--- En la ciudad de Trelew, a los días de mayo del año dos mil quince, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Raúl Adrián Vergara y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“G., G. E.c/ T. M. A. S.A. s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. 112 – Año 2015 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 159.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

---Vienen estos actuados al conocimiento de esta alzada con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la parte actora (fs. 138) y por la parte demandada (fs. 141) en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs. 129/136), por la cual se falló lo siguiente: hacer lugar a la demanda e ntablada por G. E. G. condenando a “T. M. A. S.A.” a que, en el plazo que se fija, le abone al mencionado actor la suma de $ 275.950,06 con más el interés fijado en el respectivo considerando; intimar a la demandada a que acompañe en el mismo plazo los certificados del art. 80 de la L.C.T. bajo apercibimiento de aplicar astreintes; e, imponer las costas a cargo de la parte demandada sobre la porción de la demanda que prospera y a cargo de la parte actora por la parte de la demanda que se desestima.----------La parte actora también planteó recurso de apelación (fs. 139) en contra de la regulación de los honorarios de los letrados de la parte demandada por considerarlos elevados.----------

----El escrito de expresión de agravios de la parte actora se encuentra glosado a fs. 144/147 vta.----------

---La expresión de agravios de la parte demandada luce agregada a fs. 148/150.------- ---Ordenados los respectivos traslados a la parte contraria (fs. 151), éste fue evacuado por la demandada mediante escrito obrante a fs. 152/153 vta.; y, por la parte actora mediante escrito glosado a fs. 154/155, respectivamente. ----------

---I.- A) Agravios de la parte actora: ----------

--- 1) **Improcedente rechazo de la sanción prevista en el art. 1º de la ley 25.323**: ----

Cuestiona que se rechazara tal pretensión por considerar que no resultó controvertida la correcta registración laboral. Sostiene que contrariamente a ello su parte expresamente peticionó en la demanda la aplicación de la norma toda vez que en los recibos de haberes no se reflejaba el correcto pago de los haberes por no liquidarse las horas extras que la empleadora debía abonar y no hacía. Apunta que el hecho de no abonar horas extras que el trabajador cumplía generó una registración defectuosa y en consecuencia resulta operativa la citada norma. Agrega que la demandada además de omitir el pago de las

horas extras se ahorró de abonar los aportes y contribuciones correspondientes a los organismos de seguridad social perjudicando al su parte y defraudando al Estado Nacional. Indica que la demandada omitió abonar aportes y contribuciones sobre una suma de haberes de $ 111.412,90 entre los años 2010 y principios de 2012, lo cual a valores de hoy representa al menos el doble. Observa que la intención de la norma en cuestión es combatir el empleo sin registrar –total o parcialmente- por lo cual la situación del actor en la cual se ha probado que en forma mensual, consecutiva y constante generaba una destacable cantidad de horas extras, constituye una de las situaciones para la cual fue prevista la sanción que pretende que se aplique. Es decir, continúa diciendo, no estamos ante una mera diferencia de categoría o alguna esporádica diferencia salarial sino ante el ahorro clandestino e ilícito de más de $ 200.000 en dos años de trabajo –a valores de hoy- que debían haberse consignado en los recibos de haberes y por los cuales se debería haber realizado los aportes y contribuciones. Efectúa cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su posición a cuya lectura remito. Refiere que como se desprende de la sentencia de autos las remuneraciones que debió percibir su parte eran muy superiores a las efectivamente abonadas, con lo cual la demandada también falseaba la información que debía consignar en el libro 52 de la L.C.T. conforme a su inciso e). Señala que el hecho que la demandada no haya acompañado tal documentación torna operativa la presunción del art. 56 del mismo cuerpo normativo. Sostener que no es procedente la sanción del art. 1º de la ley 25.323, considerando que no existió una indebida registración es erróneo dado que relacionando –dice- dicho artículo con el art. 10 de la ley 24.013, es evidente que el accionar de la demandada generó la situación allí prevista. Advierte que su parte percibirá una remuneración muy superior a la que percibió mientras trabajaba ocasionando que las remuneraciones que la empleadora consignó en su documentación laboral sea inferior a la que realmente cobrará en definitiva. Concluye que es evidente que nos encontramos en la situación prevista en el art. 10 de la ley 24.013, siendo una interpretación contraria ajena al espíritu de la ley que conlleva a que la demandada abonará sólo por el período no prescripto con una depreciación mayor a la tasa de interés reconocida, ahorrándose aportes y contribuciones en perjuicio del actor y del Estado Nacional. Efectúa citas jurisprudenciales en apoyo de su posición a las que también remito. Termina diciendo que la aplicación del art. 1º de la ley 25.323 en el caso implicaría sostener el absurdo que si la demandada hubiera pagado en negro las horas extras sería pasible de dicha sanción pero como directamente no abonó y recién lo hará al cumplir la sentencia se la exime de la sanción. 2) **Improcedencia del rechazo de la sanción del art. 80 de la L.C.T.**: Indica que el rechazo se fundó en considerar que no se realizó el correspondiente reclamo epistolar. Expresa que dicha interpretación resulta errónea dado que jamás podría haber estado bien confeccionado el certificado de trabajo si la demandada no reconoció la verdadera remuneración que debió percibir su parte. Postula que el hecho

de no haber acompañado el certificado de trabajo o constancia de entrega al contestar la demanda, torna operativa la multa peticionado por cuanto acredita que el mismo jamás fue puesto a disposición del trabajador. Observa que aún cuando lo hubiera acompañado la multa también debería ser aplicada por cuanto el mismo reflejaría remuneraciones inferiores a las correspondientes. Es decir, manifiesta, la única posibilidad de eximirse la demandada de dicha multa hubiera sido aceptar la existencia de diferencias salariales y consignar un certificado de trabajo que refleje las mismas. Como no lo hizo así, concluye, corresponde la aplicación de la sanción del art. 80 L.C.T.----------

---Al responder a dichos agravios la parte demandada expresa corresponde el rechazo del agravio relativo a la multa del art. 1º de la ley 25.323 habida cuenta que no resultó controvertida ni la categoría ni la remuneración que percibía el actor por lo que no existió falta ni deficiencia en la registración laboral. Hace tener presente que no se reclamó, por no corresponder, diferencias salariales. Señala que la doctrina ha destacado la importación de los antecedentes parlamentarios de la norma para su correcta interpretación citando a destacada doctrina que individualiza y transcribe para sostener que la referencia a la registración laboral deficiente mencionada en el texto legal comprende solamente los supuestos de registración parcial de la legislación legislados en los arts. 9º y 10º de la ley 24.013, que sanciona al empleador que consignare en la documentación laboral una fecha de ingreso posterior a la real o consignare en la documentación laboral una remuneración menor a la percibida por el trabajador. Apunta que el art. 10º de la ley 24.013 refiere a la remuneración percibida, por lo que –expresa- en el caso tampoco se da dicho supuesto ni resulta de aplicación sostiene el actor. Afirma que su parte no consignó una remuneración menor a la percibida por el actor. Explica que si resultara aplicable la multa en cuestión por el argumento de la actora –art. 10 de la ley 24.013- necesariamente se debería revocar la sentencia de grado en todos sus términos habida cuenta que el actor ya habría percibido lo que califica como una aventura procesal –hora extras que el juzgador acogiera-. Efectúa citas jurisprudenciales en apoyo de su posición y a la cual remito para su lectura por razones de brevedad. Termina diciendo, en consecuencia, que el agravio planteado por la actora pretendiendo la aplicación del art. 1º de la ley 25.323 por no reflejar los recibos de sueldos el pago de horas extras no puede prosperar. Sostiene, asimismo, que también acertó el juzgador de grado en cuanto rechazó la sanción del art. 80 de la L.C.T. por cuanto no se reclamó en forma fehaciente tal como lo requiere dicha norma. Indica que no cabe ninguno de los argumentos esgrimidos por la actora para sostener su segundo agravio. Señala que tal como lo reconociera el actor en su confesional, al responder a la posición sexta, su parte hizo entrega del certificado de trabajo. Añade que el trabajador no solo no lo reclamó en forma fehaciente como lo sostiene el inferior, sino que no correspondía su reclamo habida cuenta que su parte le había hecho entrega del certificado de trabajo. Por todo ello termina solicitando que se rechacen los agravios por improcedentes, con costas.----

----------B) **Agravios de la parte demandada:** ---------- 3) **<u>Improcedencia de las horas extras reclamadas</u>:** Se agravia que el Sr. Juez a quo, a partir de la prueba testimonial haya concluido que el actor cumplió un horario más allá de la jornada delimitada por la demandada y su interés, a fin de dar cumplimiento a las actividades encomendadas, sin realizar análisis ni aproximación alguna de las horas que pudo haber cumplido el actor más allá de la jornada laboral – dice- reconoce la totalidad de las horas reclamadas en la planilla de liquidación. Se agravia también que sostuviera el juzgador que su parte habría dejado entrever que tal actividad en exceso pudiera deberse a una deficiente organización del tiempo del trabajo del actor, apuntado que sin perjuicio de ello nada indagó y fundó al respecto. Refiere que al contestar la demanda sostuvo que las tareas que realizaba el actor como ejecutivo de cuentas en los canales indirectos de ventas y que consistía en controlar las ventas de dichas firmas, su stock, los reclamos y los productos de folletería y de marketing; y, luego, reportar la información que recababa en dichas firmas a sus superiores debía realizarlas el actor en la jornada laboral de lunes a viernes de 9,00 a 18,00 horas teniendo el actor –expresa- total libertad de acción para organizarse como mejor lo prefiera para llevar a cabo la tarea y cumplir con las mismas, extremos estos que –asegura- quedó demostrado por la prueba testimonial. Indica que el actor disponía qué día atendía a tal o cual cliente o que día atendía a los clientes de la ciudad de Trelew o de Puerto Madryn; y, en qué momento elaboraba y reportaba la información recabada a sus superiores, ya sea sobre el final de la jornada laboral o al principio de la misma reportando lo relevado el día anterior. Asimismo, continúa diciendo, se sostuvo y probó que el actor como todo ejecutivo de cuenta, no tenía obligación de iniciar la jornada laboral diaria en la oficina comercial de su parte, que tenía la total libertad para organizar el trabajo a su comodidad y podía iniciar la jornada visitando a los referidos clientes y dirigirse a la oficina a realizar los informes a sus superiores en cualquier momento dentro del horario de 9 a 18 horas, porque antes o después está cerrada; e, incluso, podía realizar toda la jornada laboral visitando a los clientes y efectuar el reporte al otro día. Atento a ello, refiere que se sostuvo que el actor faltaba a la verdad y también a la lógica al sostener que debía trabajar de 9 a 18 horas en la oficina y que de 18 a 20 horas debía realizar la recorrida de los comercios. Ello atento que un mínimo sentido común –manifiesta- nos dice que insume más tiempo la recorrida de los comercios controlando las ventas, el stock, los reclamos y los productos de folletería y de marketing que elaborar el informe para reportar los resultados de dicha recorrida a su superiores por lo que mal podía el actor sostener –entiende- que realizaba el horario laboral que da cuenta en la demanda, y menos aún podría desarrollar la tarea que compete al ejecutivo de cuentas y que describe en su demanda cuando el grueso de la tarea y la principal, la recorrida de los comercios, según sus dichos, solo le dedicaba dos horas diarias luego de cumplir el horario de 9 a 18 horas en la oficina. Agrega que también el sentido común demostraba

