En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de setiembre del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de la Dra. Silvia Noemí Alonso y asistencia de la señora Jueza de Cámara Dra. Nélida Susana Melero, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"O. E. L. A. c/ C. M. C. s/ SUMARIO – COBRO DE PESOS E INDEMNIZACIONES DE LEY", expte. nro. 242/2013,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 408/2011), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs.272), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dra. Nélida Susana Melero y Dras. 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. 232/244vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Silvia Noemí Alonso dijo:

1. El fallo y los agravios.

La jueza de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. L. A. O. E. y condenó a M. C. C. a abonarle, en el plazo de diez días, la suma de pesos treinta y seis mil seiscientos sesenta y siete con ochenta y dos centavos ($ 36.667,82), con más intereses. Rechazo el planteo de plus petición inexcusable, impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios profesionales.

2. Los recursos

2. a. La parte actora apeló a fs. 246, el recurso fue concedido a fs. 247, fundado a fs. 248/250 y contestados los agravios a fs. 254. La parte demandada,

también interpuso recurso -fs.252-, este fue concedido a fs. 253, fundado a fs.255 y contestados los agravios a fs.257/259.

La actora se agravia porque se ha rechazado la multa prevista por el art. 1º de la ley 25323. Concretamente sostiene que se ha probado la registración defectuosa por cuanto en el fallo se reconoce que el actor cumplía una jornada de 8 horas y se encontraba registrado por una limitada(4 horas) con la consecuente proyección salarial que tal extremo generaba.

La contraparte, al contestar el traslado, sostiene que la decisión no genera agravio e insiste en el hecho de que el actor se encontraba registrado.

2. b. La demandada sostiene que le genera agravio el acogimiento de la demanda basada en una errónea apreciación de la prueba testimonial. Agrega que además no se la ha intimado a la presentación de los libros a los que se hace referencia en el fallo de modo que la motivación del fallo es aparente. Pide la revocación y el consecuente rechazo de la demanda.

La parte actora al contestar el traslado de la expresión de agravios, solicita –en primer lugar- se declare desierto el recurso por falta de fundamentos. Subsidiariamente analiza, puntualmente, los argumentos esgrimidos por la recurrente a fin de demostrar su improcedencia.

3. La suficiencia técnica del recurso interpuesto por la parte demandada.

La parte actora ha cuestionado la suficiencia técnica del recurso de la demandada. Al respecto debo señalar que si bien esta Sala inveteradamente ha adoptado un criterio amplio en la evaluación de la suficiencias de los recursos porque es el que mejor armoniza con el ejercicio irrestricto del derecho de defensa-; ello no significa que puedan incluirse supuesto de evidente inhabilidad formal como el que nos ocupa.

En primer lugar, corresponde señalar que el referido a la falta de notificación de la intimación a presentar los libros es falaz. Las constancias de fs. 72 y vta. demuestran que la intimación fue ordenada en la audiencia celebrada el día 25 de junio de 2012 a la que concurrió la empleadora y su letrada. En esa oportunidad, se abrió la causa a prueba y se proveyeron las ofrecidas por las partes, entre ellas la documental en poder de la demandada quien quedó intimada,

como refiere la jueza de grado por cuanto, incluso, firmó al pie junto con su letrada.

La contundencia de estas constancias demuestran, por un lado la ausencia de argumentos fundados y por otro la plena aplicabilidad de la previsión del art. 55 LCT, es decir de la presunción favorable a las pretensiones del trabajador que debió ser desactivada por la empleadora.

A mayor abundamiento señaló que los otros argumentos esgrimidos son manifiestamente insuficientes para refutar la valoración de la prueba efectuada conforme las reglas de la sana crítica racional.

Las razones expuestas ponen en evidencia la ausencia de crítica concreta y razonada; es decir el incumplimiento de la carga técnica impuesta por la ley procesal, por lo tanto propongo se declare desierto el recurso.

4. Tratamiento de los agravios de la parte actora.

La parte actora pretende revisar la decisión adoptada por la magistrada respecto del rechazo del incremento indemnizatorio previsto por el artículo 1 de la ley 25323 para los supuestos de relaciones laborales no registradas o registradas de modo deficiente, al momento del despido.

Es claro entonces que la aplicación del incremento indemnizatorio requiere que se produzca un despido, presupuesto que en autos se ha configurado; también que exista una relación clandestina por falta de registración o bien esté sub-registrada.

El supuesto de autos no se refiere al primer tramo de la norma que se refiere a la relación que no esté registrada sino a la deficiente registración.

En anterior pronunciamiento he sostenido que el reconocimiento de diferencias salariales no implica que estemos automáticamente ante una registración deficiente (Sentencia Definitiva nº 12/2103 “L”); es decir se requiere un análisis concreto de la situación planteada.

En el presente caso, la empleadora ha ocultado el trabajo realizado en tiempo completo. Este extremo sin duda incidió en el monto del salario el cual se registró en una suma inferior por una actitud deliberada de la empleadora; ergo no se puede desconocer que hubo una deficiente registración.

