En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil quince, 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 la Sra. jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y del Sr. juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., F. M. c/ B., O. s/ SUMARIO (cobro de pesos e indem. de ley)", expte. nro. 599/14**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 707/12), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 334), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. Nélida Susana Melero y 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. 285/302? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado (fs. 285/302) interpusieran la parte actora (fs. 305, agravios fs. 307/310) y la parte demandada (fs. 304, agravios fs. 311/320). Corridos los traslados de rigor, fueron contestados por la actora (fs. 322/324), y por la demandada (fs. 326/329). I. Antecedentes.

En breve síntesis, diré que la actora Srta. F. M. S. promovió demanda laboral contra el Sr. O. B., ello a efectos de que se lo condene a abonar la suma de Pesos Cuarenta y Ocho Mil Seiscientos Treinta y Siete con Dieciséis Centavos ($48.637,16), o la que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, según liquidación que practicara, comprensiva de los rubros antigüedad, preaviso omitido, SAC s/ preaviso, Vacaciones 2012, SAc s/ Vacaciones 2012, SAC proporcional primer semestre 2012, SAC proporcional segundo semestre 2012, art. 80 LCT, horas extras y otros, diferencias salariales, art. 1° y 2° Ley 25323. Pidió además se agregue la suma correspondiente a la aplicación del artículo 132 bis LCT. Requirió asimismo, se condene a la parte demandada a la entrega de la constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones a los organismos de la seguridad social, y certificado de trabajo, ambos previstos en el art. 80 LCT, la certificación de servicios y remuneraciones y recibos de haberes. Pidió la indemnización del artículo 80 LCT. Formuló reserva del caso federal. Pidió se impongan las costas a la contraria. A su turno contestó traslado el demandado. Cumplió la carga procesal negando hechos. Solicitó se declare la inconstitucionalidad del art. 80 y 132 bis LCT. Desconoció documental. Ofreció su prueba. Hizo reserva del caso federal. Solicitó el rechazo de la acción. Con costas.

El fallo de primera instancia rechazó el planteo de inconstitucionalidad de la indemnización establecida en el art. 80 LCT efectuado por la parte demandada. Hizo lugar parcialmente a la demanda y en consecuencia, condenó al Sr. Omar Balenciaga a abonar a la Sra.

F. M. S., la suma que emerja de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia, en el plazo de diez (10) días de quedar firme el decisorio, con los recaudos previstos en el art. 277 LCT. Condenó asimismo a la parte demandada a entregar, en idéntico plazo, el certificado de trabajo, la constancia documentada de pago de aportes y contribuciones a la seguridad social, obra social y sindicales y el certificado de servicios y remuneraciones, Form. PS 6.2 Ansés, solicitados por la actora, de acuerdo a los alcances que en definitiva fueran resueltos en el proceso, y en un todo de acuerdo con lo establecido por el art. 80 de la LCT, el art. 12 inc. g) de la Ley 24241. Impuso las costas a la demandada vencida. Reguló los honorarios profesionales.

II. Análisis de los agravios.

Contra el decisorio se alzaron actora y demandada. La primera se agravió porque aquel no receptó su reclamo de la indemnización por antigüedad, indemnización preaviso y SAC sobre el mismo, artículos 1° y 2° de la Ley 25323, traducido ello en la fecha, modo y causa de terminación de la relación laboral. Por su parte, la demandada basó su queja en que en el fallo se omitiera el tratamiento de cuestiones conducentes, la incorrecta determinación de la fecha del inicio de la relación laboral, la improcedente determinación de las tareas y jornada laboral de la actora, la condena a confeccionar y entregar las certificaciones de Ley a la actora, y por la imposición de las costas. Ambas partes mantuvieron la reserva del caso federal.

Así ha quedado la cuestión planteada y en mérito a ello es que habré de resolver.