y demuestra que es ilógico que siendo la tarea del actor atender los canales indirectos tanto de la ciudad de Trelew como de la ciudad de Puerto Madryn, las que prácticamente son idénticos en cantidad de canales de venta, éste le dedicara cinco días de la semana a la ciudad de Trelew y solo uno a la ciudad de Puerto Madryn. Rememora que se concluyó en consecuencia que dicho lógico razonamiento por sí solo también echaba por tierra lo sostenido por el actor en cuanto a horario de trabajo que dice le imponía su mandante y que él realizaba. Sin perjuicio de todo ello, expresa, que de manera alguna fue rebatido ni tratado en la sentencia en recurso, el inferior sostiene para hacer lugar a la demanda que no le caben dudas que el actor cumplió un horario más allá de la jornada delimitada por la demandada y con ello hace lugar a la totalidad de las horas extras solicitadas sin fundamentar que ese "más allá" es la totalidad de las horas extras solicitadas por el actor y a las que arbitrariamente hace lugar. Seguidamente niega que el horario laboral sostenido como cumplido por el actor se encuentre probado con la amplia prueba testimonial como lo expresa el juzgador, pasando a transcribir algunas respuestas del testigo Jorge Roberto Barreto, agente oficial de movistar en la zona de Trelew, Madryn y Gaiman, preguntándose si con ellas puede tenerse por ciertas las afirmaciones del actor. De inmediato asevera que lo expuesto demuestra sin hesitación que la prueba analizada no demuestra los dichos del actor y mucho menos aún las hipotéticas horas extras trabajadas como para hacer lugar al reclamo y mucho menos a la totalidad de las reclamadas. Sostiene que lo dicho cabe también para las horas extras reclamadas por los meses de enero y febrero de 2012, ya que si estaba todo el día en Madryn según los testimonios que se citan necesariamente se debe colegir –estima- que no habría atendido los canales de venta de la ciudad de Trelew. Por lo expuesto, dice, se agravia que se hubiera hecho lugar a la totalidad de las horas extras liquidadas a fs. 11 por juzgarlas coherentes con los hechos que tuviera por acreditados. 4) **Intimación a la entrega de los certificados del art. 80 de la L.C.T. bajo apercibimiento de aplicar astreintes:** Se agravia también de la intimación referida en el epígrafe en cuanto se indicó en el fallo que su parte no probó en modo alguno haber entregado el certificado de trabajo conforme lo manifestara a fs. 38. Indica que en la absolución de posiciones del actor respondió a la posición sexta que sí se le había entragado el certificado de trabajo, por lo que mal puede sostener el Sr. Juez a quo que no probó su parte haber entregado el certificado de trabajo y disponer la intimación a que lo haga bajo apercibimiento de aplicar astreintes. 5) **Liquidación de las horas extras admitida:** Se agravia que el juzgador estuviera a la liquidación practicada por la parte actora sin haber producido la prueba pericial que la propia parte actora peticionaba para que se determine el valor hora que efectivamente percibía por sus tareas y no obstante la negativa y rechazo de su parte a la liquidación practicada. Efectúa reserva de caso federal.----------

----Al responder la parte actora a los agravios formulados por la demandada expone en relación a las horas extras cuya admisión cuestionara que en el mismo se incurre en deserción técnica en tanto que se remite a discrepar con lo resuelto por el Sr. Juez y verter conjeturas e hipótesis en disidencia con lo resuelto. Apunta que no se desprende ni una sola crítica concreta y razonada que indique en qué se equivoca el Juez de grado y cuáles son los elementos probatorios mal considerados u omitidos. Señala que reitera fragmentos de la contestación de demanda y efectúa preguntas conjeturales sin hacer mención a los motivos por los cuales las pruebas rendidas no sustentan lo decidido por el Sr. Juez. En relación al certificado de trabajo, si bien es cierto que reconoció en su confesional que le fue entregado el certificado de trabajo, era carga de la demandada acreditar dicha situación al contestar el traslado de demanda, donde expresamente se indicó que no fue entregado. Sostiene que dado la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador el reconocimiento efectuado al absolver posiciones resulta ineficaz y no obsta para eximir a la demandada de sus obligaciones. Postula que la prueba necesaria para probar la entrega del certificado era la constancia suscripta por el trabajador o su consignación en sede administrativa. Manifiesta que resulta inexpugnable entender los motivos que llevaron al trabajador a equivocarse reconociendo un hecho erróneo, no siendo esta instancia –dice- el ámbito para debatir si entendió qué es un certificado de trabajo, más lo cierto es que la demanda no cumplió –asegura- la carga de probar la entrega del mismo y, como consecuencia, es acertada –afirma- la decisión del Sr. Juez a quo. ----------

---II.- De acuerdo a la reseña de los agravios que se viene de realizar y en los límites provistos por los mismos ingresaré a su tratamiento comenzando por razones de orden lógico con los planteados por la parte demandada para luego hacerlo con los invocados por la parte actora. ----------

----B).- 3).- **Improcedencia de las horas extras reclamadas:** De la lectura de los motivos que sustentarían el agravio individualizado en el epígrafe es factible advertir desde el comienzo que los mismos se focalizan en poner bajo cuestión la valoración probatoria desarrollada por el Sr. Juez a quo para concluir admitiendo el reclamo por horas suplementarias cumplidas en exceso de la jornada laboral.----------

---A tal efecto es menester rememorar que el judicante previa valoración de la prueba, particularmente la testimonial producida en autos, arribó a la conclusión que *"…el actor cumplió un horario más allá de la jornada delimitada por la demandada y en su interés, a fin de dar cumplimiento a las actividades encomendadas, sobre todo, con su consentimiento. Aclaro ello, en tanto la demandada pareciera dejar entrever que tal actividad en exceso, pudiera deberse a una deficiente organización del tiempo de trabajo del actor. No obstante, de la prueba rendida en autos, surge que el empleador tenía conocimiento de que la actividad requería mayor carga horaria así como días disponibles para llevarla a cabo…"* (Sic) (Ve r: considerando de fs. 130 "in fine" y vta.).-----El análisis

y la conclusión de tal manera anticipada y expuesta por el juzgador, a partir del mérito de la prueba testimonial aportada que de inmediato pasa a realizar de una manera puntillosa y detallada, pone de manifiesto un entendimiento que es menester poner de resalto, cual es, se tuvo por acreditado que la patronal “tenía conocimiento” que las tareas comprometidas por el trabajador actor en autos requerían de una carga horaria mayor que la descripta por la misma empleadora como la cumplida en su contestación a la demanda. Este no es un dato menor toda vez que se va más allá de solo tener por acreditado el cumplimiento de horas suplementarias al máximo de la jornada legal, incorporando a tal acreditación la circunstancia de que tal extensión de tiempo de trabajo no solo era de su conocimiento sino que, además, era la carga horaria necesaria para la satisfacción de las tareas encomendadas al dependiente. ----------

---Ante tal trascendente conclusión la patronal recurrente reiteradamente se remite a reiterar lo que ya expusiera en su escrito de contestación a la demanda, insistiendo con una postura pretérita que fue la que precisamente fue tenida por desacreditada luego del análisis de los elementos de prueba examinados por el juzgador de grado (Ver: escrito de contestación de demanda, punto III.2, fs. 37/38).----------Y, en tal sentido se tiene dicho ante supuestos análogos al presente, que tal modo de posicionarse argumentalmente en tren de intentar sostener el recurso es técnicamente insuficiente, toda vez que remitirse a planteos ya expuestos en presentaciones anteriores no aporta el indispensable material crítico que permita al Tribunal revisor ejercer su facultad revisora. ----------Y, si se observa, de la lectura y contraste del fundamento que se esgrime al pretender sostener el agravio bajo examen con las razones esgrimidas por el juzgador de la anterior instancia, puede constatarse fácilmente que la parte demandada recurrente no aporta ningún elemento de análisis distinto al que ya fuera expuesto por ella en la oportunidad de contestar la demanda, limitándose a reiterar, de manera casi idéntica, lo ya dicho al tiempo de producirse la traba de la litis y sin hacerse cargo mínimamente de las razones que llevaran al juzgador de grado a desestimar su pretensión defensiva.----------

----------Esto es postuló antes y lo reitera ahora básicamente los siguientes argumentos, a saber: a) que el horario del actor, como del resto de los empleados, era de lunes a viernes de 9 a 18 horas; b) que la atención a los canales de ventas y demás tareas que fueran descriptas debían ser realizadas de lunes a viernes de 9 a 18 horas teniendo el actor total libertad para organizarse para cumplirlas; c) que es contrario a la lógica que el actor trabajara de 9 a 18 horas en la oficina y que solo de 18 a 20 hs., realizare la recorrida de los comercios aludiendo al sentido común para aseverar que la recorrida de los comercios insume más tiempo que el reporte de los resultados a informar; o bien, d) postular que las horas extras reclamadas por los meses de enero y febrero de 2012 no proceden ya que si el actor estaba todo el día en

Madryn no podría haber atendido los canales de venta de la ciudad de Trelew (Compárese lo afirmado a fs. 37 vta., y lo postulado a fs. 148 vta./149).----------Y, por caso, la recurrente no repara ni se hace cargo mínimamente de una porción argumental valorativa que, estimo, resulta determinante en el resultado al que se arriba en el fallo, cual es que el juzgador del anterior grado expresó textualmente lo siguiente: *"…Considero probado no solo la necesidad de realizar los trabajos fuera del horario comercial y días de semana, sino el conocimiento y consentimiento que para ello prestaba la demandada, propiciando, con viáticos u otros incentivos, que G. pudiera realizar la atención de los puntos de recarga, paradores, etc., todo lo cual se encuentra abonado por los recibos acompañados con la demanda, donde surgen conceptos de "vales de almuerzo", "vales supermercado"…o "bono"…, cuyo concepto no es aclarado por la demandada…"* (Sic)(Ver: considerando de fs. 134 "in fine").----------Tampoco satisface la carga de criticar debidamente el fallo atacado el intento de realizar un análisis y valoración propia, en paralelo, pero distinta y discordante con la que realizara el Sr. Juez a quo de la prueba testimonial. Ante ello, reitero, ésta alzada se encuentra impedida de ingresar al examen de la cuestión desde que se carece en absoluto de la materia para hacerlo, cual es, la indispensable crítica al razonamiento que se desarrollara en la sentencia de primera instancia. ----------Y al respecto corresponde insistir que la crítica concreta y razonada que exige el art. 268 del Código del rito, implica que deben señalarse y evidenciarse, punto por punto, los errores incurridos en el pronunciamiento recurrido, o las causas por las cuales se lo considera contrario a derecho. Y, en tal sentido, el dicente agravio bajo análisis no cumple con tal requisito por cuanto se limita a reiterar argumentos expuestos con anterioridad sin refutar en lo más mínimo las razones que expusiera el juzgador para desestimar su pretensión defensiva y decidir como lo hiciera (Ver: comentario de Mariana Santi y jurisprudencia citada en: Highton-Areán, en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial", Ed. Hammurabi, año 2006, T. 5, págs. 239 y sgtes.).----------Es que la alzada es instancia revisora del pronunciamiento del Sr. Juez a quo, por lo que la expresión de agravios de debe contener necesariamente la impugnación concreta a su pensamiento, ya que es el acto por el cual el apelante refuta las conclusiones establecidas por la sentencia. Si faltan esas argumentaciones, como ya lo apuntara, carece el Tribunal de la materia indispensable para confrontar argumentos del a quo con los que, de contrario, debe aducir la parte que se considera afectada y ello, precisamente, es aquello que constituye la función propia del segundo grado de la jurisdicción.----------

