 6, 7, 9, y 13 de la ley arancelaria.

4) Téngase presente la Reserva del Caso Federal interpuesta por la demandada apelante a fs. 697.

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por la parte actora y demandada (fs. 686/687) contra la sentencia definitiva nro. 20/2012 del juzgado Laboral no. 2 de la jurisdicción (fs. 674/683).

La sentencia venida en crisis rechazó la excepción de prescripción interpuesta por la demandada, hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por A. B. G. y condenó a A. SA a pagar la suma de $35.720,89 y a hacer entrega del certificado de trabajo. Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los letrados actuantes.

I.- A fs. 692/697 obran glosados los agravios de la parte demandada. Se queja por la interpretación de la a quo de la temporalidad del despido; la causal del despido la pérdida de confianza y la injuria que ello acarreó fue 22 días después de concluida la investigación. No importa el reconocimiento del envío de un mail, su inconducta, porque no demostró que la empleadora hubiera cesado la investigación.

Remite a la contestación del Departamento de sistemas según testimonio de fs. 636. Afirma que si el 15 de mayo no se sabía concretamente si el mail era fraguado, el 21 de ese mes se piden explicaciones al

sindicato, mal pudo concluir el a quo que después del 14 de mayo no hubo más investigación. La falta requería la investigación de personal especializado y el informe de empresas servidoras, porque la falta es oculta, agrega que la empresa pesquera es de envergadura; y las decisiones de despido se toman en la ciudad de Bs.As.

Segundo agravio improcedencia de las diferencias salariales. Por la errónea valoración del testimonio de O., hizo lugar la a quo a la recategorización y pago de diferencias salariales como liquidadora de sueldos, cuando en realidad era auxiliar administrativa. Cita otros testimonios que considera no fueron evaluados que dan cuenta que los sueldos se liquidaban en Bs.As. No es lo mismo la recopilación de datos que la liquidación de haberes.

Además existió el tácito reconocimiento de la trabajadora aceptando la categorización de auxiliar administrativa.

El último agravio es la condena a la entrega del certificado del art. 80 de la LCT por cuanto no corresponde la categorización.

II.- A fs. 699/701 luce el memorial de agravios de la parte actora.

Se queja del rechazo de la indemnización del art. 80 de la LCT. Dice que los jueces no están obligados a seguir fallos contra sus convicciones.

A fs. 28 obra la intimación al empleador, el despido se produjo el 6 de junio de 2009, según Dto. 146/2001 el plazo de cumplimiento voluntario de la obligación feneció el 6 julio 2009 a partir de allí debía intimarse por 2 días. En el caso intimó el 26 de junio de 2009 por espacio de 30 días.

Indemnización del art. 2 de la Ley 25323. Si bien

la ley deja en manos del juez el análisis de mérito para objetar la aplicación la sanción legal, discrepa el apelante con el fundamento dado por la a quo.

III.- A fs. 703/705 contesta la actora los agravios de la demandada. Respecto de la queja por la temporalidad de la sanción dice que se le imputó a la actora haber fraguado un mail de pedido de tickets al personal, dichos tickets debían entregarse el día 4 y fueron entregados el 11 de mayo, la actora hizo el pedido pero no en la fecha en que denunciaba el mail. El día 12 de mayo se le requirió explicaciones mediante un mail remitido por el gerente (fs. 39) reconociendo la actora trabajadora su autoría en el descargo el 21 de mayo disponiéndose el despido el 5 de junio. Se la dejó a la actora en el mismo puesto aun no siendo confiable. Contesta sobre el consentimiento tácito con jurisprudencia e invocación de lo dispuesto en el art. 12 de la LCT.

IV.- A fs. 707/708 contesta los agravios de la actora la apelante demandada. Detalla la necesidad de uniformidad de criterios. Recuerda que el Dto. 146/01 tuvo por objeto reglamentar el art. 80 de la LCT mediante una solución práctica adecuada a la morosidad habitual de los organismos que intervienen en la expedición del certificado y al lógico transcurso del tiempo que requiere su confección en especial las grandes empresas. También retruca la queja sobre la multa del art. 2 de la Ley 25323, remarcando que existió justa causa del despido.