Es entonces que, adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, no resulta ocioso en el inicio recordar que reiteradamente la jurisprudencia ha sostenido que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Sentado ello, y en relación con los agravios vertidos por la parte actora, si bien los presenta divididos en tres, habré de tratarlos en conjunto desde que el argumento que expresa y en el que pretende fundarlos, resulta común a todos. En tal inteligencia, ciertamente se colige que su queja radica en la razón que es expresada en el fallo en crisis, y por la que no se hace lugar a los rubros que mencionara antes. Así, desde su punto de vista yerra el juzgador cuando sostiene que la trabajadora, habiendo intimado al empleador mediante misiva de fecha 2 de agosto de 2012, y que este último recepcionara el día 7 del mismo mes, se consideró despedida antes del plazo de tres días que ella misma otorgó en el colacionado que enviara. Dice el apelante que el cómputo de la jueza *a quo* es erróneo, que debe tomarse para el cálculo la fecha en que el empleador recibió el telegrama y no la fecha de envío. Entonces, si el telegrama fue recibido el día 7, como se ha hecho constar a través de la prueba documental e informativa respectiva (fs. 4, 6, 208), es correcto que

la trabajadora el día 10 haya despachado ya nuevo telegrama dándose por despedida.

Es evidente que no es el juzgador el que está equivocado, sino el recurrente. En efecto, si el día 7 de agosto se intimó por término de tres días, el plazo otorgado por la empleada fenecía el día 10, luego hasta ese día podía el empleador considerar vigente el período por el que se lo había constreñido. Es claro mismoque si ese día fue enviado nuevo telegrama en el cual la trabajadora se consideró ya despedida, incumplió ella el término que diera, adelantándose y violando elementales normas vinculadas al derecho de defensa.

La postura del apelante es insostenible cuando pretende, en aras a justificar el error, sostener que debe tomarse la fecha de recepción del telegrama por el empleador, es decir el día 11 de agosto. Aquí lo que importa es cuándo se consideró despedida la trabajadora, y ello fatalmente ocurrió el día 10 al mandar el telegrama en el que expresara su decisión. En nada cambia esa realidad la jurisprudencia que cita, de notoria obviedad, pero de nula aplicación a la cuestión que se discute. Lo aclaro. Es lógico que la decisión de la trabajadora se consolida cuando llega a conocimiento del empleador, más la decisión fue tomada antes de ello, y el momento en que la empleada se considera despedida marca el fin del plazo, y no el tiempo en que el empleador se notifica de ello, por cierto susceptible de ser variable en razón de un sinfín de circunstancias. Por lo expresado, rechazaré los agravios de la parte actora.

Considerando ahora los de la parte demandada. El primer agravio, compuesto por manifestaciones genéricas, carece de toda entidad. Tan es así que el

texto podría ser igualmente utilizado en cualquier escrito recursivo. Autónomamente evaluado conduce sin duda alguna a su deserción. Preferiré, a fin de evitar ese camino, ponderar los agravios en su conjunto.

Así, critica el demandado la solución dada en la sentencia respecto del inicio de la relación laboral. En punto a sus argumentos, cuestiona la valoración de la prueba testimonial. Recuerdo que "sobre el tópico relacionado con la valoración de las probanzas los jueces de grado tienen amplias facultades en la faena jurisdiccional de valorar los medios de prueba producidos y adquiridos para el proceso, a fin de establecer las circunstancias particulares del caso que faciliten al juzgador la valoración de las normas jurídicas aplicables. Solo excepcionalmente tal principio cede cuando se demuestra la existencia de un absurdo material o formal" (SCBA, Ac. 81595, sent. del 17-XII-2003; entre otras). Más allá de que ya he reiterado en fallos anteriores que la diferente opinión en relación con la apreciación judicial de las declaraciones de testigos no es idónea en sí misma para fundar la apelación, y es criterio que sostengo, advierto que justifica su posición con demás prueba, en el caso hace hincapié en la inspección de la Subsecretaría de Trabajo (fs. 260/261). Es cierto que allí la actora mencionó que hacía changas, más de igual modo es cierto que el hecho de que, en la circunstancia, no haya hecho mención expresa a que tiempo llevaba haciéndolas, pueda ser ahora utilizado como una presunción en contra de los dichos que

vertiera en la demanda. Es decir su silencio no puede condenarla desde que el mismo no implica expresión volitiva positiva, al menos en el particular. Idéntica

solución debe darse al cuestionamiento que efectúa el recurrente respecto de la aplicación del artículo 55 LCT y su relación con el artículo 41 de la Ley Provincial XIV N° 1. Debe tenerse presente que la Ley 26428 ha introducido una importante modificación en el texto del artículo 9 de la Ley de Contrato de Trabajo, al añadir estas pocas palabras: "o en la apreciación de la prueba en los casos concretos", y con ese agregado el Congreso Nacional ha reinstalado en el texto legal la regla "in dubio pro operario" también en materia de evaluación de los hechos en juicio. El mencionado artículo 9 LCT entonces dispone: "En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales, o en la apreciación de la prueba en los casos concretos, prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjunto de normas que rija cada una de las instituciones del derecho del trabajo. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador". Entiendo así que el agravio no puede prosperar.

