En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil trece, 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. Graciela Mercedes García Blanco y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Nélida Susana Melero, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"B., S. R. c/C. H. L. S. A. S/SUMARIO –Cobro de pesos e Indemnizaciones", expte. nro. 296 año 2013,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 342/2010), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 1073), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 1045/1053 vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, dijo:

La Sra Juez de la instancia de grado declaró en el caso concreto la inconstitucionalidad de los acuerdos paritarios en cuanto asignan carácter no remunerativo a los rubros percibidos por la Sra. S. R. B., conforme se ha expuesto en el punto IV.1 ; hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Sra. S. R. B., en consecuencia condeno a la firma C. H. L. SA a hacer entrega en el plazo de diez (10) días del certificado de trabajo, y a abonar en idéntico plazo la suma de cuarenta

y dos mil trescientos treinta y cuatro pesos con veintinueve ctvos ($ 42.334,29) conf. lo analizado en el acápite IV.1.2.3 con más los intereses conforme lo analizado en IV.4.-

Impuso o las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales.

El demandado apela la decisión con relación a la indemnización otorgada por la Sra Juez por incumplimiento de la entrega del certificado de trabajo (art. 80 LCT)

Luego de transcribir los fundamentos de la sentencia con relación a la condena y efectuar una síntesis de la estructuración de los mismos, se agravia por entender que se ha prescindido de resultados relevantes de la etapa de prueba y de la conducta desplegada por las partes, se han alterado los principios procesales vigentes en materia de carga probatoria y se ha aplicado erróneamente el criterio de la duda a favor del trabajador, desvirtuando los alcances de la obligación que establece el art. 80 LCT.

Señala que la actora no probó haber concurrido a la empresa a fin de percibir la liquidación, y de retirar la documentación puesta a su disposición y que por el contrario quedó acreditado que la actora jamás se presentó a la sucursal de Comodoro Rivadavia y que por propia voluntad escogió viajar a Bahia Blanca, casa central, al departamento de personal, donde fue atendido por el Sr P. quien le abonó los importes de la liquidación final y le hizo entrega de los certificados . Adjunta certificado suscripto por la actora. Todo ello se ratifica por la testimonial de la empleada rendida por exhorto.

Alude a la omisión en el examen, valoración y consideración de prueba relevante de la causa, a la

aplicación del art. 9 de la LCT y a los alcances de la obligación del art. 80 LCT.

Hace reserva del caso federal.

Corrido el traslado, el actor contesta los agravios "....La intimación fehaciente a que hacen referencia tanto el art. 45 de la ley 25.345 como el art. 3° del decreto 146/2001 solo puede surtir sus efectos (el inicio del cómputo de dos días y el posterior derecho a una indemnización) una vez transcurrido el plazo de treinta días acordado al empleador para cumplir con la exigencia legal, plazo este último que constituye (desde el momento de la extinción) una oportunidad para que el empleador infractor regularice su situación administrativa ...."CNAT, sala III, 12-12-2002, "Puga María Gabriela c/ S.AB. Mandataria S.A. s/ Despido."..... Actualización doctrinaria y jurisprudencial- "Revista de Derecho Laboral"(Pags. 128 y 135) y tales recaudos fueron cumplidos.

Vengo sosteniendo reiteradamente que no resulta suficiente poner a disposición del trabajador la documentación del Art. 80 LCT.

Así, una orientación jurisprudencial considera que resulta procedente la condena a abonar la multa de art. 45 ley 25.345 por el hecho de no haber hecho entrega al empleado del certificado de trabajo pues la mera puesta a disposición es insuficiente para demostrar cumplida la obligación prevista en la norma y no permite considerar que la accionada haya tenido verdadera voluntad para hacer entrega del mismo. (CNTrab., sala VII, 27/12/2002 "Fiorio, Mirta E. v. Brewda Construcciones S.A." y 12/03/2003, "García, Roberto v. Pentars S.R.L.").