Análisis:

1.- Iniciaré el tratamiento de los agravios de las partes por la queja de la demandada, adelantando que 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).

No se cuestiona que se dio cumplimiento en la notificación de la sanción expurgatoria los fundamentos de la misma en la inconducta de la trabajadora actora, ni la calificación de la gravedad de la injuria, ni por el apelante en el memorial bajo examen ni por la parte actora (fs. 679 y vta.).

Lo que viene en crisis es la temporalidad de la decisión del empleador, entre el hecho, el conocimiento y la notificación, que la a quo entiende que fueron 22 días por lo cual el despido por carecer de temporalidad fue injustificado. A ello la propia actora admite en su escrito de responde de agravios que fueron 14 días (fs. 703vta.).

No avalo en esta instancia de revisión el fundamento de la a quo sobre la ausencia de temporalidad entre la falta al débito laboral y la sanción.

En primer término destaco que a fs. 53 fue acompañado el poder para juicios otorgado por la empresa al representante, la misma tiene su domicilio en Buenos Aires, en los recibos de haberes de la trabajadora acompañados el domicilio es en Comodoro Rivadavia, en el mail acompañado a fs. 149, fs. 150 figuran los domicilios de la empresa y el domicilio

ante la AFIP y de la ANSES; la absolución de posiciones del responsable de la empresa, el informe del perito contador en el mismo sentido –la documentación contable de la empresa se encuentra en la sede de la empresa Bs.As.- es en la ciudad autónoma entre otras constancias que obran en autos. Hago mención de esta circunstancia para destacar que no estamos frente a una empresa local, o con una sola sede, declara el responsable de la liquidación de sueldos a fs. 579 que desarrolla su débito laboral en dicha ciudad.

Lo que me lleva a advertir que tanto la investigación de los hechos, sus consecuencias, la conducta de la empleada no fue tarea de resolución inmediata y que los 14 días en que se demoró la decisión no hace perder la contemporaneidad entre la falta y la sanción dispuesta. "La relación de contemporaneidad debe ser entendida como la respuesta oportuna de una parte a la lesión de su situación contractual causada por la otra" (elDial.com - AA6B0A). Concluyo que fue contemporánea.

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)" (elDial - AL6CB).

En este orden de ideas agrego que "… el requisito temporal que debe existir entre la falta cometida y la sanción aplicada, no supone inmediatez absoluta, sino una prudencial proximidad en el tiempo, ajustado a las particularidades del caso" (Ackerman De Virgiliis, "La reacción frente a la injuria, requisitos de validez", LA LEY –Legislación del Trabajo XXX, pág. 777- elDial.com - AA64B8).

En el subexamen aparece entonces justificado, pues la necesidad de corroborar el alcance de lo actuado por la empleada, la particular situación que la empresa tiene distintos asientos o sedes, tornó razonable la dilación de los días mencionados, en la comunicación rescisoria. Esta circunstancia que he apuntado en párrafos precedentes, diluye la relevancia dada por el Juzgador de grado a la pauta temporal, argumento que enervó la justa causa de la ruptura y que se modifica en esta instancia.

Por lo expuesto y coincidiendo con la primera votante, hago lugar al agravio y revoco el fallo en

este punto, considerando el despido como justificado.

El segundo agravio de la demandada es la categorización de la actora.

Adelanto que prospera la queja, por cuanto la propia trabajadora declara su actividad a fs. 146.

Además considero que la liquidación de sueldo se efectuaba en la sede de Bs.As., de lo que emerge de lo dicho por el perito contador, que la documentación se encontraba allí.