Ahora bien, a la hora de evaluar la duración de la jornada laboral vuelvo sobre la mencionada inspección. En este punto sí existe una manifestación expresa y clara que indica que laboraba de 10 a 14 horas. El acta labrada en la oportunidad, amén de suscripta por la actora, se encuentra rubricada por el funcionario público, por tanto considerada que debe ser como instrumento público se presume auténtica y no ha sido argüida de falsedad. La mentada prueba no puede ser desvirtuada por declaraciones testimoniales, más aún cuando estas van en uno y otro sentido. Y a no dudar, no se trata aquí de receptar la teoría de los actos propios, sino de reivindicar la plena fe que hace el

instrumento público. Así, propondré receptar el agravio sobre este particular.

En lo que hace al agravio vinculado a la entrega de certificaciones de ley a la actora, habiéndome expedido sobre los puntos anteriores, es claro que no haré lugar al mismo, debiendo confeccionarse y entregarse a la actora, tal lo dispuesto en el fallo recurrido.

En orden ahora al último agravio vinculado a las costas: Ya he expresado mi criterio al respecto en otras oportunidades y en tal sentido digo que no descarto la proporcionalidad en los casos en que manifiestamente se hayan reclamado rubros de por sí evidentemente improcedentes, por tanto rechazados en los decisorios. Por el contrario, no comparto el argumento de que aquella proporción en la condena en costas sea aplicable cuando la demanda laboral prospera por un monto distinto al reclamado en la demanda, ello desde que mayor o menor que sea aquel no hay dudas de que el trabajador debió instar la acción judicial para hacerse de su crédito laboral. En estos actuados se presenta este último supuesto, razón por la que confirmaré la decisión que se tomara en la sentencia apelada.

Resta resolver las costas de la Alzada, las que impondré igualmente a la demandada vencida, ello sin perjuicio del único agravio al que hiciera lugar. Difiero la regulación de honorarios para el momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de compartir mis distinguidas colegas de Sala mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar en todas sus partes los agravios expresados por la actora Srta. F. M. S., confirmando el fallo de grado.

2) Rechazar los agravios del demandado, Sr. Omar Balenciaga, con excepción de aquel vinculado a la jornada laboral, el que se admite.

3) Disponer en consecuencia, y a los efectos de la liquidación respectiva a practicarse oportunamente, una jornada laboral de cuatro (4) horas.

4) Costas de la Alzada a la demandada vencida (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios para el momento del acuerdo.

5) Tener presente las reservas del caso federal.

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) Contra la sentencia definitiva nro. 97 del día 06/10/14 (fs. 285/302), apelan la parte actora a fs. 307/310 y la parte demandada a fs. 311/320vta, corridos los traslados correspondientes a fs. 321, los mismos son contestados por la parte actora a fs. 322/324vta. y por la parte demandada a fs. 326/329vta.

I.B) Después de un exhaustivo análisis de la línea argumental expuesta por la parte apelante actora en sus tres agravios (fs. 307vta./310) he de coincidir con el distinguido colega preopinante en que la misma gira sobre un análisis único defensivo, razón por la cual he de tratarlos conjuntamente.

La actora remitió TCL el día 02/08/12 que fuera entregado a la demandada el día 07/08/12 (fs. 150 y 208)

y mediante el cual aquella intimaba a esta para que en el término de tres (03) días efectuara los cumplimientos por ella solicitada, el día 10/08/12 la trabajadora remite nuevo TCL el que llega a la esfera de conocimiento de la empleadora el día 11/08/12, comunicándole que ante el incumplimiento de las cuestiones por ella solicitada se considera despedida por exclusiva culpa y responsabilidad de la empleadora.

Más allá del esfuerzo desarrollado y expuesto en cuanto al valor que hace la apelante del carácter recepticio, considero que es de aplicación al presente caso la jurisprudencia que ha determinado: "el accionante no se encontraba legitimado para colocarse en situación de despido indirecto, puesto que si bien hasta esa fecha no había recibido respuesta (…), por el principio de continuidad de la relación laboral y de buena fe, debía esperar el plazo razonable que corre entre la emisión y la recepción de la intimación, que la experiencia indica no es inmediata, y entre la contestación de la intimación dentro del plazo de dos días hábiles y la recepción de esta contestación, circunstancias que no han sido respetadas por el actor, ya que en menos de tres días después de haber intimado (…), se colocó en situación de despido indirecto (..). Entre este intercambio epistolar ha existido un apresuramiento del trabajador para colocarse en situación de despido indirecto, resultando en consecuencia extemporáneo" (expediente N° 6948/09 - "Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el expte. N° 136477/05 (Sala I - Tribunal del Trabajo), Indemnización por despido indirecto, diferencias de haberes y otros rubros: "Corominas, Osvaldo Luis c/ Miguez, Marcelo Fabián; Derudber Hnos. S.R.L. y otros" - STJ DE JUJUY – 08/09/2010, elDial.com - AA64B7).

En concreto, considero que la decisión tomada por la actora fue ilegítima y contraria al principio de continuidad, por cuanto fue dispuesta extemporáneamente y en violación al principio de buena fe establecido en el art. 63 de la L.C.T., que exige actuar con fidelidad, lealtad, veracidad tanto al momento de celebrar, de ejecutar como de extinguir el contrato de trabajo, ajustando su conducta a lo que es propio de un buen trabajador.

Es más esgrimir una hipótesis como verdad absoluta de lo que va acontecer en el futuro, no justifica una decisión extintoria. No es el temor futuro el que debe regir, sino la presencia efectiva de injuria motivada por la otra parte que haga imposible la continuidad laboral. Aspectos que no se observan

en la ruptura considerada.

Por las razones expuestas corresponde el rechazo de los agravios expresados por la parte actora a fs. 307vta./310 y confirmar la sentencia de fs. 285/302) en dicho sentido.

I.C-1) En cuanto al primer agravio planteado por la demandada a fs. 311vta./312vta,ptos. 3ero. a 6to., después de leer la línea argumental expuesta advierto que la misma no cumple con lo prescripto por el art. 268 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo A-DJ- al limitarse a afirmaciones dogmáticas sin realizar una seria crítica que demuestre el yerro de la jueza *a quo* en forma concreta, citando únicamente jurisprudencia que entiende que le es aplicable a su razonamiento, razones todas estas por las cuales corresponde aplicar lo prescripto por el art. 269 de la ley procesal citada, y declarar la deserción de los mismos.

I.C-2) Se agravia la parte apelante demandada a fs. 312vta./317, ptos. 7mo. a 36to, en cuanto a la fecha de

ingreso, las tareas y la jornada laboral determinadas por la sentenciante.

Después de un detenida lectura de los agravios considero que los mismos no constituyen tales, ya que no pasan de ser afirmaciones dogmáticas sin sustento en las constancias de autos debido a que el recurrente codemando no ha intentado demostrar. Ello así, ya que se tiene expresado que "no basta con afirmar genéricamente la improcedencia de un hecho por falta de prueba, cuando la sentencia ha dado sus razones acertadas o no- para fundamentar su concesión, es menester puntualizar la discrepancia en forma razonada demostrando de un modo acabado en que consiste, es decir, el apartamiento del Juez en relación a los hechos y a su prueba y por qué el derecho ha sido mal aplicado".

Conforme emerge de los fundamentos de hecho y de derecho efectuado por la jueza *a quo* en el considerando 1ero. (fs. 286vta. /290vta), esta ha analizado en forma integral tanto las declaraciones testimoniales prestadas en la causa como lo actuado en la inspección efectuada por la Subsecretaria de Trabajo, siendo insuficientes los argumentos expuestos por la agraviada fundados en referencias parciales que no llegan a concretar la suficiencia necesaria para enervar la decisión de la jueza *a quo* que critica. 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 agravio atento a que la sentenciante en su valoración aplica acertadamente los principios generales del Derecho del trabajo en cuanto a la interpretación del silencio de la trabajadora en lo

actuado por la Subsecretaria de Trabajo (arts. 9 y 12 de la LCT), no teniendo razón la apelante demandada en cuanto a la disquisición que efectúa del art. 55 de la LCT con respecto al art.. 41 de la Ley XIV, nro. 1, por cuanto entre las dos normativas debe primar la ley de fondo.

Concretamente, estimo que la juez ha resuelto la causa sometida a su conocimiento con fundamentación lógica y legal, ya que realizó 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.

Asimismo, he de puntualizar 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.

A mayor abundamiento considero que en la valoración la juzgadora puede muy bien inclinarse hacia aquellas declaraciones que le merecen mayor fe para iluminar los hechos de que se trate, en concordancia con los demás elementos de mérito que pudieren obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa de la magistrada, señalándole la sana crítica los caminos

de interpretación (*cf*. Morello – Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T. V-A, pág. 338; Cám. Nac. Civ., Sala B, 28/03/80, Der. V. 89, p. 269).

En cuanto a la aludida aplicación de la teoría de los actos propios dicho argumento no tiene cabida en el ámbito del Derecho del Trabajo respecto del empleado en virtud de lo prescripto por el art. 12 y ccdtes. de la Ley de Contrato de Trabajo.

Por todas las razones y análisis desarrollados, arribo a la conclusión que deben ser rechazados los agravios planteados por la demandada apelante a fs. 312vta./317, ptos. 7mo. a 36to., y confirmar la sentencia de grado en dicho sentido.

I.B-3) En atención a lo decidido en los puntos anteriores de este voto, no corresponde hacer lugar a los agravios planteados por la apelante demandada a fs. 317 ptos. 37mo. y así lo declaro.

I.B-4) En cuanto al agravio sobre imposición de costas planteado por la apelante demandada a fs. 317vta./320, ptos. 38vo. a 44to., es criterio sustentado por la suscripta a partir de autos caratulados: "Haro, Noelia Isabel c/ Ojeda Muñoz, Antonio y Otros s/ Demanda Laboral", expte. nro. 12.156/2000, sent. def. nro. 32 de esta Sala B del 16/05/01), que en casos como el de autos es de aplicación el principio jurisprudencial que establece: "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 que deben desestimarse los agravios expuestos por la apelante demandada y confirmarse la sentencia en este sentido.

I.D) 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 actora apelante y a la apelante demandada vencidas en el orden causado (art. 72 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo A). Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas del arts los arts. 5, 6, 13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Ley XIII, nro 4 –Digesto Jurídico-. **MARÍA FERNANDA ZANATTA**

Secretaria de Cámara

A la segunda cuestión, la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria en el caso de coincidencia con la decisión adoptada en el presente caso:

1) Rechazar los agravios expuestos por la apelante actora a fs. 307/310 y por la apelante demandada a fs. 311/320vta. y confirmar la sentencia de fs. 285/302 en cuanto fuera materia de apelación.

2) Las costas de esta instancia son impuestas a las apelantes actora y demandada vencidas (art. 72 del CPCCCh - Ley XIII, nro. 5, Anexo A). Diferir para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes (arts. 6, 7, 9, 14, 47 y ccdtes. del Dto. Ley Pcial. Nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial. 4335).

3) Tener presentes las reservas del caso federal planteadas a fs. 310 y a fs. 320 por las recurrentes actora y demandada, respectivamente.

A la primera y segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento en tercer orden el presente pleito en que intervino esta Alzada por apelación deducida por las partes contra la sentencia definitiva nro. 97/2014 del Juzgado Laboral nro. 1 de la jurisdicción (fs. 285/302, fs. 304, fs. 305).

La sentencia en crisis rechazó el planteo de inconstitucionalidad de la indemnización establecida en el art. 80 de la LCT efectuado por la parte demandada. Hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó al Sr. B. O. a pagar a la Sra. F. M. S. la suma resultante de la liquidación que la jueza *a quo* ordenó practicar en diez días de quedar firme la sentencia. Condenó a la entrega del certificado de trabajo, la constancia documentada de pago de aportes y contribuciones a la seguridad social, obra social y sindical y el certificado de servicios y remuneraciones, Form PS6.2 Ansés conforme art. 80 LCT y Ley 24241. Impuso las costas a la parte demandada vencida. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

La actora se queja del rechazo de la indemnización por antigüedad, preaviso SAC y los artículos 1 y 2 de la Ley 25323.

La demandada centró su ataque sobre la determinación de la fecha de inicio de la relación laboral, las tareas y la jornada laboral; la condena a entregar certificado y por la imposición de las costas.

I. En primer término he de señalar que la modificación legal introducida que otorga facultad de no emitir el voto en caso de concordancia entre los preopinantes, y a mayor precisión el STJ de la provincia

ha dicho: “la circunstancia que un magistrado haya tratado con mayor relevancia en su voto no significa discordancia pues los jueces son libres de decidir los elementos que forman la convicción, siempre que se ajusten a los criterios de valoración de las pruebas, establecido en el orden procesal, y a todo evento llegan por distintos caminos a idéntica conclusión” (voto Dr. Torrejón, sent. def. del 1-6-98), más aún: “la mayoría de los votos concordantes debe coincidir en la solución de cada uno de los puntos o capítulos que integran la litis, no necesariamente debe exigirse la existencia de fundamentos iguales, sino que cada juez debe dar sus fundamentos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. Es que si fuera necesaria la coincidencia de fundamentos la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que exigir una reiteración de fundamentos por cada miembro del tribunal. Por lo que considero que para determinar si existe mayoría, en aquellos supuestos en que los votos se apoyan en argumentos distintos, lo que debe sopesarse que estos no se excluyen jurídicamente entre sí de manera que no tengan afinidad acumulativa indispensable (STJ causa 000A 000026 fecha 20-10-99 STJCh (STJCh SI nro. 88/SRE/04, SD NRO. 45/SRE/95 SI NRO. 124/SRE/06) entre otras).

Quienes me precedieron en la emisión de sus decisiones han arribado a idénticas conclusiones finales, en forma parcial algunas modificatorias y otras confirmatorias de la sentencia de grado.

La modificación legal introducida que otorga facultad de no emitir el voto en caso de concordancia entre los preopinantes, en la especie y tratándose mi caso del tercer opinante, he de expedirme sobre aquellos puntos en que no hubo concordancia por parte de quienes

me precedieron, versando en consecuencia la decisión sobre la jornada laboral.

II. La jueza de grado previo al análisis de las pruebas aportadas en la causa, tales como el acta de inspección de fs. 260/263, las declaraciones testimoniales respecto especialmente de quienes se encontraban presentes en el momento del acto (fs. 289vta.), decidió la cuestión asentándose en el principio protectorio, arts. 9 y 12 de la LCT.

Adelanto que comparto dicha postura en el entendimiento que los jueces laborales deben atenerse al principio general de la primacía de la realidad. Este principio del derecho laboral que presenta rasgos muy particulares, de conformidad con él, cuando no hay correlación entre lo que ocurrió en los hechos y lo que se pactó o documentó, hay que dar primacía a los primeros. Prima la verdad de los hechos sobre la forma.

En cuanto a los fines del derecho del trabajo, sabido es que dadas las características propias de la relación laboral, la ley propone proteger a la parte más débil –el trabajador-, con el objeto de equilibrar la relación. Para ello utiliza determinados medios técnicos y principios generales de carácter especial. A decir del prof. Vázquez Vialard, como consecuencia de tales principios se convierte al trabajador en un "menor de edad"; se limita la posibilidad del ejercicio de la autonomía de su voluntad que se ve reducida por la existencia de mínimos o máximos inderogables. De esta manera se lo pone a cubierto de la posibilidad de que venga a ser victima de quienes gracias a su mayor capacidad de negociación, podrán obtener ventajas.

De acuerdo con su finalidad se convierte en un derecho especial, en el que sin más no son aplicables las normas básicas de otras rama del derecho (del civil en particular). En cada caso debe comprobarse que la

aplicación de ellas al campo de las relaciones laborales, no esté en pugna con el principio primordial del derecho del trabajo, que es la protección al trabajador como parte mas débil (ver Vázquez Vialard, A., "Tratado de derecho del Trabajo", t. 2, pág. 189/234, ed. Astrea-82).

No existen argumentos en el memorial que rebatan la decisión de grado en sus fundamentos, y la valoración detallada de la prueba, y conforme lo que he dicho y agregando que adhiero a lo postulado, argumentaciones brindadas y decidido en el ítem por la Sra. Camarista Dra. Melero, comparto la fórmula postulatoria en lo que me expedí.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Hayes, la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar los agravios expuestos por la apelante actora a fs. 307/310 y por la apelante demandada a fs. 311/320vta. y confirmar la sentencia de fs. 285/302 en cuanto fuera materia de apelación.

2) Las costas de esta instancia son impuestas a las apelantes actora y demandada vencidas, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. A. E. G. en el veinticinco por ciento (25%) y del Dr. A. F. A. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

3) Tener presentes las reservas del caso federal planteadas a fs. 310 y a fs. 320 por las recurrentes actora y demandada, respectivamente.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

NÉLIDA SUSANA MELERO
Presidenta

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. D EL AÑO 2015
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

MARÍA FERNANDA ZANATTA Secretaria de Cámara