"También se ha señalado que la entrega de los certificados previstos por el art. 80 LCT, al dependiente

en oportunidad de la extinción de su relación laboral es una obligación del empleador que debe ser cumplida en forma inmediata a la desvinculación(esto es, en el tiempo que razonablemente puede demorar su confección). No hay razones para considerar que el cumplimiento de esta obligación dependa de que el trabajador concurra a la sede de la empresa o establecimiento a retirar los certificados, sino que corresponde entender que, en caso de que así no ocurra, el empleador debe, previa intimación, consignarlo judicialmente (C.Nac.Trab., sala III, 01/02/2002, "Fraza, María A. v. Storto, Silvia N. y otro"...).

En consecuencia he de coincidir con la decisión que adoptara la Sra Juez con fundamento en lo que dispone el art. 9 de la LCT, y ello toda vez que de la prueba arribada, no se vislumbra con la certeza que se requiere que el certificado haya sido entregado.

No dejo de considerar el alcance que tiene el reconocimiento de la firma del actor de la documentación de fs. 68, de fecha 19-3-10, expedida en Bahía Blanca, pero tampoco resulta inadvertido que la liquidación final fue recibida el 31 de marzo de 2010, en Comodoro Rivadavia, lo que no acuerda con lo asegurado por el demandado en cuanto a que la actora concurrió a la Casa Central en Bahia Blanca, Pcia de Bs As y percibió allí los importes integrantes de la misma, retirar la documentación aludida, suscribir los correspondientes recibos acreditantes, lo que ocurrió el 19 de marzo de 2010 y reitera en la expresión de agravios.

A lo que agrego como relevante que no acompañó copia de la certificación cuestionada, con lo que hubiese podido probar sus asertos, de allí que la testimonial de Mauro Javier Pérez no resulte dirimente.

La no entrega de… 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).

Rechazado el agravio, las costas de esta instancia estarán a cargo de la demandada.

A fin de regular los honorarios que los difiero para el momento del acuerdo, tendré presente la labor profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los arts 5 y 13 de la ley de aranceles.

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

1) Rechazar los agravios, y confirma el punto 2. de la sentencia de fs1045/1053 vta en cuanto ha sido materia de apelación.

2) Imponer las costas al apelante y difiere la regulación de los honorarios para el momento del acuerdo.

3) Tener presente la reserva del Caso Federal planteada por la demandada a fojas 1064/vta.

4) De forma.

A la primera cuestión la Dra. Nélida Susana Melero, dijo:

I. Considerando que, a tenor de la exigencia del art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut, es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de esta Alzada, por lo cual, a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quien abre el recurso la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a ella me remito.

I.A) A fs. 1059/1064vta., la parte demandada expresa agravio, a fs. 1065 se corre traslado de los mismos, contestándolos a fs. 1066/1068 a parte actora.

I.B) Advirtiendo que las argumentaciones expuestas por la apelante demanda a fs. 1061/1064, se basan en fundamentanciones coincidentes en cuanto atacan la valoración de la a-quo de la conducta desplegada por las partes con anterioridad y durante la litis, la omisión en el examen, valoración y consideración de prueba relevante de la causa, y de la aplicación de lo prescripto por el art. 9 de la LCT (fs. 1062/1063vta.) para decidir condenarla a la entrega de certificado de Trabajo por falta de entrega del mismo, he de tratarlos conjuntamente

He de principiar, expresando 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 éstos resulten y presunciones con prescindencia de otras pruebas (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1977, v.I, p.344).

En cuanto a la temática planteada, entiendo que a fin de cumplir acabadamente con la obligación que emerge del art. 80 de la LCT y quedar exonerada de

responsabilidad, la demandada debió eventualmente proceder a consignar judicialmente los instrumentos requeridos por la norma, lo que no ha sucedido en los presentes autos, tal cual lo advierte la colega preopinante. (en idéntico crit. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo - Sala III, Expte N° 29.205/2010 Sent. Def. N° 93.453 del 21/03/2013 "Antuña Felix Facundo c/ Orígenes Seguros de Retiro SA s/ Despido": elDial.com - AL4057).

Ello así que considero que en el caso de que la obligación deba pagarse en el domicilio del deudor y la mora fuese de constitución automática, para eximirse de ella, el deudor debe acreditar que el acreedor no compareció al efecto", es axiológicamente positiva en el ámbito de la relación laboral y adecuada al espíritu del Derecho del Trabajo.

