------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de febrero del año dos mil quince, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Claudio Alejandro Petris y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Günther Enrique Flass y Jorge Luis Früchtenicht, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"OYARZO, Daniela Gisela c/ FUPENTZ S.R.L. s/ Laboral"*** (Expte. N° 184/14 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 73 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII N° 5 del DJP –CPCC–, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FRÜCHTENICHT – PETRIS - FLASS.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia registrada bajo el n° 44/2014, de fecha 09/09/2014 y que obra de fs. 54/55 vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT dijo:-

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, a fin de atender el recurso de apelación intentado a fs. 57 por la actora, concedido a fs. 58 y enderezado contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que luce agregada a fs. 54/55vta., la que en lo sustancial decidió rechazar la demanda laboral intentada por la Sra. Daniela Gisela Oyarzo contra FUPENTZ S.R.L. e impuso las costas del proceso a la actora vencida, regulando a la vez los honorarios de la profesional que asistió a aquélla.----------

------Para decidir como lo hiciera, el Sr. juez apelado concluyó principalmente que la ausencia de pruebas contundentes sumado a la orfandad de las testimoniales rendidas, no le permitieron inferir la extensión de la jornada laboral reclamada. Así también, que la no presentación de la planilla de horarios peticionada no crea presunción en contra, habida cuenta que la propia actora no urgió tal exhibición ni

ofreció otra prueba que habilite apartarse del rechazo del reclamo (v. fs. 55vta.).----------

------Los agravios deducidos por la actora apelante lucen en el memorial que se agrega a fs. 60/61 y conforme al traslado ordenado a fs. 64, no merecieron la réplica de la contraria.----------

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 72, y practicado a fs. 73 el sorteo que regla el art. 271, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274, ambos del rito y en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Carta Magna provincial, anticipando que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido propuestas a esta Alzada.----------

------2. Que en ocasión de deducir sus quejas la apelante (v. memorial de fs. 60/61), se agravia en orden a que el judicante no ponderó el estado procesal de rebeldía de la accionada, dejando de lado el principio laboral reconocido como "*in dubio pro operario*" con más los efectos que a aquella circunstancia procesal adjudica el art. 60 del rito provincial. En homenaje a la brevedad procesal y atendiendo a la exigüidad del plazo para emitir este voto, referiré resumidamente la cuestión principal traída al conocimiento de esta Alzada.----------

------Así, anticipando que la queja a mi entender resulta atendible aunque por razones jurídicas diferentes a las expuestas por la apelante, se impone señalar que el núcleo de este trámite estimo transita por la cuestión de las cargas probatorias que incumbían a cada parte en este proceso, más allá de la rebeldía declarada y firme de la accionada. Ésta última situación procesal, a mi juicio, tan sólo tracciona aquella solución que nos proveyó el legislador en el art. 43 de la Ley XIV N° 1 DJP de Procedimiento Laboral (antes Ley Nro. 69).----------

------Lo afirmado, encuentra sustento en lo dispuesto por los arts. 49 y 43 de la Ley XIV N° 1 DJP, antes citada. Así, el mencionado art. 49 de la ley citada, dispone que: "*El demandado que debidamente citado, no compareciere en el plazo de la citación o abandonare el juicio después de haber comparecido, será declarado en rebeldía, procediéndose de*

conformidad con lo normado por los artículos 60 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial." y guarda relación con la remisión que surge del art. 72 ley cit.----------

------Mas, el legislador ha previsto específicamente en el art. 43, que "*En los juicios donde se controvierta el monto por cobro de salario, sueldo u otras formas de remuneración en dinero o en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal demandada*."----------

------Tal previsión aparece así congruente con el instituto procesal de la rebeldía en tanto dispone el rito provincial que: "*...la rebeldía declarada y firme constituirá presunción de verdad de los hechos lícitos afirmados por quien obtuvo la declaración...*" (v. art. 60 CPCC por remisión que surge del art. 49 Ley XIV N° 1 DJP) y, en nuestro caso, con el principio protectorio que dimana del art. 9 de la Ley Nro. 20.744 de Contrato de Trabajo.----------