Por otra parte, entiendo que la liquidación de sueldos es una actividad compleja que requiere de unificar distintos datos, que esta actividad se realizaba en la ciudad de Buenos Aires, la del personal de todas las sedes de la empresa, surge de las declaraciones en CD –reserva nro. ***/12- de las que dan cuenta a fs. 436 y 488. En igual sentido desarrollan la función de la actora las declaraciones de fs. 636, que controlaba horarios, presentismo, entregaba los recibos, lo cual dista de ser la liquidadora de sueldos. Por lo que considero que la actividad de la actora estuvo encuadrada adecuadamente por la empleadora demandada.

Hago lugar al agravio y revoco en este punto la sentencia venida en crisis.

2.- En cuanto al agravio de la actora sobre la entrega tardía y eximición de la multa relacionada con el certificado y la condena a la entrega, apelación de la demandada, revisaré conjuntamente las quejas de ambas partes.

Sostiene la actora recurrente que aplicó erradamente el antecedente “F.,… c/ P. S. I. SA…” del STJ. Dice que el fallo consagra un excesivo ritualismo al punto de hacer inoperante la intimación cuando ella

fue antes de los 30 días. Avala el reconocimiento de la sentencia, que el distracto se produjo el 6-6-09 y la intimación fue el 26-6-09.

No es merecedora de critica la posición de la apelante cuando señala que no están obligados los jueces a mantener criterios que son ajenos a su voluntad, pero en la especie el fallo atacado hace expresa mención que ha variado su postura.

En el antecedente mencionado por la a quo, sent. def. 15-SRE-06 del STJ de la provincia, con contundencia el voto del Sr. Ministro Caneo se establece el punto de la extemporaneidad, cuando es enviada la intimación conjuntamente con el reclamo por el despido antes de los 30 días.

Solo el recurrente se queja del exceso de rigor en la aplicación de las normas en cuestión, Ley 25341 y Dto. PEN nro. 146/2001, no constituyendo a mi modo de ver una crítica concreta de la sentencia, lo que conlleva su rechazo.

La demandada hizo entrega del certificado: según consta la demandada consignó en sede administrativa el certificado de trabajo del art. 80 de la LCT constancia de haberes a fs. 266 retirados a fs. 269 el día 28 de septiembre de 2009, ello emerge de la actuación administrativa obrante a fs. 247/249. A los requerimientos formales para la procedencia de la multa, incumplidos en la especie, he de recordar lo dicho por la jurisprudencia, "Efectuando una interpretación finalista, no es posible obviar que el objetivo propuesto no es un mero formalismo, ni se busca que aquella disposición resulte ser meramente la vía para obtener una indemnización (art. 80 último párrafo en su redacción actual), sino procurar que el

patrono cumpla con sus obligaciones…” (CNTrab., Sala V, 2011/12/30, voto Dra. García Margalejo, publ. en Doctrina Jud., Rev. año XXVIII-29 de 18/7/2012).

Por estos fundamentos rechazo el agravio de la actora. Prospera el agravio de la demandada toda vez que los certificados entregados a la actora correspondientes a lo dispuesto en el art. 80 LCT lo fueron de acuerdo a la categoría laboral que revestía la trabajadora, modifico la condena de la instancia de grado.

En cuanto al rechazo de la sanción prevista en el art. 2 de la Ley 25323, confirmo el fallo venido en crisis por los argumentos expuestos precedentemente y en el entendimiento de que no encuadra en ninguno de los supuestos detallados por la actora en su memorial de fs. 700vta. como hipótesis contempladas en la norma.

3.- Las costas de la Alzada se imponen a la parte actora vencida conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh) sin que se fundamente apartamiento alguno, en igual sentido, por disposición del art. 282 del mismo cuerpo legal, se dispone respecto de la instancia de grado.

La regulación de los honorarios de los letrados actuantes en ambas instancias se difiere para el momento del Acuerdo, en el que se tendrán en consideración las pautas arancelarias arts. 5, 6, 7, 8, 9, 13 y concs. de la Ley XIII nro. 4 del CPCCCh y crtiterios sostenidos por el STJCh en SD nro. 15/SCA/03 y nro. 5/SER/06, entre otras, sobre el rechazo de la demanda.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1.- Desestimar los agravios de la parte actora.