----Partiendo de tal directriz, surge como evidente que la segunda instancia no es una vía que proporcione un nuevo examen integral de la cuestión, sino que persigue el control

de justicia del pronunciamiento apelado en cuanto a los hechos o el aspecto jurídico del asunto en él decididos, por lo que la remisión o reiteración a lo dicho en escritos anteriores no constituye la forma adecuada de realizar la impugnación de la sentencia.----------

---Es decir, para concluir, la meta de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea, de modo de producir convicción en el Tribunal de alzada. Y cuando el litigante no formula de tal manera su expresión de agravios, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica, antes que por la posible solidez de la sentencia que sobre el punto objeto del supuesto agravio, no puede ser ni siquiera examinada (Conf. Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos procesales…”, Ed. Abeledo Perrot, 2ª ed., Año 2009, T. III, págs. 351 y sgtes.; id., Palacio, Lino E., en “Derecho Procesal Civil”, Ed. Abeledo Perrot, ed. Año 1975, T. V, pág. 599).----------En resumen, pues, encuentro que el dicente agravio bajo examen no satisface mínimamente la exigencia técnica requerida para ser tratado por lo que propondré al acuerdo su deserción (Conf. Arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación al caso por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1).----------B).- 5).-

Liquidación de las horas extras admitidas: La parte demandada se alza en contra de que se admitiera en el fallo apelado el monto liquidado por horas suplementarias, adoptando la liquidación practicada por la parte actora sin que se hubiera producido la prueba pericial, solicitada por la propia parte actora, para que se determine el valor de la hora que efectivamente percibía.----------La formulación del dicente agravio aparece sin contenido desde su misma lectura. Es que aludir a la omisión de ordenar la producción de la prueba pericial contable que ofreciera la parte actora (sean cuales fueran los fines probatorios a satisfacer con dicha pericia), ahora al tiempo de sostener el recurso que incoara en contra del pronunciamiento que le resulta desfavorable, no solo traduce una pretensión novedosa desde la perspectiva que, oportunamente, no adoptó posición sobre tal petición probatoria –sea declarándose interesado o desinteresado en su producción- remitiéndose a oponerse respecto de algunos de los puntos de pericia propuestos por la oferente; o, inclusive, en su caso, aportando aquellos puntos de pericia propios que hicieran a su posición defensiva (obsérvese que si lo consideraba necesario, le hubiera bastado con ofrecer la prueba pericial contable en aras de acreditar en contrario a lo planteado por la contraria en su interés); sino que, también torna extemporánea a su postulación pretensamente impugnativa centrada en que no se ordenó su producción. Esto último, si se atiende a que, igualmente, basta con observar que si entendía que la omisión de ordenar su producción la perjudicaba debió haber planteado en su debido tiempo el recurso pertinente en contra de la providencia a los efectos de propiciar que se produjera la pericial contable a los fines que recién ahora se indican. Respecto de esto último advierto

que al responder a la demanda solo se adujo que se rechazaba las horas extraordinarias liquidadas por el actor porque *"…el cúmulo de horas extras inventadas por el actor tergiversando la realidad de su jornada laboral,…además…, eleva el monto de la mejor remuneración normal y habitual del actor…para reclamar la diferencia de todos los rubros que componen la liquidación…"* (Sic)(Ver: escrito de contestación de demanda, punto III.3., párrafo 1º -fs. 38 "in fine"-).----------En síntesis, no encuentro material crítico alguno que pudiera dar andamiento al dicente agravio bajo estudio, por lo cual propondré al acuerdo que se declare su deserción técnica (Arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación por vía del art. 73 de la
Ley XIV N° 1). ----------
----A).- 1).- **Improcedente rechazo de la sanción prevista por el art. 1º de la ley 25.323:** La parte actora se queja que se hubiera rechazado su pretensión de cobro de la indemnización agravada prevista por el artículo citado en el titulado del presente agravio, la cual es derivada de la defectuosa registración laboral toda vez que al liquidarse los haberes no reflejaban las horas extras que debían abonarse y no se lo
hacía. ----------
----El Sr. Juez a quo expresó para así resolverlo lo siguiente, a saber: *"…Tampoco considero procedente en el caso la aplicación de la multa del art. 1º de la ley 25.323, en tanto no resultó cuestión controvertida la correcta registración de la relación laboral…"* (Sic)(Vide: considerando de fs. 135, párrafo 1º del anteúltimo apartado).----------
---La recurrente sostiene que no responde a las constancias de la causa que no hubiera peticionado la aplicación de la norma *"…toda vez que en los recibos de haberes no se reflejaba el correcto pago de los haberes por no liquidarse las horas extras que la empleadora debía pagar y no hacía…"*, apuntado que el hecho de que la patronal no le abonara las horas extras que cumplía generó una registración defectuosa resultando
operativa la citada norma.----------
----Desde ya que no debe soslayarse que se registra jurisprudencia encontrada respecto a qué se debe entender por registración defectuosa, expidiéndose algunos tribunales, expresando una postura amplia, en el sentido que siempre que se adeuden diferencias salariales al trabajador se estará en presencia de una defectuosa registración; y, otros, en una postura restrictiva, la admiten solo en los supuestos reglados por los arts. 8º –omisión de registro-, 9º –consignar una fecha de ingreso posterior a la real- y 10º –consignar una remuneración menor a la percibida por el trabajador-, todos de la ley 24.013, ciñendo la procedencia de dicho agravamiento indemnizatorio solo con base en las irregularidades registrales que como patologías formales prevé la Ley Nacional de Empleo (Ver la jurisprudencia citada por Grisolía, Julio A., en "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social" Ed. Abeledo Perrot, 14ª ed., año 2011, T. II, págs. 1060/1062; id., Toselli, Carlos A. y Solá Torino, Victorino, en "Régimen de la ley 24.013 y normas agravantes del distracto", Ed. Alveroni, año 2009,

págs. 584/591.----------
----Así pues, de tal manera planteada la impugnación, se coloca en el tapete del presente análisis un aspecto sobre el cual este Tribunal ya tuvo oportunidad de expedirse en antecedentes análogos, cual es el siguiente: ¿es una obligación legalmente prevista consignar las horas suplementarias en los registros laborales?; o bien, planteado de otro modo aunque con proyecciones similares según sea la respuesta, ¿es obligación registrar las horas suplementarias que los trabajadores realicen?. Esta interrogación obviamente abarcará en la respuesta que merezca como una necesaria consecuencia, que las constancias documentales que se emitan de acuerdo a lo que consten en tales registros -entre las que se hallan los recibos de haberes mensuales- deban consignar también tales datos.----------Y, el posicionamiento respecto a dicho tópico lo traigo a colación en tren de elucidar aquí si el mentado art. 1º de la ley 25.323 cuenta con operatividad, desde que dicha norma contiene como uno de los presupuestos de hecho a los que condiciona su aplicación, además de que se hubiera producido el despido, que la relación laboral no se hubiere registrado o que ésta –hallándose registrada- lo sea deficientemente.----------En tal sentido se dijo en los precedentes a los que vengo aludiendo, en lo que interesa a este proceso, que: *"..Otra de las cuestiones dirimentes para resolver el presente conflicto es determinar si la patronal demandada en estos actuados se hallaba obligada a contar con registro de horas suplementarias, de modo tal que pudiere operar sin más la presunción prevista en el Art. 55 de la L.C.T., y/o la contenida en el Art. 388 del C.P.C.C.. Ello lo digo por cuanto en el escrito de demanda se indicó en el punto 7° del apartado VI titulado "Pruebas" como instrumental en poder de la demandada las planillas de entradas y salidas correspondientes a la realización de horas extras…. Y, tal dato no es baladí desde que el tribunal de primera instancia intimó a la patronal en el modo en que fuera pedido…. (…) Ahora bien, principio por decir que se descarta de plano la posible operatividad del citado art. 388 del C.P.C.C., en tanto ni siquiera se indicó como mecanismo formal de la empresa demandada la existencia de tales registros de ingresos y egresos, ni por ende, no puede endilgarse, válidamente al menos, que éstos obren en poder de la contraria y, ante su falta de presentación la consecuencia presuncional que se postula. (…) De allí que restaría solo verificar si existe obligación legal de llevar tal registro y bajo qué circunstancias.* ***Es indudable que si se realizan horas suplementarias pesa sobre la patronal la obligación genérica de llevar un registro de las mismas, tal cual lo impone el Art. 6, inc. "c" de la Ley 11.544 y el art. 21 de su reglamentación por Dcto. 16.115/33****. Sin embargo tal obligación genéricamente impuesta solo es exigible bajo la condición de que tales horas suplementarias se trabajen o, dicho en palabras de la Ley, que se acrediten "...horas suplementarias de trabajo hechas efectivas..." (sic).(…) No huelga señalar que para algunas actividades específicas, por las particularidades que presentan, se les impone normativamente y de modo específico llevar tales registros. Tal*

como ocurre, por ejemplo, con la actividad bancaria (Conf. Arts. 7 y 15 del Dcto. 1088/45). Ahora, al no existir tal imposición legal, en el "sub judice" se deriva nuevamente la cuestión al contexto de la imposición genérica antes aludida y que se encuentra únicamente supeditada al hecho de que tales horas suplementarias se trabajen…" (Sic)(El énfasis me pertenece) (Vide: Sala B, S.D.L. N° 35/08, criterio reiterado en S.D.L. N° 63/09; S.D.L. N° 77/09; S.D.L. N° 86/09; S.D.L. N° 23/11, CAT, entre otras).----------Reivindico para el supuesto de autos tal inteligencia de la cuestión. Establecido entonces, que acreditada la realización de horas suplementarias a la jornada normal la patronal debía registrarlas y, de allí, que por ello también debía liquidarlas en cada uno de los recibos de haberes mensuales entregados al trabajador, como también –adelanto opinión- en la certificación de trabajo que con motivo del distracto debía entregar al dependiente, deviene procedente en la especie la indemnización agravada que prevé la

