En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de noviembre del año dos mil diecisiete, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"R., J. E. c/ ALMACENES PETROLEROS SA s/ SUMARIO -Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 434/17**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 2439/15), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimiento Civil y Comercial (fs. 1464), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 1413/1429vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo apelado:

La jueza de grado rechazó la excepción de prescripción planteada por la parte demandada, hizo lugar a la declaración de inconstitucionalidad de los acuerdos paritarios celebrados entre la Federación Argentina de Empleados de Comercio y Servicios –FAECYS- y las Cámaras Empresarias de Comercio (Unión de Entidades Comerciales Argentinas –UDECA-, Confederación Argentina de la Mediana Empresa –CAME- y Cámara Argentina de Comercio –CAC-) en mayo de 2012 y 2013, homologados mediante resoluciones ST nros. 829/12 y 645/13, en cuanto asignan carácter no remunerativo a los incrementos salariales allí dispuestos.

Luego, hizo lugar parcialmente a la demanda y en consecuencia condenó a Almacenes Petroleros Sociedad de Responsabilidad Limitada, a abonar la suma de pesos noventa y un mil cuatrocientos setenta y ocho con cuarenta y dos centavos ($91.478,42), con intereses y con más la sanción prevista por el art. 132 bis de la LCT. También a entregar al actor el certificado de trabajo y la constancia documentada del ingreso a los organismos sindicales y de la seguridad social de los aportes y contribuciones, correspondientes al mismo, así como la certificación de servicios y remuneraciones del ANSES –formulario PS 6.2-. Impuso las costas al demandado y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

2. Los recursos. Sus fundamentos:

2.a La parte demandada apeló a fs. 1434, el recurso fue concedido a fs. 1435, fundado a fs. 1438/1444 y contestados los agravios a fs. 1446/1450.

2.b Asimismo, la parte demandada a fs. 1433 apeló por altos los honorarios regulados.

Concretamente la recurrente se agravia primero porque la sentencia en crisis mantiene subsistente la obligación de entregar las constancias documentadas de aportes y contribuciones; luego por la procedencia de la multa del artículo 132 bis LCT y finalmente por la tasa de interés aplicada (tasa activa para préstamos personales del Banco de la Nación Argentina).

Pide la revocación del fallo y hace reserva del caso federal.

La actora contesta los agravios e insiste en la lógica del fallo.

3. Tratamiento de los agravios:

3.a Los agravios serán tratados en el orden propuesto por el recurrente.

- La subsistencia de la obligación de entregar las constancias documentadas de aportes y contribuciones:

He señalado en anteriores pronunciamientos que la condena a entregar las constancias documentadas de aportes y contribuciones comporta un exceso ritual manifiesto cuando se han agregado al proceso las constancias que dan cuenta del cumplimiento de las mentadas obligaciones, entre ellos el citado por la parte recurrente con transcripción casi íntegra de las consideraciones que he dado en mi voto.

Por lo tanto, he de mantener este criterio en el caso bajo examen, puesto que carece de sentido alguno obligar a la empleadora a cumplir con la entrega de la constancia documentada de aportes y contribuciones cuando esta ya se encuentra glosada en autos.

Como ha establecido el Superior Tribunal de Justicia en el precedente "Labra Rojas" se trata de "datos relevantes que dan cuenta del cumplimento de la obligación por parte de la accionada, no pueden desvanecerse a punto tal, que por no haberse entregado, tal como reza la norma, las constancias documentadas...; se condene a su entrega".

Con base en lo expuesto y teniendo presente que las pertinentes constancias obran en autos a fs. 136/716 y la Administración Federal de Ingresos Públicos ha dado cuenta, a fs. 1268/1270, del regular ingreso de los aportes del trabajador, corresponden el acogimiento del agravio.

- La multa del artículo 132 bis LCT:

En orden a la procedencia de la multa, destaco que en la demanda se ha exteriorizado la pretensión vinculada a la procedencia de esta multa de un modo laxo. En efecto, no se ha precisado qué aportes no fueron ingresados ni los períodos correspondientes, extremos relevantes en atención a la naturaleza de la multa, es decir, a su carácter sancionatorio.

Ahora bien, sin perjuicio de ello debo señalar que el empleador ha acreditado el ingreso de los aportes a los organismos de la seguridad social conforme resulta del informe del organismo fiscal ya referido.

Luego, es relevante el informe del perito contador de oficio designado en autos que ha dado cuenta del ingreso de los aportes sindicales. La impugnación de esa conclusión con base en la respuesta dada por el Centro de Empleados de Comercio no puede ser validada. Es que los datos consignados en el mentado informe no se condicen con la documentación laboral agregada en autos por ambas partes.

Veamos, el informe reza: "Registramos pagos de aportes retenidos al trabajador J. E. R. CUIT 20-53683087-8, desde 12/11 hasta el año 2014" –fs. 1358-. Sin embargo, los recibos de haberes agregados a fs. 20/48 por el trabajador y a fs. 772/799 por el empleador dan cuenta que desde el mes de abril de 2012 no se han efectuado retenciones por aportes sindicales; ergo, mal pueden haber existido ingresos por tal concepto en el período comprendido entre abril 2012 hasta la fecha de la extinción del vínculo.