En este sentido ha dicho la jurisprudencia que:" 'Poner a disposición' no es sino una mera exteriorización de la voluntad que sólo traduce una actitud frente a un acontecer que no escapa a la mera subjetividad, no pudiendo, por tanto, alcanzar a producir los efectos de una "intimación" que, como tal, importe condicionar el comportamiento del acreedor que se ve obligado a adoptar su conducta a los lineamientos que le fija el deudor, imponiéndole de tal manera asumir un proceder activo frente a la reclamación formulada (cfr. C.N.A.T., Sala VII, sent. n° 12.340, 26/12/86, "Cáceres, Héctor c/Volkswagen Argentina S.A.";"Vidan, Jorge Mario c/ Viset Seguridad Integral S.R.L. s/ Despido", S.D. N° 70571 del 31 de marzo de 2008 del registro de esta Sala V;" Expte. 26393/07 SD.71393 - "Obelar, Estefania c/ Celu Service S.R.L. y otro s/ despido" - CNTRAB - SALA V - 27/02/2009 : elDial.com - AA521D) Cámara Nacional de Apelaciones del

Trabajo - Sala III, Expte N° 29.205/2010 Sent. Def. N° 93.453 del 21/03/2013 "Antuña Felix Facundo c/ Orígenes Seguros de Retiro SA s/ Despido" : elDial.com - AL4057).

Conforme dichos entendimientos, del análisis de hechos y exposición de derecho efectuados en el considerando 2do. ap.a) (fs. 1049/vta)por la a-quo, advierto que ésta ha resuelto la causa sometida a su conocimiento con fundamentación lógica y legal, ya que efectúo la reconstrucción de los hechos sometidos a juzgamiento mediante la tarea intelectiva de escoger entre las diversas pruebas que resultan 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 la decisión. Más aún cuando es clara la doctrina en cuanto que los alcances del art. 9 (Ley 26.428) LCT, está orientada a sobrepasar las dificultades en la apreciación de la prueba en un caso contencioso concreto…El principio de duda en materia laboral es tán solo una regla que recoge una realidad que se desenvuelve en la ejecución del negocio laboral y dispone ciertas consideraciones a favor de la parte más débil de la relación".(Coordinado por el Dr. Raúl Horacio Ojeda enla obra "Ley de Contrato de Trabajo" , T.I, pág. 118, Edit. Rubinzal - Culzoni , 2da. Edición Actualizada, 18/01/2011).

Por las razones expuestas arribo a la convicción que han de rechazarse los agravios planteados por la demandada a fs. 1059//1064vta. y confirmar la sentencia de fs. 1045/1053vta. en este sentido.

I.C) Teniendo en cuenta lo decidido en el presente voto y en virtud del principio objetivo de la derrota, las costas de esta instancia se imponen a la apelante

demandada vencida (art. (art. 69 del CPCCH del CPCCCh-Ley XIII, nro. 5, Anexo A). Se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para el momento del acuerdo, donde serán regulados los mismos teniendo en cuenta la temática planteada, la labor desarrollada y el éxito obtenido, conforme lo prescripto por los arts.5,6,13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores , Ley XIII , nro 4 –Digesto Jurídico-).

A la segunda cuestión la Dra. Nélida Susana Melero dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria de la vocal preopinante Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y considerar que esta parte del voto no está comprendida en la manda constitucional del art. 169, a la misma me adhiero.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. García Blanco no emite su voto.

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

SENTENCIA:

1) Rechazar los agravios, y confirma el punto 2° de la sentencia de fs. 1045/1053 vta., en cuanto ha sido materia de apelación.

2) Imponer las costas al apelante vencido y regular lo honorarios profesionales del Dr. J. M. R. en el veinticinco por ciento (25%) y los de los Dres. J. H. P., E. J. M. y J. M. 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, con mas el IVA si correspondiera 3) Tener presente la reserva del Caso Federal planteada por la demandada a fojas 1064/vta.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2013

DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS "L"