Por las razones expuestas, propongo el acogimiento del agravio y fijo el monto de la duplicación ordenada por la norma de marras en la suma de $20.726, la que deberá adicionarse al monto de condena.

5. Costas y honorarios.

Las costas de esta instancia se imponen a la demandada vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Los honorarios de primera instancia se mantienen en tanto se han fijado en porcentuales.

Los honorarios de esta instancia se fijan en un todo de acuerdo con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el artículo 13 del mismo ordenamiento. Por dichas razones los determino, a favor del Dr. I. A. V. en un 30% de los regulados en primera instancia y los de la Dra. S. J. G. V., en un 25% de los que le correspondan en la instancia de grado. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia Noemí Alonso dijo:

1°) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 252.

2°) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 246.

3°) Revocar parcialmente el punto primero de la parte resolutiva de la sentencia de fs. 232/244vta., únicamente en cuanto al monto de condena el que se fija en la suma de cincuenta y siete mil trescientos noventa y tres con ochenta y dos centavos ($57.393,82).

4°) Costas de esta instancia a la demandada.

5°) Regular los honorarios profesionales del modo propuesto.

6°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.-

A la primera cuestión la Dra. 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. 248/250vta. la parte actora expresa agravios, planteando agravios la demandada a fs. 255/vta., ambas contra la sentencia de fs. 232/244vta., a fs. 251 y 256, respectivamente se corre traslado de los mismos, contestándolos a fs. 254/vta. la parte demandada y a fs. 257/259vta. la parte actora.

I.B) Tal como la ha desarrollado la distinguida colega preopinante Dra. Silvia Noemí Alonso de Ariet, ha de tratar en primer orden los agravios planteados por la parte apelante demandada a fs. 255/ 255vta.

Después de un exhaustivo análisis de los términos en que fue planteada la apelación por parte de la apelante demanda (fs. 255/255vta)y considerando que es pacífica la doctrina y jurisprudencia versada en la materia que: "La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Lo concreto se refiere a lo preciso, indicado, determinado -debe decirse cuál es el agravio-. Lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones -debe exponerse por qué se configura el agravio-. Deben precisarse así, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir, que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión de la-quo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento, no reuniendo las objeciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación (conf. Morello-Sosa-Berizonce, en "Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", T.III, pág. 351; Cám.Nac.Civ. Sala A, 14-2-80, L.L. 1980, v.D., p.180; ídem. Sala B, 13-6-78, Der. v.80, p.378; Sentencia nro. 228 - "Peral Juan Carlos c/ La Universal Cia. de Seguros S.A. s/ Regulación de honorarios (sala

IA.)" - Civil y Comercial Común - Sala 1 - 21/09/1992, elDial.com - BBC73, entre otros).-

Como resultado de la valoración efectuada sobre el contenido de los agravios expresados por la recurrente se advierte que los mismos se limitan a consideraciones genéricas, impugnaciones subjetivas y simples afirmaciones dogmáticas limitándose únicamente a criticar que la valoración de la prueba testimonial y documental que efectuó la a-quo sin el necesario desarrollo argumental que demostrara la pertinencia de lo aseverado, no ingresando a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho; que, conforme emerge de los fundamentos de hecho y de derecho efectuado por la a-quo en el considerando I. (fs.233vta./239), ésta ha analizado en forma integral las probanzas rendidas, siendo insuficientes los argumentos expuestos por la agraviada sin siquiera fundarlo en referencias parciales ni mucho menos efectuar la individualización concreta necesaria para enervar la decisión de la a-quo que crítica.

Ello es así, ya que, conscientes del relativo valor que en ciertos supuestos debe asignárseles a las pruebas que traducen cumplimientos de carácter formal por parte de la actora, la búsqueda de la verdad se reviste de mayor dificultad y el análisis de cada uno de los elementos de juicio aislados y conglobados, son insuficientes para acreditar lo alegado en su conteste, más aún como acertadamente analiza la colega preopinante de las constancias de fs. 72/vta. emerge que estando presente la demandada se efectuó en dicho acto la intimación de documental en su poder, con lo cual quedó notificada de la obligación de entregar dicha documentación.

Concretamente, estimo que la jueza 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.

He de precisar, asimismo, que es criterio de la suscripta a partir de los autos caratulados: “R., M. A. c/ M., E. s/ Sumario (Daños y Perjuicios)”, expte. Nro. 10.805/98, Sent. Def. Nro. 52 del 14/12/99 que la elección de la prueba es facultad privativa del juzgador, quien puede seleccionar aquellas que estime relevantes y decidirse por una descartando otras que considere inconducente o inoperantes por ser suficiente a tal efecto que haga referencia a las que han servido más decididamente a la conclusión, lo cual no supone ni permite afirmar que no hayan sido computadas. La preferencia del juez por unas pruebas respecto de las otras no viola las leyes que rigen su valoración con lo cual el fallo puede apoyarse en determinados testimonios pruebas corroborantes de las que éstos resulten y presunciones con prescindencia de otras pruebas (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1977, v.I, p.344).