------También resulta del caso apuntar que el rito provincial refiere puntualmente el supuesto de duda en el sentenciante -circunstancia que no se presenta en el *sub exámine*- como así tampoco libera o exime a la parte interesada de los deberes y cargas indispensables para obtener una sentencia favorable, pero dichas referencias se neutralizan a partir del precitado art. 43 en virtud de la carga probatoria distribuida en él. Así, habiendo invocado la actora la prestación de su parte de una jornada laboral más extensa que la declarada por la empleadora y efectivamente percibida por la primera, articulado judicialmente el reclamo por diferencias salariales, se desplaza la carga de probar a la parte patronal y para triunfar en el proceso, esta última deberá producir la prueba contraria a la reclamación, circunstancia no advertida en atención al estado de rebeldía en que transitó este proceso.----------

------Tal extremo no fue acreditado por la accionada pues no opuso resistencias ni defensas a la pretensión de la actora, y en su consecuencia, estimo debe resolverse en consonancia con lo dispuesto en el art. 43 de la Ley XIV N° 1 DJP, haciendo realidad el principio

protectorio que surge de la ley laboral de fondo, pues entiendo que la realización de los derechos sustanciales del trabajador no pueden sujetarse –tal y como lo previó el legislador procesal laboral– a la voluntad de la empleadora y a su eventual intención de participar del proceso en el que aquéllos se reclaman.----------

------En función de lo dicho, atendiendo que la accionada transitó este proceso en estado de rebeldía de la accionada, la ausencia de defensas y que no existe actividad probatoria alguna frente a la reclamación salarial de la actora, corresponde por imperio del art. 43 de la Ley XIV N° 1 DJP hacer lugar a la pretensión inaugural deducida por la Sra. Daniel Gisela Oyarzo en todas sus partes, con costas a la demandada, atendiendo que la relación laboral se desarrollo en categoría operario general al amparo del CCT 224/94 (v. constancia de baja del trabajador suscripta por la accionada de fs. 25) y que las escalas salariales no fueron desconocidas por la demandada (v. declaración de rebeldía, firme y consentida, que luce a fs. 36). En su virtud, propongo al Pleno se revoque la sentencia apelada, readecuándose la imposición de las costas y los honorarios regulados a favor de la profesional que asistió a la actora. Así lo voto.----------

------3.- Respecto de las costas de esta Alzada, estimo deben imponerse a la demandada vencida, regulándose los honorarios de la letrada de la actora en un 30 % de los honorarios que se regulen por su actuación en la instancia de origen, apartándome en tal sentido de lo dispuesto en el art. 13 último párrafo de la Ley del Arancel, en tanto y cuanto la apelación prospera por diferentes argumentos a los expuestos en el memorial de agravios. Así lo voto también.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

------Habiendo el vocal que me precediera en el orden de votación detallado los antecedentes de la causa que arriba a esta Sede en grado de apelación, desinsaculado a votar en segundo término conforme surge del decreto judicial obrante a fs. 73, de conformidad con las previsiones de los arts. 168 y 169 de la Constitución Provincial del Chubut, procedo en este acto a emitir mi voto.----------

------El Juez de grado rechazó la demanda laboral oportunamente promovida por considerar que la falta de pruebas de la actora acerca de las diferencias salariales y jornada laboral no se suplió por la declaración de rebeldía (fs. 55 y vta.). La actora se quejó en concreto contra ese decisorio por entender que los testigos que depusieron sumado al principio “in dubio” pro operario y declaración de rebeldía del demandado, resultaron suficientes para tener por cumplida una jornada superior a las 8 horas (fs. 60 vta. y 61).----------

------Voy a coincidir con el colega que votara en primer lugar por las razones que seguidamente expongo.----------

------La persona jurídica demandada FUPENTZ SRL fue declarada rebelde (fs. 36), notificada (fs. 38) ganó firmeza (ver fs. 40 y 55).--------

------En esa inteligencia llevo dicho ya que la notificación de la demanda crea para el demandado la obligación de comparecer ante el Juez y tomar la intervención que le corresponda, más su incomparecencia lo coloca en una situación desfavorable, pudiendo tal actitud llegar hasta eximir al actor de la carga de la prueba.----------

------Asimismo, la no contestación de la demanda autoriza a considerar el silencio como un reconocimiento de los hechos vertidos por el actor al demandar y son reconocidos en su existencia material los documentos glosados a la litis (conf.: Alsina, “Código Procesal...”, T.I, pág. 365, doctrina de los arts. 60; 61; 360 inciso 1° y concs. del C.P.C. y C. y 919 del Código Civil, en orden a lo establecido por el art. 76 de la Ley XIV N° 1 DJP, ex Ley 69).----------

------La omisión total de contestación de la demanda constituye presunción favorable a los derechos de la actora, que sólo puede desvirtuarse por prueba en contrario (conf.: C.S.J.N., Fallos 259:364; 262:458; 264:221; 288:170, S.C.B.A., DJBA, 119-690, entre otras).------