norma del art. 1º de la ley 25.323.----------Se ha explicado con criterio coincidente con el que se viene exponiendo que cabe distinguir entre aquellos supuestos de registración deficiente "tipificados" de los "no tipificados". Los primeros serían aquellos supuestos contemplados específicamente como presupuestos de hecho contemplados en la normativa de la Ley de Empleo. Así pues, fuera de los supuestos "tipificados" de registración incorrecta o deficiente, que se hallan contemplados en los arts. 9 y 10 de la ley 24.013, vinculados a la finalidad fiscalista o "anti-evasión" de dicha norma, existen otros "no tipificados" vinculados a la órbita de protección del Derecho del Trabajo. En esta inteligencia se expresó *"El deber de registración es más amplio que el deber de declarar al Estado el dinero pagado y/o retenido a un trabajador, ya que abarca tanto el "ser" como el "deber ser", teniendo tanta relevancia lo que ha pagado como lo que debería pagar..Así, a modo de ejemplo, en los supuestos en que a un trabajador se lo registra con una categoría menor, se le pago menos que las escalas salariales, o no se le abonan las horas extraordinarias que por la jornada laborada deberían abonársele no se estaría configurando un supuesto de evasión, ya que se estaría declarando lo que realmente el trabajador percibe, y las sumas que se le retienen, pero tampoco podríamos decir que el trabajador está correctamente registrado. (…) Para que la registración sea correcta, es necesario que se consignen tanto en el libro del artículo 52 de la Ley de Contrato de Trabajo, como ante los organismos de la seguridad social, las verdaderas circunstancias en que se lleva adelante la relación laboral y los derechos que la misma genera o devenga, pues de otro modo se llegaría al absurdo de que sería más severamente castigado el empleador que paga menos de los que debería, pero lo registra, que el que paga conforme la escala salarial, pero evade, desvirtuándose absolutamente la finalidad de la norma"* (Sic) (Conf.: Benítez Oscar E., "El concepto de registración deficiente", en Revista de Derecho del Trabajo "Actualidad", Ed. Rubinzal Culzoni, T. 2014-2, págs. 147 y s.s., punto 3; id.,

Ackerman, Mario “El artículo 1º de la ley 25.323”, en Revista de Derecho Laboral, “Contratación y registración laboral”, Ed. Rubinzal Culzoni, T. 2009-2,
pág. 268 y s.s.). ----------

---En tal dirección, entonces, procede en el presente caso la imposición de la multa prevista en la norma del art. 1º de la ley 25.323, sanción legal derivada de la deficiente registración de las remuneraciones devengadas y en la que la patronal de tal modo incurriera (omisión de incluir las remuneraciones correspondientes a las horas suplementarias cumplidas tal como se acreditara en autos)(Conf: Arias Gibert, Enrique N., “Las multas en el contrato de trabajo”, en “Revista Derecho del Trabajo” publicada por INFOJUS, “Trabajo no registrado I. Delitos en la contratación laboral”, Año I, N° 2, págs. 3/23).----------

----De lo expuesto concluyo que correspondiendo admitir la pretensión de pago de la multa establecida por el citado art. 1º de la ley 25.323 a favor del trabajador que fuera despedido, en tanto la falta de registración de los remuneraciones devengadas en concepto del cumplimiento acreditado de horas suplementarias importó también que resultara sujeto pasivo de la consiguiente irregular o deficiente registración -en tanto que tal concepto remuneratorio no fue consignado por la patronal en sus registros laborales- provocando en su omisión parcial, además de una afectación en la debida retención y posterior ingreso al sistema de seguridad social, la imposibilidad de que pudiera cumplir acabadamente con su obligación de certificar fielmente los términos de la relación de trabajo que vinculó al trabajador con la empresa empleadora. Así lo dejo propuesto al acuerdo. ----------Esta última afirmación implica, a no dudar, un adelanto de opinión aunque sólo respecto a cuál será mi propuesta de resolución en relación a la procedencia del agravio concerniente a la obligación de entrega del certificado de trabajo previsto en el art. 80 de la L.C.T. No así, en cambio, en relación a la procedencia de la multa prevista normativamente ante la denunciada omisión de su oportuna entrega previa satisfacción de la intimación para que así lo haga la patronal.----------

---Todo ello, a tenor de los agravios que específicamente y en vinculación a tales tópicos, fueron merecedores de una concreta impugnación que ha sido planteada por ante esta alzada -cada una de su lado-, por la parte actora y por la parte demandada, los que pasaré a tratar en conjunto a continuación. ----------Por lo dicho hasta aquí, corresponderá revocar parcialmente el fallo apelado para ampliar el monto del capital de condena en la suma de **Pesos Ciento Cincuenta y Cuatro Mil Trescientos Cuarenta y Siete con Cuatro Centavos ($ 154.347,04).** Así lo voto.--------

---

----A).- 2).-; y, B).- 4).- **Improcedencia del rechazo de la sanción del art. 80 de la L.C.T. – Intimación a la entrega de los certificados del art. 80 de la L.C.T., bajo apercibimiento de aplicar astreintes:** Resulta menester traer a colación la razón por la

cual el juzgador estimó que resulta improcedente en el caso la condena al pago de la multa prevista por el art. 80 de la L.C.T. , tal como fuera pretendido por el trabajador actor en autos.----------

----Véase en tal sentido que el Sr. Juez a quo fundamentó el rechazo de la mentada multa en que no surgía del intercambio epistolar que el actor, Sr. G. hubiera realizado el requerimiento fehaciente a la empleadora aquí demandada, tal como es exigido hacerlo por la norma de cita (Ver: considerando de fs. 135, 3er. apartado). ----------A la par, la parte actora recurrente sobre el punto arguye que dicha interpretación sería errónea puesto que *"…jamás podría haber estado bien confeccionado el certificado de trabajo si la demandada no reconoció la verdadera remuneración que debió percibir su parte…"* (Sic) (Ver: escrito de expresión de agravios, punto b, 2º apartado –fs. 147-). ----------

----------Sabido es que el art. 45 de la Ley 25.345 agregó un último párrafo al art. 80 de la L.C.T., en el cual impone una sanción al empleador que dentro del plazo estipulado no hiciera entrega del certificado de trabajo al cual alude, antes, la misma norma. Dicho párrafo agregado establece textualmente que *"…Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en el apartado 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 éste último equivalente…"* (Sic)(el énfasis me pertenece).----------Asimismo, el decreto reglamentario N° 146/01 de la mencionada ley, en su art. 3° reglamentó al citado art. 45, agregando un plazo de gracia a favor del empleador para dar cumplimiento a esa obligación de hacer, estipulando 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****…dentro de los treinta (30) días corridos de extinguido****, por cualquier causa, el contrato de trabajo"* (Sic)(el énfasis también me pertenece).----------Es decir, de la lectura de ambas normas cabe interpretar que el requerimiento fehaciente del trabajador a su empleador es condición *sine qua non* para que proceda la multa prevista ante el incumplimiento de la obligación de entrega de la documentación laboral pertinente, y que, tal requerimiento sólo podrá ser realizado válidamente luego de transcurrido el plazo de gracia de 30 días corridos, el que es establecido a favor de la patronal y que se computará desde que se extinguió el vínculo laboral. Recién fenecido el mismo podrá intimarse a la patronal y, una vez vencido el plazo de dos días hábiles sin que se cumpla con la obligación de entregar el certificado de trabajo respectivo, recién se devengará la sanción de multa prevista para tal contingencia.----------Se ha dicho que la extensión del plazo prevista por la reglamentación al art. 45 de la Ley 25.345, encuentra su justificación en facilitar el cumplimiento del empleador –por cuanto puede incluir la necesidad de regularizar el

vínculo debiéndose recordar que para estos fines se prevé un plazo idéntico en la Ley de empleo- antes que en obstruir la habilitación del trabajador para intimar, aún cuando la redacción de la norma pueda tolerar también esta última interpretación. ----------Ahora bien, en lo que interesa al tratamiento y resolución del presente agravio lo cierto y concreto es que el Sr. Juez a quo, al dictar la sentencia se atuvo estricta y correctamente a lo dispuesto por la norma de aplicación en la especie para elucidar sobre la procedencia o improcedencia de la pretensión actoral respecto al punto bajo análisis.----------Esto es, desde que ni siquiera se controvierte por el recurrente el argumento dirimente del rechazo de la multa que impugna, consistente repito en que omitió intimar fehacientemente a la patronal a que satisfaga su obligación de hacer entrega del certificado de trabajo previsto en el art. 80 de la L.C.T., todas las demás argumentaciones que expone se desenfocan del eje directriz que diera fundamento a la conclusión desestimatoria a la cual arribara el juzgador de la anterior instancia, en tanto que se relacionan a circunstancia ajenas a dicho presupuesto.----------Así por caso las afirmaciones consistente en que *"…El hecho de no haber acompañado el certificado de trabajo o constancia e entrega al contestar la demanda torna operativa la multa peticionada por cuanto acredita que el mismo jamás fue puesto a disposición del trabajador…",* o sostener que, de haberse confeccionado hubiera procedido igualmente la multa por cuanto reflejaría remuneraciones inferiores a las correspondientes, o bien postular que la única manera en que la demandada hubiera podido cumplir con su obligación era aceptando la existencia de diferencias salariales y consignar un certificado de trabajo que refleje las mismas, no logran superar el valladar que presenta a la procedencia de la multa por la omisión de cumplir con el requerimiento fehaciente que es presupuesto ineludible para la imposición de la multa pretendida por el actor recurrente.----------Anoto por otra parte que es doctrina establecida por el Superior Tribunal de Justicia de la provincia que 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. Señalando que, para que esta intimación 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. Y, concluyendo que *"…Por ello, la intimación extrajudicial cumplida en forma deficiente, no cumplida; o formulada en sede administrativa no tiene virtualidad de ser suplida por 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 orden el Juzgador al despachar la demanda. En estas condiciones no es posible ingresar a la aplicación de la*

indemnización establecida en la Ley de Evasión Fiscal…" (Sic)(Conf.: S.T.J.Ch. in re: "F., N. c/ P. S. I. S.A. s/ Cobro de Pesos-Laboral" Expte. N° 20.394-F 2006, S.R.E. 15/2006) (Ver: Sala B, S.D.L. N° N° 66/07; S.D.L. N° 23/08; S.D.L. N° 90/09; S.D.L. N° 98/09; S.D.L. N° 27/10, entre otras).----------Por lo dicho, pues, tal como fuera adelantado el agravio planteado respecto al punto corresponde que sea desestimado dejándolo así propuesto al acuerdo. Así lo voto.----------De su parte, la demandada también recurrente, se alza respecto a la intimación a que haga entrega del certificado de trabajo previsto por el Art. 80 de la L.C.T., sosteniendo en sustento de su impugnación que el actor confesó que se le había hecho entrega de dicho certificado tal como su parte lo sostuviera en su escrito de responde
(Vide: fs. 38 "in fine").----------
----Ahora bien, y sin perjuicio que se constata que efectivamente, tal como fuera afirmado por la demandada al contestar a la demanda, el actor confesó que se le hizo entrega del certificado de trabajo (Ver: respuesta a la posición 6ª del pliego respectivo – fs. 56/57-), ello no obsta de modo alguno para advertir, a la par, que a tenor del posicionamiento adoptado por la patronal en este proceso y lo finalmente resuelto por sentencia que se propiciará confirmar, respecto a las admisión de las diferencia de haberes reclamadas en concepto de horas suplementarias trabajadas y no pagadas, es incontestable que tal certificación de trabajos no satisfizo la obligación legalmente impuesta a cargo del empleador.----------Tengo dicho antes de ahora que la norma contenida en el art. 80 de la L.C.T. impone dos obligaciones, una de dar y otra de hacer. La primera vinculada a la entrega de las constancias documentales del ingreso de los fondos destinados a la seguridad social y los sindicales a su cargo; y, la segunda, consistente en otorgar un certificado de trabajo cuyo cumplimiento si bien se perfecciona con su entrega, lo relevante es la información que debe ser consignada en él, lo cual supone un hacer. Esto es, comporta una obligación de hacer que consiste a la extinción de la relación laboral se entregue una certificación que contenga el tiempo de prestación de servicios, la naturaleza de éstos, constancias de los sueldos percibidos, constancia de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de seguridad social y calificación obtenida.--------Esto es, tal obligación de hacer supone un deber de informar con veracidad sobre todas las circunstancias indicadas en la norma. Habida cuenta de lo cual no resulta irrelevante la completitud, veracidad y exactitud de la información que debe incluirse en dicha certificación de servicios, lo cual supone un hacer específicamente determinado y que, ante su incumplimiento parcial o defectuoso, implicará como consecuencia que se tenga por no hecha en los términos contemplados por el art. 625 del Código Civil. De modo tal, que no hay cumplimiento de dicha obligación de hacer si la información fuera inexacta o incompleta (Conf.: Ackerman, Mario, en "La indemnización por incumplimiento de las obligaciones del art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo", D.T., 2001-A, 541; id., Grisolía,