Luego, por el período anterior, es decir, el comprendido entre el 1 de marzo de 2008 hasta diciembre de 2012, la documental agregada en autos por el empleador fs. 135/166 da cuenta del ingreso de aportes sin declaración jurada de la nómina de empleados, la que se encuentra agregada a partir del mes de diciembre de 2011 –fs. 167- e incluye al actor hasta el mes de abril de 2012 –fs. 169, 171, 173 y 175-.

Ahora bien, la falta de la nómina de empleados no alcanza para considerar no ingresados los aportes puesto que, en este contexto, adquiere relevancia el informe pericial ya referido.

Los extremos reseñados desautorizan la conclusión a la que ha arribado la jueza de grado en orden a la falta de prueba de ingreso de los aportes sindicales y consecuentemente impiden la confirmación de la decisión adoptada respecto a la procedencia de la multa del artículo 132 bis. Ello por cuanto, como es la conducta tipificada en la norma debe probarse y a tal fin no alcanzan las presunciones puesto que la condena se funda en la existencia de un hecho ilícito.

Por las razones expuestas, considero que corresponde hacer lugar al recurso y revocar la condena al pago de la multa del artículo 132 bis LCT.

- La tasa de interés:

La queja respecto a la tasa de interés que la sentencia ordena pagar, tasa activa para préstamos personales a sesenta meses del Banco de la Nación Argentina, no ha de tener andamiaje. Es que al promover la demanda, el trabajador expresamente solicitó la aplicación de esa tasa –capítulo II, último párrafo, fs. 50- y la accionada no la objetó al contestar la demandada –fs. 89/99-, de modo tal que la actual queja deviene extemporánea.

Por las razones expuestas, propongo el rechazo del agravio y consecuentemente, el parcial acogimiento del recurso.

3.b La apelación de los honorarios no puede prosperar porque han sido regulados de conformidad con las pautas legalmente estatuidas y porque la recurrente no ha logrado demostrar el apartamiento que pregona.

En función de lo expuesto, corresponde el rechazo del recurso.

4. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia se imponen a la parte demandada en atención a la naturaleza del proceso y al resultado obtenido.

Los honorarios por la actuación de los letrados deben ser fijados de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria vigente y por aplicación de la escala prevista por el artículo 13 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto, propongo cuantificar los correspondientes a los Dres. J. H. P., E. J. M. y J. M. P., en forma conjunta, en un 30% de los que le correspondan en la instancia de grado, y a favor de los Dres. D. M. C. B. y N. G. F., en forma conjunta, en un 25% de los que le correspondan por su labor en la instancia de grado. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si fuere pertinente.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Con base en lo expuesto, propongo acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y, en consecuencia, revocar la condena a pagar la multa del artículo 132 bis LCT, con costas a la parte demandada y teniendo presente la reserva del caso federal de fs. 1444.

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 1413/1429vta., es apelada por la demandada a fs. 1432 –en cuanto a cuestiones de fondo- y a fs. 1433 considerando altos los honorarios regulados a los letrados de la actora. Expresa agravios a fs. 1438/1444, los que le son contestados por su oponente a fs. 1446/149vta. y formula replanteo de prueba en la alzada a fs. 1444, p. III, contestado a fs. 1449, p III, y desestimado por resolución de fs. 1458/1459.

Quien preside el acuerdo ha formulado una breve reseña en cuanto a las cuestiones a debatir en esta instancia, lo que evita su mera reiteración.

En cuanto al presunto incumplimiento referido a la entrega de las constancias que exigen tanto el art. 80 LCT

como sus disposiciones complementarias, basta constatar la que obra a fs. 136/716, lo informado por la AFIP a fs. 1268/1270 (cotejada con la reservada bajo el n° 168/2017 que tengo ante mí), para concluir que se han respetado las pautas que se nos imponen como doctrina legal en el caso "Labra" ratificado por resoluciones posteriores de nuestro Excmo. STJCh, considerando excesivos los requerimientos de la condena y por tal imponiendo su revocatoria en cuanto al punto.

Que de ningún modo pueden enervar los informes de la AFIP y las constancias periciales de fs. 1381/ 1382vta., más allá de las impugnaciones formuladas y atendidas en el fallo, las respuestas del Centro de Empleados de Comercio, cuando de toda la documental adquirida en autos, máxime con la jerarquía de la señalada, difieren en cuanto a la interpretación de tales declaraciones y autorizan descalificar la opinión dada en los considerandos acogiendo el reclamo. Propongo al acuerdo, en consecuencia, el acogimiento del agravio.

En cuanto a la tasa de interés, de conformidad con los escritos iniciales, no ha existido controversia por lo que la queja se torna extemporánea.

En cuanto a la condena en costas se le imponen a la demandada tal como es doctrina de esta Sala en razón de la naturaleza del juicio y trascendencia del resultado. Se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo y se tiene presente la introducción de la cuestión federal (ver Eduardo Sirkin en "Acerca de la reserva de derechos" -en elDial.com- DC2430, publicado el 02/11/2017), tal como se plantea a fs. 1444, p. IV).

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto de la Dra. Alonso, reitero su fórmula decisoria.

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

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

1) Acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fs. 1413/1429vta. y, en consecuencia, revocar la condena a pagar la multa del artículo 132 bis LCT.

2) Costas a la parte demandada.

3) Regular los honorarios profesionales de los Dres. J. H. P., E. J. M. y J. M. P., en forma conjunta, en un treinta por ciento (30%) y de los Dres. D. M. C. B. y N. G. F., en forma conjunta, en un veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 1444.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2017
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

GISELA CINTIA MOREJÓN Secretaria de Cámara