------Con la declaración testimonial de Quilaqueo a fs. 44 y Vega a fs. 45 se extrae que Oyarzo trabajaba en la fábrica de dulces Fupentz, de 8 a 17,30 o 18 hs. Dichas declaraciones no fueron observadas, ni tampoco la idoneidad de los deponentes y pudiendo contar con la debida

fiscalización y el derecho a repreguntar, no se ejercitó (doctrina arts. 460 del CPCC y 76 de la Ley XIV N° 1, antes 69).----------

------A partir de allí entran a efectivizarse las presunciones contenidas en los arts. 55 y 57 de la LCT y 42 de la Ley XIV N° 1 DJP al arrimarse indicios acerca de la relación laboral habida entre las partes de este proceso y que fuera denunciada en el escrito de demanda (Conf.: DT, 1997 – A, 970). Conforme la presunción establecida en el art. 55 LCT, deben tenerse como ciertas las afirmaciones del trabajador sobre las circunstancias que debían constar en los asientos contables de los demandados, esto es fecha de ingreso, remuneración, categoría laboral (Conf.: doctrina art. 23 LCT, 1998 – B, 2435).----------

------A ello se agrega la carta documento 409697797 de fecha 1 de noviembre del año 2013 remitida por la trabajadora a la demandada, donde intimara a la patronal a abonar diferencias salariales por las horas trabajadas, cuya autenticidad y recepción no han sido observadas (art. 360 inc. 1° del CPCC y 76 de la Ley XIV N° 1, antes 69) guardando silencio la requerida.----------

------Sumado todo ello a la manda del art. 43 de la Ley XIV N° 1 que edicta que "*En los juicios donde se controvierta el monto por cobro de salario, sueldo u otras formas de remuneración en dinero o en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal demandada*", corresponde a la luz de los hechos y pruebas colectadas, silencio de la demandada quien a raíz de ello no ha acreditado haber abonado las diferencias salariales objeto de reclamo en la demanda (fs. 27 y 28), cuya carga en cabeza de ella la ley depositaba (doctrina arts. 359 y 360 inc. 1°) del CPCC y 43 y concs. de la Ley XIV N° 1, ex 69), acceder al reclamo de diferencias salariales por la suma de $36.391,30, con más los intereses solicitados a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos comerciales, computados a partir del vencimiento de cada período y hasta la fecha de su efectivo pago, bajo apercibimiento de ejecución, con costas a la demandada vencida .----------

------Como consecuencia de ello, deberá revocarse en todos sus términos la sentencia obrante a fs. 54/55 vta. objeto de apelación. ASI LO VOTO.----------

------Atento el nuevo pronunciamiento y lo dispuesto por el art. 282 del CPCC deben ser adecuadas las costas y honorarios fijados en la instancia originaria e imponer las costas de ambas instancias a la demandada perdidosa, atento el criterio objetivo de la derrota, resultado obtenido y lo dispuesto por el art. 69 del CPCC y 57 de la Ley XIV N° 1, ex 69, debiendo regularse los honorarios de la profesional interviniente en primera Instancia, Dra. Fanny Nadine Ávalos en un 21%, a calcular del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, con más el IVA pertinente (arts. 5, 6, 8 y 18 de la Ley XIII N° 4 DJP), que nunca podrá ser inferior a los mínimos previstos por el art. 7 de la citada ley arancelaria.----------

------Asimismo corresponde fijar los emolumentos de la Dra. Fanny Nadine Ávalos en un 6,3% del monto del proceso que se determine, con más el IVA correspondiente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 del Arancel). ASI LO VOTO POR ÚLTIMO.----------

------**A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo**:

------En atención a lo expuesto en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- REVOCAR** la sentencia apelada registrada bajo el n° 44/2014, de fecha 09/09/2014 y que obra de fs. 54/55 vta., **haciendo lugar** a la demanda por cobro de diferencias salariales entablada por la Sra. Daniel Gisela Oyarzo contra FUPENTZ S.R.L. y en su consecuencia, condenar a esta última a abonar a la actora en el plazo de DIEZ (10) DÍAS la suma de $ 36.391,30.- con más los intereses que percibe el Bando del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos a 30 días, computados a partir del vencimiento de cada período y hasta la fecha de su efectivo pago, bajo apercibimiento de ejecución, con costas a la demandada vencida (arts. 43, 49 y 57 Ley XIV N° 1 DJP); **II.- READECUAR** las costas y emolumentos fijados en la instancia originaria e imponer las costas de