Julio A., en “Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social”, Ed. Abeledo Perrot, 14ª ed., año 2011, T. I, págs. 589 y sgtes.; ídem, Gambacorta, Mario L., en “El certificado de trabajo del art. 80 de la LCT: algunos enfoques de su problemática a partir de la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo”, en Revista de Derecho Laboral, “Contratación y registración laboral”, Ed. Rubinzal Culzoni, T. 2009-2, págs. 191 y sgtes.).----------En tal marco de entendimiento, la circunstancia de que haya quedado demostrado en este proceso que el actor se desempeñó en horas suplementarias a su jornada laboral; y que, por ende, devengó a su favor las remuneraciones correspondientes por tal concepto -las que le son reconocidas como crédito en el pronunciamiento del anterior grado en porción que se perfila que se confirmará-, se produce como consecuencia la obligación de entregar un nuevo certificado actualizado y adecuado a la realidad acontecida que es reconocida en esta sede jurisdiccional.----------Es ante ello que propiciaré al acuerdo que se rechace el agravio planteado en cuanto se pretende infructuosamente cuestionar la intimación a la entregar de la aludida certificación laboral, bajo apercibimiento de ser pasible de la imposición de penas conminatorias hasta lograr su cumplimiento. Así lo voto. ----------III.- Apelación de los honorarios fijados a los letrados de la parte demandada: ----------Se cuestiona por altos los honorarios que fueran regulados por su actuación en primera instancia a los Dres. O. D. V. y M. O. G., letrados apoderados de la parte demandada “T. M. A. S.A.”. ----------

----A dichos profesionales se les reguló, en conjunto, la suma equivalente al 9,8%, porcentaje éste a aplicar sobre el monto de condena. Y, en la suma equivalente al 19%, que se aplica sobre las sumas pretendidas en la demanda que no prosperaron.----------

----La parte actora sostiene su apelación con el argumento de que la labor cumplida y el resultado obtenido con la actuación cumplida por los letrados de la contraria no ameritaría justipreciar su labor *“…en el mismo porcentaje que a los letrados que actúan en representación del actor…”* (Sic)(Ver: escrito de fs. 139). ----------

----En tal contexto, adelanto que propiciaré al acuerdo la desestimación del recurso planteado. Ello así, en primer lugar, por cuanto el mismo se apoya en el error de considerar que la regulación establecida -en el 19%- sería idéntica a la que le corresponde a los letrados de la parte actora recurrente sin advertir que dicha alícuota se aplica sobre bases económicas distintas en virtud de la doble regulación que se efectúa según las porciones del reclamo original que prosperan y se rechazan. Y, en segundo lugar, por cuanto si se atiende a los porcentajes fijados éstos responden a los que, de común, se fijan en esta Circunscripción Judicial a los letrados según sean de la parte vencedora o vencida en el pleito de acuerdo a las pautas de mínima y de máxima previstas para tales situaciones por el art. 6 de la Ley del arancel (entre el 11% y el 20% y entre el 7% y el 17%, respectivamente). Si se computa que habitualmente se establecen los honorarios de los letrados de la parte vencedora en un 14% y el 10% para

los de la parte vencida (En ambos casos, con más el 40% sobre los mismos por procuración), se advierte que lejos se encuentran de ser elevados los cuestionados en autos. ----------

----Por lo expuesto, propongo tal como lo adelantara la desestimación de la apelación deducida en contra de los emolumentos fijados a favor de los letrados de la parte demandada, sin costas por cuanto la materia no las genera. Asi lo voto. ----------

---IV.- Conclusión: ----------

--Por todo lo expuesto corresponde revocar parcialmente el fallo apelado para elevar el monto del capital de condena a la suma de **PESOS CUATROCIENTOS TREINTA MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE CON DIEZ CENTAVOS ($ 430.297,10),** con más los accesorios indicados en el anterior grado; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

----Desde que este incremento en el monto condenatorio no altera las calidades de vencedor y de vencida que el actor y la demandada que mutuamente presentan en la anterior instancia –allende que las bases de regulación se vean naturalmente alteradas al añadirse por la presente la condena al pago el importe correspondiente a la multa prevista en el art. 1º de la ley 25.323-, mientras que los honorarios allí regulados lo fueron en alícuotas porcentuales que se ajustarán automáticamente al nuevo importe, no será menester practicar las adecuaciones previstas en el art. 282 del C.P.C.C.----------

Admitido uno de los dos agravios planteados por la parte actora y rechazados los tres que fueran formulados por la parte demandada, se delinea en esta segunda instancia igualmente un vencimiento parcial y mutuo que conducirá a que se distribuyan las costas de ésta segunda instancia en proporción a ellos. De tal manera, considero ajustado al resultado que cada parte obtuvo en esta alzada atribuir las costas devengadas en ella en un 75% a cargo de la parte demandada y en el 25% restante a cargo de la parte actora, por responder tales guarismos, a mi entender, a las porciones de éxito y derrota que lograran en esta alzada (Conf.: arts. 57 de la Ley XIV N° 1 y arts. 72 y 282 del C.P.C.C.).----------

----Los honorarios correspondientes a los letrados intervinientes en esta segunda instancia, apreciando sus labores por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado regularlos del siguiente modo, a saber: a los Dres. A. M. S. y A. P. A., letrados apoderados del actor, en conjunto, en la suma equivalente al 5,82%; y, a los Dres. O. D. V. y M. O. G., letrados apoderados de la parte demandada, en conjunto, en la suma equivalente al 4,75%. En ambos casos, tales porcentuales a calcular sobre la base económica de regulación establecida en la anterior instancia para las porciones que se admiten y se rechazan respectivamente, con más el I.V.A. pertinente (Conf: arts. 5, 6, 8, 9, 13 y conc. de la ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871). ----------

----De tal manera, finalizo el tratamiento de esta cuestión pronunciándome en ella

PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Vergara dijo: ----------

--1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por las partes actora y demandada a fs. 138 y 141, respectivamente, que fueran concedidos a fs. 140 y fs. 142, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 129/136 que hizo lugar a la demanda laboral entablada por G. E.G. y condenó a T. M. A. S.A. para que en el plazo de diez días abone al actor la suma de $275.950,06, con más sus intereses, y asimismo intimó a la demandada para que en el mismo plazo acompañe los certificados previstos por el art. 80 de la L.C.T., bajo apercibimiento de aplicar astreintes, con imposición de las costas por la porción de la demanda que se desestima al accionante y por la que progresa a la accionada.----------Asimismo, la actora a fs. 139 apeló los honorarios fijados a los letrados de la parte demandada por considerarlos altos, recurso que fuera concedido a fs. 140, segundo párrafo, en los términos previstos por el art. 48 de la ley XIII Nº 4.----------Los agravios del actor y de la demandada lucen a fs. 144/147 y vta. y a fs. 148/150, respectivamente, los traslados ordenados a fs. 151 fueron evacuados por la accionada a fs. 152/153 y vta. y por el accionante a fs. 154/155, y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. Lucero, motivo por el cual y atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las consideraciones que en su caso corresponda realizar.----------

----------2. Ingresaré en primer término a los agravios vertidos por la demandada respecto al acogimiento de las horas extras reclamadas por la eventual proyección que los mismos puedan tener sobre el resultado final.----------

----Impugna esa parte que la sentencia hiciera lugar al reclamo de horas extras formulado por el actor al cuestionar la ponderación que realizara el juzgador de la prueba testimonial rendida en la causa. ----------

Sobre el particular cabe señalar que el fallo de la anterior instancia atendiendo a la prueba testimonial cumplida a fs. 66/vta., 67/68, 69/70, 71, 72 vta., 75/vta., 83/vta., 97/98 vta., 103/vta. y 109/vta. llegó a la conclusión a fs. 130 vta./131, último y primer párrafo, respectivamente, que: ***Del análisis integral de las mismas, las que, aclaro, tuve la posibilidad de presenciar en su totalidad, no me caben dudas que el actor cumplió un horario más allá de la jornada delimitada por la demandada y en su interés, a fin de dar cumplimiento a las actividades encomendadas, sobre todo, con su consentimiento. Aclaro ello, en tanto la demandada pareciera dejar entrever que tal actividad en exceso, pudiera deberse a una deficiente organización del tiempo del trabajo del actor. No obstante, de la prueba rendida en autos, surge que el empleador tenía conocimiento de que la actividad requería mayor carga horaria así como días disponibles para llevarla a cabo*** (el subrayado me pertenece).