Hacer lugar a los agravios de la demandada. Revocar la sentencia venida en crisis rechazando la demanda incoada por B. G. A.; con costas, según considerando respectivo.

2.- Costas de la Alzada a la actora vencida, según considerando respectivo.

3.- Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del Acuerdo.

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

La Sra. Juez de la instancia de grado rechazó la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada, conforme a lo expuesto en el ítem IV.4; hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Srta. A. B. G. y condenó a A. S.A a hacer entrega en el plazo de DIEZ (10) días del certificado de trabajo, y a abonar en idéntico plazo la suma de treinta y cinco mil setecientos veinte pesos con ochenta y nueve ctvos. ($35.720,89), todo ello de acuerdo a lo analizado en los puntos IV. 1., 2., 3. y 5., con más los intereses impuestos en el acáp.IV.6 Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios.

Tal decisión es apelada por las partes. Concedido la misma, cumplen los quejosos con la carga procesal. (art. 60, primer párrafo, de la Ley XIV N° 1).

La demandada se agravia por la defectuosa interpretación de los hechos en punto a la temporalidad del despido, por la improcedencia de las diferencias salariales y el tercer agravio se relaciona con el nuevo certificado de servicios y remuneraciones, alegando que al modificarse la sentencia desestimando el reclamo de diferencias salariales, tornarán improcedente la expedición de un nuevo certificado de

trabajo.

Hace reserva del caso federal.

Por su parte la actora se agravia por el rechazo por parte del Sra. Juez de la indemnización del art. 80 LCT con fundamento en jurisprudencia del STJ de la Provincia, por entender que el derecho no se constituye por la fuerza obligatoria de los tribunales superiores, ya que no están llamados para decir la ley.

Cita al Dr. Capón Filas, y agrega que el actor cumplió con la carga de la formalidad impuesta por la ley, señala que el despido se produjo el 6 de junio de 2009, de conformidad con el Decreto 146/2001 en la interpretación del tribunal el plazo se cumplió el 6 de julio de 2009 y a partir de allí debe intimarse por dos días hábiles, lo que llevaría al plazo final no más allá del 10 de julio de 2009.

Indica que la actora intimó el cumplimiento de la obligación el 26 de junio de 2009 por un plazo de treinta días, situación que extendía el plazo hasta el 26 de julio, subrayando que la intimación resultó superior al plazo de ley.

Cita jurisprudencia que avala su postura.

El segundo agravio se refiere a la indemnización del art. 2° de la Ley 25323.

Y he hecho una cita de los agravios de las partes con excepción del referido a la entrega del certificado de trabajo, toda vez que solo me expediré sobre ese agravio y lo relacionado con las costas, pues mis colegas han hecho acuerdo en punto al resto de los agravios.

Y tal decisión tiene por fundamento lo que dispone el art. 271 CPCCCh, que otorga la facultad de no emitir el voto, ya que basta para adoptar decisión “los votos

en sentido coincidente de quienes se expiden en primero y segundo término”, y abocarse al estudio de los agravios; sobre los que reitero, hay coincidencia; tomando decisión, no modificará el resultado del fallo.

El nuevo texto de la citada norma legal (modificado por la Ley 25345) establece en su último párrafo que "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 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 fuera menor".

El artículo 3 del Dto. 146/01, reglamentario de la norma dispone que "el trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento al que se hace alusión en el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos en los apartados segundo y tercero del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo (...) dentro de los treinta días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo". “La norma inferior, de cualquier modo, debe ser leída con los límites de la norma superior que reglamenta. Esta última otorga al empleador un plazo de dos días hábiles para cumplir el requerimiento del trabajador relativo a la entrega del certificado o cargar con la indemnización que se regula; la brevedad

de ese plazo puede así explicar la interposición de otro plazo antes de que aquel requerimiento quede habilitado, ya que, por ejemplo, el cumplimiento de la obligación del art. 80 de la LCT puede incluir la necesidad de regularizar el vínculo (recuérdese que para estos fines un plazo idéntico es otorgado por la Ley de Empleo). La extensión del plazo encuentra su justificación en facilitar el cumplimiento del empleador antes que en obstruir la habilitación del trabajador para intimar, aunque la redacción de la norma pueda tolerar también esta última interpretación.