ambas instancias a la vencida (arts. 57 de la Ley XIV N° 1 DJP y 69 CPCC); **III.- FIJAR** los honorarios regulados en la primera instancia a favor de la Dra. Fanny Nadine Ávalos en un 21%, del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, (arts. 5, 6, 8 y 18 de la Ley del Arancel), con más el IVA pertinente, atendiendo el resultado obtenido y la eficacia de su labor profesional, que nunca podrá ser inferior a los mínimos previstos por el art. 7 de la citada ley arancelaria; y **IV.- REGULAR** los emolumentos de la Dra. Fanny Nadine Ávalos en un 6,3% del monto del proceso que se determine en la estación procesal oportuna, por su actuación en esta Instancia y con más el IVA correspondiente, (arts. 5, 8, 13, 18 y ccdtes. de la Ley del Arancel), conforme lo expuesto al punto 3.- de la primera cuestión tratada por el suscripto.----------

------A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

------Conforme lo expuesto al analizar la primera cuestión, coincido con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la misma y voto por: **I.- REVOCAR** la sentencia apelada registrada bajo el n° 44/2014, de fecha 09/09/2014 y que obra de fs. 54/55 vta., **haciendo lugar** a la demanda por cobro de diferencias salariales entablada por la Sra. Daniel Gisela Oyarzo contra FUPENTZ S.R.L. y en su consecuencia, condenar a esta última a abonar a la actora en el plazo de DIEZ (10) DÍAS la suma de $ 36.391,30.- con más los intereses solicitados en la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos comerciales, computados a partir del vencimiento de cada período y hasta la fecha de su efectivo pago, bajo apercibimiento de ejecución, con costas a la demandada vencida; **II.- READECUAR** las costas y honorarios fijados en la instancia de origen, e imponer las costas de ambas instancias a la vencida (art. 57 Ley XIV Nro. 1 DJP y art. 69 CPCC); **III.- FIJAR** los honorarios regulados en la primera instancia a favor de la Dra. Fanny Nadine Ávalos en el 21% del monto del proceso que se determina en la etapa procesal oportuna (arts. 5, 6, 8, y 18 de la Ley del Arancel), con más el

IVA pertinente; y **IV.- REGULAR** los emolumentos de la Dra. Fanny Nadine Ávalos en un 6,3% del monto del proceso que se determine, con más el IVA correspondiente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 del Arancel).----------

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

----------S E N T E N C I A----------

------**Y VISTO:** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***--

------I.- REVOCAR la sentencia apelada registrada bajo el n° 44/2014, de fecha 09/09/2014 y que obra de fs. 54/55 vta., **haciendo lugar** a la demanda por cobro de diferencias salariales entablada por la Sra. Daniel Gisela Oyarzo contra FUPENTZ S.R.L. y en su consecuencia, condenar a esta última a abonar a la actora en el plazo de DIEZ (10) DÍAS la suma de $ 36.391,30.- con más los intereses que percibe el Bando del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos a 30 días, computados a partir del vencimiento de cada período y hasta la fecha de su efectivo pago, bajo apercibimiento de ejecución, con costas a la demandada vencida (arts. 43, 49 y 57 Ley XIV N° 1 DJP).----------

------**II.- READECUAR** las costas y emolumentos fijados en la instancia originaria e imponer las costas de ambas instancias a la vencida (arts. 57 de la Ley XIV N° 1 DJP y 69 CPCC).----------

------**III.- FIJAR** los honorarios regulados en la primera instancia a favor de la Dra. Fanny Nadine Ávalos en un 21%, del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, (arts. 5, 6, 8 y 18 de la Ley del Arancel), con más el IVA pertinente, atendiendo el resultado obtenido y la eficacia de su labor profesional, que nunca podrá ser inferior a los mínimos previstos por el art. 7 de la citada ley arancelaria.----------

------**IV.- REGULAR** los emolumentos de la Dra. Fanny Nadine Ávalos en un 6,3% del monto del proceso que se determine en la estación procesal oportuna, por su actuación en esta Instancia y con más el IVA correspondiente, (art 13 de la Ley del Arancel).----------

------**V.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del DJP) y no haber hecho uso el Dr. Günther Enrique Flass del derecho que le asiste conforme lo dispone el art. 274, in fine, del CPCC.----------

CLAUDIO A. PETRIS **JORGE L. FRÜCHTENICHT**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS DEL AÑO 2015. CONSTE.