Destaco que para arribar a dicha conclusión efectuó un pormenorizado análisis de los testimonios habidos (ver fs. 131/133 vta.) que le permitió poner de relieve un dato que resultó esencial para dilucidar el caso y es tener por demostrado que la empleadora tenía conocimiento que las tareas desplegadas por el hoy actor requería de una mayor carga horaria así como días disponibles para poder llevarlas a cabo.----------

----Y frente a esa ponderación que resultó por demás trascendente la apelante se limita a reiterar la postura asumida al contestar demanda (ver escrito de contestación, p. III.2, fs. 36 vta./38) la que quedó desvirtuada como consecuencia del detallado análisis realizado por el juzgador de la prueba testimonial rendida en la causa.----------

---En ese contexto, la reiteración en esta instancia de la postulación ya efectuada al contestar demanda no constituye agravio pues con sólo cotejar las expresiones vertidas por la recurrente con el razonamiento efectuado por el sentenciante se advierte que esa parte no brinda otras pautas de análisis que no sean las ya expuestas en su escrito de contestación.----------

----Nótese que los argumentos que sirvieran de sustento a su postura defensiva, reiterados sustancialmente en esta instancia fueron, a saber, que: a) la jornada laboral del actor, como la de todos los empleados en la Comercial de Trelew, era de lunes a viernes de 9 a 18 horas; b) la atención de los canales de venta y la realización de las tareas descriptas debía realizarlas el actor en la jornada laboral señalada en el horario de 9 a 18 horas, teniendo total libertad de acción para organizarse como mejor prefiera para llevar a cabo y cumplir con dicha tarea; c) falta a la verdad el actor y a la lógica al sostener que debía trabajar de 9 a 18 horas en la oficina y que de 18 a 20 horas debía realizar la recorrida de los comercios, y que un mínimo de sentido común nos dice que insume más tiempo la recorrida de los comercios que elaborar el informe para reportar los resultados a sus superiores; d) falta a la verdad cuando sostiene que durante los meses de enero y febrero de 2012 tuvo que trabajar horas extras (con referencia a los días domingos en la realización de un evento publicitario y de una capacitación a nuevos empleados al contestar demanda, y sin ese detalle al agraviarse pero expresando que si estaba todo el día en Madryn no habría atendido los canales de venta de la ciudad de Trelew) (ver contestación de demanda, p. III.2, fs. 37/vta., y su cotejo con la expresión de agravios, p. II, fs. 148/149). ----------Con ese alcance, cabe señalar que se ha puesto de relieve de modo coincidente que si el agravio constituye una reproducción casi literal de una anterior presentación, ello no constituye la crítica requerida por el código procesal. Idéntica conclusión desestimatoria se ha declarado cuando la queja se insinúa con fundamento en lo expresado en presentaciones anteriores a la sentencia; **o si se limita a reiterar argumentos esbozados en primera instancia** (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales …”, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1988, T. III, pág. 357 y cita de jurisprudencia) (el resaltado me pertenece). ----------En tales

condiciones, resulta con toda claridad que la quejosa al reiterar los argumentos vertidos en la anterior instancia evita hacerse cargo de los fundamentos expuestos por el Sr. Juez de primera instancia, en particular cuando a su vez expuso a fs. 134, segundo párrafo, que: ***Asimismo, advierto que resulta confuso el argumento planteado por la demandada en tanto, por un lado, pretende hacer ver al actor como un empleado jerárquico que "no tenía obligación de iniciar la jornada laboral diaria en la oficia de la Comercial de mi mandante. Tenía la total libertad para organizar el trabajo a su comodidad y podría iniciar la jornada visitando a los referidos clientes y dirigirse a la oficina a realizar los informes a sus superiores en cualquier momento", pero agrega seguidamente, "dentro del horario de 9 a 18 horas..." (fs. 37 vta.). Es así que la propia intención de querer demostrar que el actor "tenía total libertad" se desvanece al fijar un marco horario que, ya quedó harto demostrado, resultaba insuficiente para realizar las tareas que tenía a cargo. Considero probado no solo la necesidad de realizar los trabajos fuera del horario comercial y días de semana, sino el conocimiento y consentimiento que para ello prestaba la demandada, propiciando, con viáticos u otros incentivos, que G. pudiera realizar la atención de los puntos de recarga, paradores, etc., todo lo cual se encuentra abonado por los recibos acompañados con la demanda, donde surgen conceptos de "vales almuerzo", "vales supermercado" (fs. 20/27 d.r.), "gratificación extraordinaria" (fs. 19 d.r.) o "bono" (fs. 16 d.r.), cuyo concepto no es aclarado por la demandada***. (el subrayado me pertenece).

Y si la apelante no efectúa una crítica concreta del razonamiento que resultó dirimente no hay agravio que atender. Dicho de otro modo. Cuando no hay una impugnación concreta de la conclusión esencial del fallo se carece de material crítico para analizar y por ende no hay agravio.----------La ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala “D”, abril 24-984, “Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.”, L.L. 1985-A, 309). En consecuencia, los agravios no pueden limitarse a señalar una mera discrepancia de criterios, o a manifestar simplemente una disconformidad con lo decidido por el *a quo*, sino que deben alcanzar suficiencia técnica. La meta de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea, de modo de producir convicción en el tribunal de alzada sobre la sinceridad y autenticidad de los agravios vertidos. En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del

recurrente, no hay agravio que atender en la alzada. Para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen en la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada (Morello, Sosa, y Berizonce, obra y tomo citado, págs. 359, 360, punto e) y 370, y cita de pronunciamientos). El agravio carece de contenido, cuando como en el caso …d) Simplemente disiente o discrepa de la interpretación judicial, sin dar fundamentos a la oposición o formula apreciaciones subjetivas … h) No ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (Fenochietto-Arazi, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Astrea, 1983, T. 1, págs. 838/839).----------
---

----Por lo demás, la crítica que se pretende esbozar a partir de un examen y ponderación diferente sólo lo denota el particular punto de vista de la recurrente al desarrollar en forma paralela un análisis propio para arribar a una personal conclusión sin hacerse cargo del razonamiento expuesto por el juzgador, por lo que tampoco hay
agravio que atender.----------
---Desde esta perspectiva, si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, limitándose a insistir en su punto de vista, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar desierto el recurso interpuesto (Morello, Sosa, y Berizonce, obra y tomo citado, pág. 371, y cita de fallos).----------
---En tales condiciones, el tribunal de apelación se limita a revisar el fallo dictado por el juez de primera instancia, por lo que si se carece de una crítica concreta y razonada de los fundamentos que resultaron dirimentes para la solución del caso no hay agravio que atender.----------
----Impugna también la accionada que la sentencia se atuviera a la liquidación practicada por la actora en cuanto al valor de las horas extras sin haberse practicado la prueba pericial peticionada por esa parte a fin de que el perito determine el valor hora que efectivamente percibía el actor por sus tareas. ----------
Dicha argumentación resulta inaudible con sólo considerar que al contestar demanda se opuso a la producción de la prueba pericial (ver escrito de contestación, p. IV, fs. 38 vta.), por lo que no puede en esta instancia cambiar su postura para así sostener que ese medio probatorio debió practicarse a los fines de determinar el valor hora que percibía el trabajador. Este nuevo posicionamiento contradice palmariamente la conducta adoptada previamente al contestar demanda.----------De tal modo, el agravio vertido importa una conducta contraria a la anteriormente sostenida en primera instancia y esa dualidad de criterios merece su repulsa y hace

inaudible la queja. ----------

----Es que, la dualidad de actitudes sobre un mismo asunto importa un "***venire contra factum proprium nemo potest"*** que merece en derecho su repulsa, toda vez que a nadie es dado contradecir su anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. ----------

---Se trata de la doctrina de los actos propios que, emanada de los términos del art. 16 del Código Civil, constituye un principio general del derecho. Es derivación directa del principio de buena fe con fundamento en los arts. 1071 y 1198 del Código Civil, y su aplicación es deber inexcusable para el órgano jurisdiccional, de acuerdo al art. 34 inciso 5 apartado d) del C.P.C.C. (López Mesa, Marcelo J., "La doctrina de los actos propios en la jurisprudencia", Depalma, 1997, págs. 74/76, y cita de fallos). Una pretensión o una defensa que se formula dentro de una situación litigiosa en contradicción con el sentido objetivo de la conducta anterior del sujeto no puede prosperar, ya que ello infringiría el principio de buena fe ante la imposibilidad de "venire contra factum", del cual es derivación necesaria e inmediata (conf. Díez Picazo, Luis, "La doctrina de los actos propios", Bosch, Barcelona, 1963, págs. 223 y 163, respectivamente). La esencia de la conducta contradictoria es el impedimento de hacer valer el derecho que en otro caso se podría ejercitar. Lo obstativo se apoya en la ilicitud de la conducta ulterior confrontada con la que precede. La ilicitud reposa en el hecho de que la conducta incoherente contraría el ordenamiento jurídico considerado éste inescindíblemente, noción aplicable en el ámbito extracontractual o contractual -y también y fundamentalmente, dentro del proceso judicial- y que conlleva como sanción, la declaración de inadmisibilidad de la pretensión de quien intenta ponerse en contradicción con su anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Morello-Stiglitz, "La doctrina del acto propio", L.L. 1984-A-866; Morello, "Dinámica del contrato. Enfoques", Editora Platense, 1985, págs. 59/60). El fundamento estará dado en razón que la conducta anterior ha generado confianza en que, quien la ha emitido, permanecerá en ella, pues de lo contrario importaría incompatibilidad o contradicción de conductas emanadas de un mismo sujeto, que afectan injustamente la esfera de intereses de quien suponía hallarse protegido pues había depositado su confianza en lo que creía un comportamiento agotado en su

dirección de origen (Morello-Stiglitz, ob. cit., pag. 866).----------

---Desde otra perspectiva, postular recién al expresar agravios que era necesario la producción de prueba pericial resulta extemporáneo pues si consideraba que la falta de esa prueba le resultaba perjudicial debió plantear en la anterior instancia tal cuestión. En ese contexto se expresa que en cuanto se supera este marco de operatividad se produce el quebrantamiento del principio de congruencia. Dicho de otro modo, se lo infringe cuando el fallo recae sobre puntos no sometidos al juez de primera instancia, planteados recién en la expresión de agravios (Azpelicueta-Tessone, "La Alzada. Poderes y

deberes", Librería Editora Platense S.R.L., 1993, págs. 176/177). Incluso, quedan fuera de la decisión del tribunal de alzada los temas extraños a los escritos de constitución del proceso, aunque se lo introdujere bajo la apariencia de meros argumentos de derecho (CNCiv., sala B, julio 2-975, E.D. 64-514; idem, sala F, junio 22-
983, E.D. 105-357). ----------
---En síntesis, la apertura del recurso lo es en la medida del agravio y para ello el quejoso debe formular su disconformidad con la decisión de primera instancia, motivo por el cual y en virtud del principio dispositivo, cuando no hay una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la sentencia recurrida, deviene insuficiente la expresión de agravios (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957, v. II-39; 1963, v. I- 359), y la consecuencia más grave para el justiciable, está dada porque si la no atacada es la conclusión esencial del fallo, al resultar insuficiente el recurso, de esa manera queda firme y asegura así el sustento del decisorio (S.C.B.A., Ac. y Sent., 1974, v. II-694; esta Cámara en su composición de sala única, c. 11.268, S.D.L. N° 69/95; c. 12.201, S.D.L. N° 39/97; sala "A", c. 13.653, S.D.L. N° 51/98; c. 13.595, S.D.L. N° 95/98; sala "B", c. 15.275, S.D.L. N°149/99). ----------
---En consecuencia, la parte demandada incurrió en este agravio en deserción parcial del recurso de apelación por deficiencia técnica de su expresión de agravios (arts. 268 y 269 del C.P.C.C., remisión del art. 73 de la Ley XIV Nº 1).----------
---3. Paso ahora a considerar los dos agravios del actor referidos al rechazo de las indemnizaciones previstas por los arts. 1 de la ley 25.323 y 80 de la L.C.T. ----------
---3.1. En cuanto al primer agravio el juzgador a fs. 135, quinto párrafo, expuso que: ***Tampoco considero procedente en el caso la aplicación de la multa del art. 1° de la ley 25.323, en tanto no resultó controvertida la correcta registración de la relación laboral***.----------
----En tal sentido, el apelante sostiene que contrariamente a ello su parte en la demanda solicitó expresamente la aplicación del art. 1 de la ley 25.323 en virtud de la deficiente registración toda vez que en los recibos de haberes no se reflejaba el correcto pago de los mismos por no liquidarse las horas extras que la empleadora debía abonar y no hacía. Agrega que el hecho de no abonar las horas extras que el trabajador efectivamente cumplía generó una registración defectuosa y en consecuencia resulta operativa la sanción estipulada por el art. 1 de la ley 25.323. ----------Al respecto, reconocido el desempeño del trabajador durante horas extras (agrego que iguales efectos tiene si en lugar de admisión se acredita ese dato fáctico), la ley 11.544, art. 6°, inc. c), obligaba al empleador a llevar un registro de las horas extras trabajadas y ante la falta de tal exhibición, resulta procedente la presunción del art. 55, LCT (CNTrab., sala 10ª, 19/02/1998, "Bonanno, Fabián A. v. Golago S.A."). Admitido por la demandada … que el accionante realizaba horas extras, se imponía que presentara en autos el registro de las mismas, por lo que su negativa a hacerlo debe constituir una