Mucho se ha escrito y decidido en punto a la indemnización prevista en el art. 45 de la Ley 25345 y que va desde la admisión de la indemnización ante el solo hecho de no haber entregado el certificado al extinguirse la relación laboral, o que es suficiente la exigencia del mismo junto a la demanda, o en sede administrativa, hasta quienes requieren la intimación fehaciente dentro del plazo que determina el art. 3 del decreto 146/2001, norma que habilita al trabajador a efectuar la intimación luego de transcurrido 30 días de extinguida la relación laboral, o quienes han declarado la inconstitucionalidad de dicha norma.

Sabido es y lo recuerda el STJ que del tenor literal del art. 80 de la L.C.T., emergen dos obligaciones con objeto diferenciado: 1°) entrega al dependiente de la copia de los comprobantes de pago de las contribuciones -la norma dice "constancia documentada del depósito de aportes y contribuciones"-; y 2°) la entrega del certificado de trabajo. Además, contempla la oportunidad de su exigibilidad y los requisitos formales para su nacimiento

La no entrega de las constancias documentadas y

del certificado de trabajo generará a favor del trabajador, previa intimación conforme lo exige la norma, la indemnización especial prevista en el tercer párrafo del artículo citado (STJ N° 01/S.R.E./2011).

Por su parte el Dr. Caneo en SD N° 44/03, como Juez de Cámara en esta circunscripción, y luego como Ministro del Superior Tribunal de Justicia en sentencia N° 15/06, a la que hiciera referencia mi colega con relación al punto en controversia sostenía, en sentencia N°15/06, "Lo cierto es, que en orden a la indemnización del art. 80 última parte de la L.C.T., tuve ocasión de expedirme como primer votante cuando integraba la Sala A de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia en la causa "M..." (expte. N° 13.472/03), sentencia definitiva registrada bajo el N° 44/03. Así, por considerarlo pertinente voy a transcribir lo que sostuve en aquella ocasión: "...3) Indemnización del art. 80 última parte L.C.T.: Sostienen los recurrentes que la sanción impuesta con fundamento en dicha norma es extra petita, porque la imposición de la misma no fue requerida por la demandante "En definitiva, mi posición apuntó a determinar que no se había cumplido con el presupuesto previo de la norma reglamentaria -en el caso, el plazo en el que debía hacerse la intimación- rechazando el rubro porque la intimación extrajudicial que alegaba la parte era ineficaz por extemporáneo por prematura... En definitiva, ampliando la posición que adopté en S.D. N° 44/03 (Sala "A" – Cám. Apel. Com. Riv.), quiero añadir que la procedencia de la indemnización de estudio opera cuando el trabajador -ante el incumplimiento de extenderle los certificados de trabajo, que en el caso de estudio debió haber sido al producirse el distracto-

intime no solo en el tiempo al que hace referencia el decreto reglamentario, sino que se efectivice por vía extrajudicial, de modo fehaciente...".

El Dr. Alexandre en el mismo fallo, "M…." SD, 44/03 señalaba: "Tomando en consideración la falta de ejercicio del reclamo indemnizatorio que opera a partir de la reforma del art. 80 LCT cf. Ley 25345 reglamentada por el decreto 146/01; que de considerarse salvada la omisión por la facultad otorgada por el art. 71 de la Ley 69, no se ha tenido en cuenta que la solución resulta extemporánea por prematura a la luz del plazo que otorga el decreto señalado, también obsta al mantenimiento del fallo aquella postura jurisprudencial y doctrinaria que señala que: La Ley 25345 modificó el art. 80 de la LCT, disponiendo una indemnización a favor del trabajador, para el caso de no serle entregado el certificado que dicha norma prevé dentro de los dos días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formule el trabajador de modo fehaciente -al margen de lo dispuesto en el decreto 146/01-".