Por las razones expuestas arribo a la convicción que deben declararse desierto los agravios planteados por la demandada en virtud de lo prescripto por el Art. 269 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo A –DJ- , confirmando la sentencia de fs. 232/250vta. en dicho sentido.

I.C) En cuanto al agravio planteado por la parte actora a fs. 248/250vta. basado en que la a-quo rechazó la indemnización prevista en el art. 1ero. de la Ley 25.323, advierto que la jueza ha tenido por acreditado, después de una exhaustiva valoración de las probanzas de autos (considerando 1ero.–fs. 236vta./239– arribo a la conclusión que el actor trabajaba como expendedor de boletos -venta al público de pasajes– de domingo a viernes con un horario de trabajo de 8 (ocho) horas, de 06,00hrs. a 14,00hrs., habiendo sido despedido por la demandada por despido directo sin causa, cuestión que ha quedado firme conforme lo decidido en el punto anterior del presente voto.

Siendo que comparto el criterio jurisprudencial que determina que: “Si la registración existente no revela la realidad de la antigüedad y monto de las remuneraciones, ocultándose además el trabajo realizado en tiempo suplementario el cual sin duda incide en ese monto, no cabe desconocer que hubo una deficiente registración. Y cuando hablo de "deficiente", entiendo que es sinónimo de "incompleto", "imperfecto" o "defectuoso" tal como lo interpreta un sector de la

doctrina.”…“Las prescripciones del Art. 1 de la ley 25.323 vino a complementar el plexo normativo conformado por los arts. 7, 8, 9, 10, 11 y 15 de la ley 24.013. Por lo tanto, para que proceda la multa del Art. 1 de la ley 25.323 debe comprobarse el registro de una remuneración inferior (Expediente Nº L04 - 5246/6 - “Hernández, Rubén Dalmacio c/ Entretenimientos y Servicios S.R.L. y/u otro y/o Q.R.R. s/ Ind.” - STJ de Corrientes – 30/08/2010: elDial.com - AA64B5; conf. se ha expedido la CNTRAB - Sala V Expte nº 17831/02 sent. 66708 del 29/9/03 "Gambarte, Jorge c/ Fundación Club Hindú Asoc Civil s/ despido" (GM.- M.-): elDial - AL2073; ídem. CNTRAB - Sala I Expte nº 6776/02 sent. 81448 27/2/04 "Picarelli, Gabriela c/ Asociación Mutual Círculo del Poder Judicial de la Nación s/ despido": elDial - AL2068).

Así también es coincidente la doctrina especializada en el tema tal como surge de lo expuesto por el Dr. Julio Armando Grisolía en “Manual de Derecho Laboral”, pág. 140/143, Edit. Lexis – Nexis, 17/03/08.

Por los entendimientos explicitados, corresponde hacer lugar a los agravios de la parte actora a fs. 248/250 vta. y, en consecuencia, revocar parcialmente el pto. 1ero. de la sentencia de fs. 322/245.-

Teniendo en cuenta lo peticionado por el accionante a fs. 29vta., condenar a la demandada a abonar al actor en concepto de indemnización prevista en el art. 1ero. de la Ley 25.323, en virtud del criterio de la suscripta (conf. crit. doctrinario Julio Armando Grisolía en “Manual de Derecho Laboral”, pág. 491, Edit. Lexis – Nexis, 17/03/08- esto es, que el incremento compatible por el Art. 1ero. de la Ley 25.323 se refiere exclusivamente al incremento del cien (100%) por ciento de la indemnización por antigüedad), en la suma de pesos veinte mil setecientos veintiséis ($ 20.726), adicionándosele dicha suma al monto de condena decidido por la a-quo en dicho pto. del fallo.

I.D) En virtud de lo decidido en el presente voto, las costas de primera se mantienen y las de esta instancias son impuestas a la parte demandada apelante vencida. (art. 282 y 69 del CPCH – Ley XIII, nro.5, Anexo A). Se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes, tanto de primera

como de segunda instancia, 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 y 13 del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Ley XIII, nro. 4).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

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

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

SENTENCIA:

1°) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 252.

2°) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 246.

3°) Revocar parcialmente el punto primero de la parte resolutiva de la sentencia de fs. 232/244vta., únicamente en cuanto al monto de condena el que se fija en la suma de cincuenta y siete mil trescientos noventa y tres con ochenta y dos centavos ($57.393,82).

4°) Costas de esta instancia a la demandada.

5°) Confirmar los honorarios de primera instancia.

6°) Regular los honorarios de esta instancia a favor del Dr. I. A. V. en un treinta por ciento (30%) de los regulados en primera instancia y los de la Dra. S. J. G. V., en un veinticinco por ciento (25%) de los que le correspondan en la instancia de grado. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

7°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.-

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y concordar en la solución del caso (Ley V-17-

DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2013
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"