presunción en su contra (arg. arts. 6, inc. c), ley 11.544, 54 y 55, LCT) (CNTrab., sala 3ª 09/11/2001, “García José F. v. Autopack S.A.”) (fallos citados por Mark, Mariano H. y Vardé, Francisco J., “Manual de Jurisprudencia de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social”, Abeledo-Perrot, 2010, pág. 336, nros. 2011 y 2012). Probado el desempeño del trabajador durante horas extras, la ley 11.544, artículo 6°, inciso c, obligaba al empleador a llevar un registro de todas las horas extras trabajadas, y ante la falta de exhibición del mismo, así como también de las tarjetas de control mecánico de los horarios de trabajo cumplidos por el trabajador, resulta procedente la aplicación de la presunción derivada del artículo 55 de la Ley de Contrato de Trabajo (CNTrab., sala X, 29/04/97, “Olivera , Ricardo c/Farmacia Florida SCS”, D.T. 1999-A,
586).----------

----Y en ese direccionamiento ya en c. 212.11, S.D.L. 23/11, tuve oportunidad de señalar que si la demandada admitió la realización de horas extras en forma habitual por el actor o si el trabajador probó tal circunstancia, ante la falencia documental habida la empresa incumplió con el deber de registrar impuesto por el art. 6, inciso c, de la ley 11.544, y el art. 21 del decreto 16.115/33.----------Es criterio de esta sala “B” ya en c. 22.654, S. D.L. 35/08, y también de la sala “A”, c. 21.191, S.D.L. 56/07. ----------Y sin perjuicio que en definitiva el dependiente acreditó el dato fáctico alegado (desempeño de horas extras en forma habitual), a todo evento señalo que también se expresa que si en demanda el actor consignó clara y concretamente los datos controvertidos y conducentes de la cantidad de horas suplementarias laboradas en cada mensualidad y prestó declaración jurada sobre los hechos afirmados en demanda y ofreció esas constancias, entre ellas el Registro de Horas Extraordinarias exigido por la ley 11.544 como prueba documental en poder de la empleadora a quien peticionó se intimara a presentarlas, y el juzgador ordenó practicar tal intimación bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 41 de la Ley XIV N° 1, resulta indisputable la aplicabilidad al caso no sólo del mentado art. 41 de la Ley XIV N° 1, sino también la coincidente norma del art. 55 L.C.T., que eleva dicha falta de exhibición a la categoría de presunción favorable a las afirmaciones del trabajador, con la salvedad que el deber de llevar ese registro lo impone el art. 6, inc. “c” de la ley 11.544 únicamente cuando las horas extraordinarias son cumplidas por los trabajadores de la empresa con habitualidad, pero hete aquí que en la especie reconoció la demandada que su personal desarrollaba habitualmente tareas en tiempo suplementario a la jornada legal, al punto que la patronal las abonó con harta frecuencia, en la medida que ella consideró deberlas, según surge de los recibos de haberes (del voto del Dr. Velázquez, sala “A”, c. 06/13,
S.D.L. 02/13).----------

---En tales condiciones, si se acreditó la realización de horas extras en forma habitual por el trabajador y el incumplimiento de la empleadora del deber de registrar impuesto

por los arts. 6, inciso c, de la ley 11.544 y 21 del decreto 16.115/33, ello permite a su vez considerar que las horas suplementarias efectuadas debieron incluirse en los recibos de haberes y en el certificado de trabajo previsto por el art. 80 de la L.C.T., como también que tal omisión afectó el nivel salarial del dependiente.----------En ese contexto, acerca del art. 1 de la ley 25.323 se indica que la norma en examen, a diferencia de la del art. 11 de la ley nacional de empleo, que ejemplifica sobre la materia en la que pudiera recaer la deficiencia registral (falta de inscripción, distorsión de la fecha de ingreso, o falseamiento del monto de la remuneración), no admite por ello restricciones interpretativas en cuanto al objeto posible de la deficiente registración. ¿Puede entenderse que los casos alcanzables por la sanción se circunscriban a las deficiencias registrales vinculadas a la inscripción, a la antigüedad y al salario? No, por lo expresado precedentemente debe entenderse que también alcanza a cualquier otra deficiencia (v. gr.: persona del empleador reconocida como titular de la empresa, naturaleza del vínculo, modalidad de contratación, categoría laboral, etc*)* (Ruiz, Álvaro Daniel, “Los alcances de la ley 25.323: algunas definiciones necesarias”, D.T. 2000-B, 2272/2273). La ley adquiere su operatividad, cuando se registran dos situaciones muy concretas y específicas. Debe tratarse del despido de un trabajador que no haya sido registrado, o que habiendo sido inscripto, lo fue en modo insuficiente. La deficiencia puede estar vinculada a la antigüedad, a la categoría profesional, al nivel salarial o a la naturaleza del nexo vinculante (Sappia, Jorge J., “El agravamiento indemnizatorio en la ley 25.323”, D.T. 2001-A, págs. 223/224).----------Así, el art. 1 de la ley 25.323 comparte el espacio con otras tipologías ... y en un territorio muy próximo conceptualmente, la duplicación de las indemnizaciones en el caso del artículo 15 de la ley 24.013 ... Lo importante es destacar las diferencias entre las situaciones y las de su tratamiento: A) La ley 24.013, según su interpretación universal, contempla todo el régimen indemnizatorio. ... B) El artículo 15 de la ley 24.013 tiene como condición el previo cumplimiento de la carga de actividad de su artículo 11, la intimación a regularizar, que por lo demás no puede realizarse después de la extinción del contrato de trabajo. ... C) La aplicación del sistema de reparación tarifada agravada del artículo 1º de la ley 25.323 no es acumulable, por expresa disposición de la norma, a las indemnizaciones previstas en los arts. 8º, 9º, 10 y 15 de la ley 24.013. Queda así en claro, dado el mayor beneficio derivado de la aplicación de la ley 24.013, que la nueva norma será aplicable en todos los casos no cubiertos por el régimen de aquélla (Elffman y Teuly, “Las “indemnizaciones laborales” de la ley 25.323”, D.T. 2001-A, 238). La motivación legislativa de la ley 25.323 es otorgar la duplicación a los supuestos del trabajador clandestino despedido sin causa, que no pudo usufructuar de las posibilidades de la ley 24.013, pues no intimó la registración antes de la extinción del vínculo. La imposibilidad de acumular, está indicando que el trabajador debe elegir entre las indemnizaciones de la ley nacional de empleo o de la duplicación de la norma bajo examen. Obviamente

elegirá la que mejor le resulte en términos económicos y no hay duda de que se trata de la ley 24.013, por lo que el impedimento a la acumulación, pone de relieve que la nueva ley tiene como idea, otorgar el beneficio a los excluidos de la ley nacional de empleo (Sappia, Jorge J., comentario citado, D.T. 2001-A, 225). ----------Por tales razones, el criterio a emplear debe ser amplio ya que art. 1 de la ley 25.323 no contiene restricciones interpretativas.----------Y en ese marco, cabe destacar que la falta de registro en la documentación laboral del cumplimiento habitual de horas extras le causó al trabajador un claro perjuicio al abonarse una retribución menor, por lo que se trata de un supuesto de clandestinidad parcial por registración deficiente y por ende alcanzados por el art. 1 de la ley 25.323.------Y si bien el art. 1 de la ley 25.323 no aclara ni define qué se debe entender como relación laboral no registrada o registrada de modo deficiente, debe precisarse que no basta con remitirse a los supuestos contemplados por los arts. 9 y 10 de la ley 24.013. Desde esa perspectiva se afirma que no hay duda de que allí (con referencia a la ley 24.013) tenemos dos casos de “registración deficiente”. Pero, a diferencia de lo apuntado con la omisión total de registro, ni el artículo 9 ni el 10 de la ley 24.013 pueden servir como destino de un reenvío expreso y de una articulación por complementariedad, por la razón de que ninguna de ambas normas dice que deba entenderse que las que enuncian sean las únicas manifestaciones de un registro deficiente, sino -en todo caso- aquellas que justifican la sanción tarifada que se establece. En este caso, la concurrencia por supletoriedad, y el texto breve y amplio del artículo 1º de la ley 25.323 no puede ser interpretado de manera restrictiva, máxime teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 9º de la ley de contrato de trabajo (Elffman y Teuly, comentario citado, D.T. 2001-A, 234). Por ello, entre los supuestos se indica, por ejemplo, consignar como de plazo determinado un contrato indeterminado (o no realizarlo por escrito), uno de tiempo completo como de tiempo parcial, no abonar horas extras realizadas o abonarlas sin registrar (Grisolía, Julio Armando, “Derecho del trabajo y de la seguridad social”, Depalma, 2003, pág. 159).----------Por lo demás, aún cuando nos colocáramos en la posición restringida que entiende que el art. 1 de la ley 25.323 debe coordinarse con los arts. 9 y 10 de la ley de empleo, lo cierto es que registrar una remuneración menor a la real es un supuesto de ocultamiento contemplado por la ley 24.013 por tratase de un supuesto de clandestinidad parcial por registro remuneratorio en menor cantidad contemplado en el artículo 10 (Capón Filas, Rodolfo, E., “Ley de empleo”, Editora Platense S.R.L., 1992,

págs. 31/32).----------

----Agrego también que se reputa comprendida en la *ley Nº 25.323* toda hipótesis de deficiencia laboral que en definitiva cause directa o indirectamente y de manera dolosa o culposa un perjuicio o daño registral para el trabajador o terceros en el contrato de trabajo (Toselli, Carlos Alberto y Solá Torino, Victorino, “Régimen de la ley 24.013 y

normas agravantes del distracto", Alveroni Ediciones, 2009, pág. 588). Y en este último aspecto, es evidente el perjuicio ocasionado al trabajador al no abonarse y por consiguiente no registrarse las horas extras cumplidas habitualmente.----------