Argumentos todos, a los que sumo los dados por la Sala B de la Cámara de Apelaciones de Trelew, SD N° 4/2012: "Es que, el reclamo debe ser apropiado a las circunstancias, entre otras, de tiempo, y el factor tiempo interesa, ya que el requerimiento debe ser oportuno, es decir concretado una vez que la obligación sea exigible. Ello por cuanto la exigibilidad es un presupuesto de la situación de mora que condiciona la eficacia de la interpelación, por lo que la intimación debe efectuarse después que la obligación se hizo exigible. De allí que la interpelación realizada antes

que el débito se torne exigible carece de valor a los efectos de constituir al deudor en mora (cf. Wayar, Ernesto C., “Tratado de la mora”, Editorial Ábaco, 1981, págs. 400, 404 y 282, respectivamente.

Pero la ley no debe interpretarse conforme la literalidad de los vocablos usados, ni según rígidas pautas gramaticales, sino con arreglo a su significado jurídico profundo (fallos 131:227). Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que dice jurídicamente, es decir, con conexión con las demás normas que integran el ordenamiento del país, con el fin de establecer así la versión técnicamente elaborada de la norma aplicable al caso, por medio de una hermenéutica sistemática razonable (fallos 244;129).

En la interpretación de las leyes cabe estar al espíritu de la norma, a la intención legislativa y al bien jurídico protegido por la misma (Fallos, 308:1861).

Así, la Ley 23345, denominada "ley de prevención de la evasión fiscal", fue dictada con el objeto de lograr una conjunción de legislación y administración tributaria para combatir la evasión fiscal, la modificación introducida (art. 45 Ley 23345) al art. 80 de la LCT, es uno de los medios a través de los cuales la ley pretende cumplir con su cometido antievasor.

En consecuencia, si no se advierte una conducta de la parte empleadora que evidencie la intención de vulnerar el bien jurídico protegido por la normativa de la Ley 23345, no es procedente hacer lugar a la indemnización regulada en el art. 80 LCT pues se haría un ejercicio abusivo del derecho (ver CNTrab., Sala X, 2002/09/09, DT 2003-A, 81).

En autos se observa, como lo señalan las partes y mis colegas, que el despido se produjo el día 6-6-2009, intimando la actora la entrega del certificado de trabajo el día 26 de junio de 2009. De ello surge insoslayable que la intimación fue extemporánea por prematura y ello sella la suerte del agravio, el que es rechazado.

Asimismo, la presentación en sede administrativa tal como surge de fs. 247/271 del expte. 1-2138/09 de la Subsecretaría de Trabajo, fue el 5 de agosto de 2009, fijándose audiencia para el día 31 de agosto, la que fue notificada el 20 de agosto.

En dicha audiencia el actor ante las manifestaciones del demandado declina la vía administrativa.

El demandado hace entrega en sede administrativa (fs. 268) del certificado de trabajo el día 18 de septiembre, pues aún siguiendo la línea que no comparto de quienes sostienen que el reclamo en sede administrativa cumple la obligación con la notificación fehaciente que establece la norma, tal el caso particular es la situación de la Sala VI en cuanto hoy se mantiene, por mayoría, en esta misma línea señalada pero con la disidencia del Dr. Capón Filas porque participa de la postura que entiende que: "...el reclamo efectuado ante el S.E.L.C.O. (vía administrativa) y el posterior inicio de la demanda son aptos para suplir la intimación exigida por la ley para viabilizar dicha multa -la del art. 80 de ley de contrato de trabajo-..." (v.gr., "González, Nicolás A. c. La Soleada S.R.L.", 31/10/2003, publicado en la L.L. 2004-C, págs. 800/804), el certificado fue entregado previo al cumplimiento de los plazos.

"En la línea jurisprudencial mayoritaria se han perfilado las Salas I (cf. "Vallejos, Mercedes R. c. Koatz, Elisa y otro", 30/04/2004 publicado en "La Ley Online" o "D.T. 2004 (septiembre)", 1220); II (cf. "Vallejos, Niocodemes v. Coniper S.A. y otros s/ ley 22.250", S.D. N° 93928, 26-07-05 publicada en LexisNexis N° 13/10104); IV (cf. "Campero, Juan J. v. Distribuidora Fluvial S.A. s/ Cobro de Salarios", S.D. N° 86825, 24-06-05, publicada en LexisNexis N° 13/10075); VII (cf. "Mendoza, Gladys c/ Martínez, María Del Carmen s/ Despido", S. 38895- 24/11/2005 publicada en elDial-AA3176); y VIII (cfr. "Torres, Isabel c. Consorcio de Prop. Callao 1415", 13/02/2004 publicado en L.L. 2004-D, págs. 342/344). A modo de síntesis, quiero señalar que en líneas generales han sostenido que la obligación formal impuesta por el art. 45 de la Ley N° 25345 y su decreto reglamentario consistente en intimar de modo fehaciente al empleador a efectos de que haga entrega de los certificados de trabajo y aportes previsionales previstos en el art. 80 de la L.C.T., no puede ser suplida por la interposición de la demanda y su traslado a la contraria ni por la instancia administrativa.

De allí, que enrolándome en esta postura entiendo que la procedencia de la indemnización contemplada en el último párrafo del art. 80 de la L.C.T. queda supeditada a que el trabajador intime de modo fehaciente la entrega de los certificados mencionados en el mismo artículo. Esta intimación para que cobre virtualidad jurídica debe hacerse extrajudicialmente ante el incumplimiento del empleador de extender los certificados de trabajo al tiempo de la extinción de la relación laboral por cualquier causa que fuera; y

formularse en términos precisos y claros. Por ello, la intimación extrajudicial cumplida en forma deficiente, no cumplida; o formulada en sede administrativa no tiene la virtualidad de ser suplida con el reclamo que en tal sentido se efectúe en sede judicial en ocasión de la interposición de la demanda o con el requerimiento que en tal sentido ordene el Juzgador al despachar la demanda. En estas condiciones no es posible ingresar en la aplicación de la indemnización establecida por la Ley de Evasión Fiscal".

En autos el quejoso, reitero, intima al pago de la indemnización en principio de manera prematura y luego en sede administrativa, en consecuencia atento a lo resuelto por el STJ, y compartiendo sus argumentos y los de mis colegas en las causas de mención, rechazo la apelación interpuesta.

Las costas de la primera instancia ante la coincidencia en el rubro tratado con la Dra. García Blanco, por aplicación del art. 282, deben modificarse, en consecuencia ante el principio objetivo de la derrota las aplico a la actora vencida. En igual sentido las de la alzada.

A fin de regular los honorarios de ambas instancias, que los difiero para el momento del acuerdo, valoraré la tarea profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los artículos 5, 6, 7 y 13 de la ley de aranceles y demás fundamentos esgrimidos por la Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

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

Que con relación a los puntos sobre los que se ha expedido, coincide con la fórmula postulatoria de la

Dra. Mercedes García Blanco.

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

SENTENCIA:

1) Desestimar los agravios de la parte actora. Hacer lugar a los agravios de la demandada. Revocar la sentencia de fs. 674/683 venida en crisis, rechazando la demanda incoada por A. B. G.

2) Costas de ambas instancias a la actora vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia a los Dres. M. E. J. y J. A. G. N., conjuntamente, en noventa y un (91) jus, a los Dres. J. J. E., M. E. F. v. R., M. B. G. y M. C. P., conjuntamente, en setenta y un (71) jus y al perito contador A. L. en cuatro (4) jus.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a los Dres. M. E. J. y J. A. G. N., conjuntamente, en el treinta y cinco por ciento (35%) y de los Dres. J. J. E. y M. C.P., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2012
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"