---Es criterio de esta sala "B", c. 289/14, S.D.L. 27/14.----------

--Por tales razones, la falta de registro de las remuneraciones correspondientes a las horas suplementarias cumplidas es un supuesto de deficiencia registral de la relación laboral que causó un perjuicio para el trabajador y por ende se trata de un supuesto abarcado por el art. 1 de la ley 25.323. ----------

----En consecuencia, el progreso del agravio conduce a revocar parcialmente el fallo en crisis para incluir en el capital de condena la suma de $154.347,04 correspondiente al rubro art. 1 de la ley 25.323.----------

---3.2. Respecto del agravio del actor referido al rechazo de de la multa prevista por el art. 80 de la L.C.T. cabe considerar que el juzgador a fs. 135 señaló que: ***Habré de rechazar por otro lado la indemnización del art. 80 LCT, modificado por la ley 25.345 por cuanto no surge del intercambio epistolar que el trabajador hubiere efectuado el requerimiento en forma fehaciente, tal como lo indica la norma***.--------

---Frente a tal fundamento el apelante considera que esa interpretación es errónea dado que jamás podría haber estado bien confeccionado el certificado de trabajo si la demandada no reconoció la verdadera remuneración que el trabajador debió percibir.---

---Tal expresión es un argumento aparente pues con ello no rebate la argumentación en virtud de la cual resulta requisito para la procedencia de la indemnización prevista por el art. 80 de la L.C.T. que el trabajador formule interpelación extrajudicial fehaciente y oportuna.----------

-Es que, el art. 3 del decreto 146/2001 (reglamentario del art. 45 de la ley 25.345, que agrega el último párrafo al art. 80 de la L.C.T.) dispone 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 entregara las constancias o certificados previstos por el art. 80 de la L.C.T. dentro de los 30 días corridos de extinguido el contrato de trabajo.----------

---Ello significa que la indemnización especial procede cuando el trabajador formule el requerimiento hábil para generar ese derecho una vez transcurrido el plazo de 30 días corridos a partir de la extinción del vínculo. Es que, el reclamo debe ser apropiado a las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que la obligación debe ser cumplida. 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 (conf. Wayar, Ernesto C., "Tratado de la mora", Editorial Ábaco, 1981,

págs. 400, 404 y 282, respectivamente).----------
Además, cabe considerar que no sólo una intimación prematura resulta carente de valor sino también que la falta de intimación extrajudicial no puede ser suplida al promover demanda.----------
---En tal sentido, desde que el requerimiento debe ser previo a la instancia judicial (doctrina sentada por el S.T.J., en autos “F., N. c/P. S. I. S.A. s/Cobro de pesos – Laboral”, 19/10/2006, S.R.E. N° 15/2006) el mismo no puede suplirse por la interposición de la demanda y su traslado a la contraria, ni por la instancia administrativa (del voto del Dr. Pasutti). Sólo agregaré respecto de esa sentencia dictada por el S.T.J. que en esa causa se rechazó la indemnización contemplada por el último párrafo del art. 80 de la L.C.T., agregado por el art. 45 de la ley 25.345, por no haberse cumplido con los recaudos previstos por el Decreto 146/01. Esto es, intimación extrajudicial fehaciente en el plazo fijado por el citado decreto. “La procedencia de la indemnización opera cuando el trabajador intime no sólo en el tiempo al que hace referencia el decreto reglamentario sino que se efectivice por vía extrajudicial de modo fehaciente y en términos precisos que no conduzcan a confusión respecto al rubro que se pretende reclamar. ... En definitiva, ampliando la posición que adopté en S.D. Nº 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 sólo en el *tiempo* al que hace referencia el decreto reglamentario sino que se efectivice por *vía extrajudicial, de modo fehaciente* ...” (del voto del Dr. Caneo).----------
----------Por ello, es presupuesto de la indemnización prevista por el último párrafo del art. 80 de la L.C.T. cursar en tiempo oportuno la intimación extrajudicial (art. 3 del Decreto 146/01), que no se suple con el requerimiento formulado al promover demanda. ----------Es criterio seguido por esta sala “B”, c. 22.587, S.D.L. 23/2008, c. 98/2008, S.D.L. 14/2009, c. 269/08, S.D.L. 47/09, c. 460/09, S.D.L. 90/09, c. 551/09, S.D.L. 98/09, c.
16/10, S.D.L. 06/10, c. 195/10, S.D.L. 27/10, entre otros pronunciamientos.----------
----Por tales fundamentos, se desestima este agravio.----------
---4. Impugna la demandada que el fallo la intimara a acompañar el certificado de trabajo contemplado por el art. 80 de la L.C.T. a pesar que el actor confesó que se le entregó el mismo (ver respuesta afirmativa a la sexta posición, fs. 57). ----------En tal sentido, si bien el trabajador admitió tal entrega, existe otro fundamento para confirmar la intimación dispuesta en la sentencia de primera instancia pues ya a los puntos 2 y 3.1. que anteceden se tuvo por acreditado que el trabajador cumplió horas extras en forma habitual, y al mismo tiempo se consideró que la omisión de registración y pago afectó el nivel salarial del dependiente, pues debieron liquidarse en los respectivos recibos de sueldo las horas realmente trabajadas y además consignarse en

el certificado de trabajo.----------
----Al respecto, sabido es que el cumplimiento de la obligación de hacer se entiende perfeccionada cuando la información resulta veraz, por lo que si la misma es inexacta no hay cumplimiento. ----------
---Es criterio sentado por esta sala B, ya en c. 19.766, S.D.L. 54/04, reiterado en diversos pronunciamientos, entre ellos, c. 22.440, S.D.L. 73/2007, y c. 22.527, S.D.L. 14/08. ----------
---La obligación de hacer impuesta por el art. 80 de la L.C.T. y que nace de la extinción del contrato de trabajo es la de otorgar al trabajador un certificado de trabajo, conteniendo las indicaciones sobre: el tiempo de prestación de servicios, la naturaleza de éstos, constancia de los sueldos percibidos, constancia de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de seguridad social, calificación profesional obtenida. *Y esa obligación de hacer que supone la certificación queda limitada a un deber de informar con veracidad sobre todas las circunstancias indicadas en la norma. No habrá cumplimiento si la información fuera inexacta o incompleta* (Ackerman, Mario, “La indemnización por incumplimiento de las obligaciones del artículo 80 de la ley de contrato de trabajo (t.o.)”, D.T. 2001-A, 541) (la cursiva me pertenece).----
---Por tales razones, al haber acreditado el trabajador el cumplimiento regular de horas suplementarias, el certificado de trabajo entregado por la empleadora no satisface la obligación de hacer impuesta por el art. 80 de la L.C.T. por resultar carente de veracidad en cuanto a las remuneraciones devengadas, por lo que deberá la patronal cumplir con la obligación de entregar un nuevo certificado de trabajo ajustado a las circunstancias comprobadas en este proceso. ----------Por tales fundamentos se rechaza el agravio de la demandada y se mantiene la intimación dispuesta por el juzgador, bajo apercibimiento de aplicar astreintes. ----------5. Resta por considerar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 139 al estimar altos los honorarios regulados a favor de los letrados de la parte demandada.------Sobre el particular, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos, y en especial al éxito obtenido por la accionada respecto a la porción de la demanda que en definitiva se desestima y a los porcentajes que en tal caso esta Alzada regula habitualmente, entiendo prudente mantener el porcentaje establecido en primera instancia del 19% a favor de los Dres. O. D. V. y M. O. G., en su calidad de letrados apoderado y patrocinante de la demandada, respectivamente, y en forma conjunta. ----------Por tales razones se rechaza el recurso de apelación interpuesto a fs. 139 por la actora. ----------
----6. En consecuencia, también propicio al Acuerdo revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para incrementar el capital de condena a la suma total de $430.297,10, con más los intereses establecidos en la anterior instancia, y confirmando

la misma en todo lo demás que fuera materia de agravios. ----------

----La revocatoria que se propicia no altera las calidades de vencedor y vencido que las partes presentan en la anterior instancia en función a las porciones que progresa y se desestima la demanda, respectivamente, en tanto que los honorarios fueron regulados en porcentajes y se ajustarán de modo automático al nuevo monto de condena y de rechazo, por lo que no resulta necesario efectuar las adecuaciones previstas por el art. 282 del C.P.C.C.----------

---El rechazo de los tres agravios traídos por la demandada y el progreso de uno de los dos que formulara el actor, conduce a imponer las costas de Alzada en un 75% a cargo de la accionada y en un 25% a cargo del accionante por responder adecuadamente a las porciones de fracaso y éxito obtenidos por los apelantes en esta instancia (art. 72 del C.P.C.C.). ----------

Finalmente, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en segunda instancia, estimo adecuados los honorarios que propicia regular el Dr. Lucero a favor de los letrados apoderados de las partes actora y demandada, en forma conjunta, en las sumas porcentuales equivalentes al 5,82% y 4,75%, respectivamente, de la base regulatoria determinada en primera instancia para las porciones que se admite y se desestima la demanda (arts. 5, 6, 8, 9, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4), con más el I.V.A. pertinente. ----------

----Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

--El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada para elevar el monto del capital de condena a la suma de **PESOS CUATROCIENTOS TREINTA MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE CON DIEZ CENTAVOS ($ 430.297,10),** con más los accesorios indicados en el anterior grado; 2) IMPONER las costas de segunda instancia en un 75% a cargo de la parte demandada y en el 25% restante a la parte actora; 3) REGULAR los honorarios de los letrados intervinientes por sus tareas cumplidas por ante esta segunda instancia del siguiente modo, a saber: a los Dres. A. M. S. y A. P. A., en conjunto, en la suma equivalente al 5,82%; y, a los Dres. O. D. V. y M. O. G., en conjunto, en la suma equivalente al 4,75%. En ambos casos, tales porcentuales a calcular sobre la base económica de regulación establecida en la anterior instancia para las porciones que se admiten y se rechazan respectivamente,

con más el I.V.A. pertinente.----------

----ASI LO VOTO. ----------

---**A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

--El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado con la anterior votación. ----------Con lo

que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17), pasándose a dictar: ---------- **S E N T E N C I A**: ---------- --- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:---------- -- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada para elevar el monto del capital de condena a la suma de **PESOS CUATROCIENTOS TREINTA MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE CON DIEZ CENTAVOS ($ 430.297,10),** con más los accesorios indicados en el anterior grado. ---------- ----IMPONER las costas de segunda instancia en un 75% a cargo de la parte demandada y en el 25% restante a la parte actora. ----------REGULAR los honorarios de los letrados intervinientes por sus tareas cumplidas por ante esta segunda instancia del siguiente modo, a saber: a los Dres. A. M. S. y A. P. A., en conjunto, en la suma equivalente al 5,82%; y, a los Dres. O. D. V. y M. O. G., en conjunto, en la suma equivalente al 4,75%. En ambos casos, tales porcentuales a calcular sobre la base económica de regulación establecida en la anterior instancia para las porciones que se admiten y se rechazan respectivamente, con más el I.V.A. pertinente.---------- ---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.---------- ----------

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº** **DE 2015 – SDL.- CONSTE.-**

JOSE PABLO DESCALZI

SECRETARIO

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO