En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la señora jueza de Cámara Dra. María Fernanda Zanatta, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"E., V. E. c/ S., M. A. s/ SUMARIO -Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 402/18,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 2273/14), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs.565), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. María Fernanda Zanatta.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 532/539vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

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

La Sentencia Definitiva nro. 53/2018 del Juzgado Laboral nro. 1 de la jurisdicción emitida por el Sr. juez de refuerzo dispuso rechazar el planteo de excepción de prescripción opuesto por el demandado, hacer lugar parcialmente a la demanda y, en consecuencia, condenó a M. A. S., a abonar a la Sra. V. E. E., la suma que surja de la liquidación que practicará el perito contador actuante en autos en la etapa de ejecución de sentencia, en el plazo de diez (10) días de quedar firme esta sentencia, debiendo tenerse presente lo dispuesto por el art. 277 LCT. Condenó a la demandada a extender a nombre de la actora, en el plazo

de diez (10) días, de quedar firme este pronunciamiento, el Certificado de Trabajo, Certificación de Servicios y Remuneraciones, y Certificado de Aportes y Contribuciones a la Seguridad Social, previstos en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, en las condiciones y extensión allí establecidas. Las costas se impusieron a la demandada. Se regularon los honorarios de los profesionales intervinientes (fs. 532/539). Contra la misma se alzaron la demandada a fs. 541 y la actora a fs. 543. Expresó agravios la demandada a fs. 545/548vta. Fue desistido el recurso por parte de la actora a fs. 549 y contestado los agravios de la demandada a fs. 551/554.

I. 1. El primer agravio es la fijación de la jornada laboral. Sostiene que hay una violación a las normas de la sana crítica. Dice que el juez *a quo* tuvo en consideración las declaraciones testimoniales de H., M., B., sin tener en cuenta que de los cuatro testigos tres tienen idénticos juicios, por diferencias salariales, contra esa parte demandando a su exempleador. Dice que los testigos fueron parciales porque tenían un interés en el pleito. Hace alusión al art. 445 y 390 del código ritual en cuanto entendió que no se certificó la imparcialidad y ajenidad del testigo.

2. Segundo agravio: la omisión de prueba esencial.

No consideró el telegrama Ley 23789 de fs. 96 de la accionante que solicitó al empleador la reducción de la jornada a cuatro horas por razones personales. Al contestar demanda se planteó que al inicio de la relación laboral tenía jornada completa y a partir de 29 de julio 2011 pidió jornada reducida, lo que ocurrió hasta el distracto 31 de marzo de 2014. La accionante reconoció que emitió dicha pieza, y a fs. 395 se convalidó por el Correo Argentino su contenido. Se

contradijo la actora con la pretensión. Tampoco valoró el juez *a quo* los testimonios de M. y A., quienes declararon sobre la jornada de E..

Además, a partir de agosto de 2011 hasta 2014, de los recibos de haberes surge que la actora percibía el salario media jornada, sin formular reclamo alguno.

3. Tercer agravio: la multa del art. 80 LCT.

Detalla los telegramas remitidos a la accionante de fechas 14 y 21 de mayo 2014, en que informó que puso a disposición la documentación laboral; no existió incumplimiento de su parte.

4. La tasa de interés.

Peticiona que se aplique la tasa activa del Banco de la Nación Argentina y no la de préstamos personales por ser un guarismo elevado y la usada por el juez *a quo* no se corresponde con la dispuesta en la jurisdicción.

II. En la contestación de agravios, la actora sostiene que debe considerarse desierto el recurso por aplicación del art. 268 y 269 del código ritual, sin perjuicio de ello contesta el segundo agravio.

Bajo el título de "Omisión de prueba esencial", la demandada argumenta que el juez de grado ignoró prueba esencial incorporada en la causa.

Refiere que el juez omitió considerar el telegrama Ley 23789 que remitió la actora al demandado mediante el cual la actora luego de transcurrir el periodo de licencia posnatal solicitó cumplir una jornada laboral reducida de cuatro horas, así la actora laboró desde el mes de mayo hasta el mes de noviembre del año 2011 ese horario de trabajo reducido. Pero como se probó debidamente con las declaraciones de los testigos propuestos por esta parte, la actora a partir del mes de diciembre del año 2011 hasta la fecha del distracto

cumplió una jornada laboral diaria desde las 12:00 h a las 21:00 h, de lunes a sábados.

El sentenciante valoró las pruebas que consideró valederas en su búsqueda por obtener la verdad jurídica objetiva, así la resolución final se conformó en base a una comunidad de medios probatorios.

Para merituar la prueba testimonial rigen la directivas generales de apreciación de la prueba y el de la sana crítica. Cita jurisprudencia.

Dice, respecto al testigo dependiente, que se trata de un deponente comprendido en las generales de la ley y aunque ello no basta para desechar sus declaraciones, sus declaraciones llevan al juez a realizar una valoración más rigurosa de sus declaraciones. Cita doctrina.

Señala que el apelante solo se dirige a disputarle al juzgador de grado el ejercicio de la facultad que le asiste en materia de selección, jerarquización y merituación de la prueba.

Solicita se rechace el agravio.

Contestación del tercer agravio:

Definió el alcance y finalidad del formulario del ANSES, luego dice que surge de autos que el demandado según nota fechada el día 05/05/2014, hizo entrega el día 05/07/2014 de una certificación de servicios y remuneraciones del ANSES.

Advierte que en este acto solo se hizo entrega a la actora de un solo documento y además tenemos que considerar que se acreditó debidamente que la actora se encontraba incorrectamente registrada, es por ello que el demandado no solo debe entregar esta certificación acorde a las reales condiciones de trabajo y para ello debe rectificar los datos remitidos a los sistemas de seguridad social, sino también debe hacer entrega del respectivo certificado de trabajo de trabajo con todos

los datos necesarios para su confección. Por ello la certificación adjunta al expediente fechada el día 07/07/14 no cumplimenta los requisitos necesarios para que sea considerado además un certificado de trabajo valido.

Demás esta decir que se acreditó en la causa la falta de entrega, por parte del demandado, de ambos documentos acorde a las reales condiciones de trabajo denunciados por la actora y habiendo cumplido con la intimación fehaciente para solicitar sus entregas. Por ello solicita el rechazo del agravio.

Análisis:

Este cuerpo que integro ha sostenido -y personalmente he mantenido durante más de veinte años- un criterio de admisibilidad amplio, compartiendo plenamente lo que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "Montes de Víctores, Vilma E. c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos", 26-06-1991: "incurre en un injustificado rigor formal incompatible con el derecho de defensa, la resolución que declaró desierto el recurso, basado en la omisión de una crítica concreta y razonada, si el escrito contiene argumentos mínimos sobre el tema que pretende someter a conocimiento de la alzada".

La sentencia de grado rechazó la categorización pretendida por la actora de encargada o cajera, lo que llegó firme a esta alzada.

También fue desechado en la sentencia la indemnización por Seguro de Retiro voluntario, que si bien a mi modo contraría los principios propios de esta rama del derecho, tanto de fondo como de forma, y más aún el informe que decide la cuestión es contrario a lo que manifiesta el juez *a quo*, tal como surge de fs. 224, donde expresamente dice: "…no surge de nuestros

registros cobertura asegurativa alguna a nombre de la actora Sra. E. V. E.…” (sic).

Pero toda vez que no fue apelado no me expediré sobre el punto, advirtiendo que entre las limitaciones que tiene la etapa de revisión en la alzada se encuentran los principios *tantum apellatum quantum devolutum* y de *reformatio in pejus*, encontrándose en consecuencia ante la imposibilidad de fallar *ultra petita*.

Dada esta observación, he de advertir esta desatención del juez de refuerzo a fin de evitar la reiteración de situaciones de esta índole.

Estrechamente vinculados en punto a sus fundamentos recursivos y finalidad se encuentran el primer y segundo agravio que apuntan a la valoración de la prueba por parte del sentenciante de grado, tanto por la consideración de los testigos exdependientes como la omisión de otros.

En la sentencia venida en crisis el juez *a quo* da cuenta que del escrito de inicio surge que ingresó a trabajar bajo la dependencia y las órdenes del demandado, el día 8 de agosto de 2005, actora se desempeñó exclusivamente en el local de la avenida Rivadavia N° 2099, luego de detallar los periodos laborados dice que la última jornada laboral cumplida por la actora fue de 12 horas a 21 horas, desde el mes de diciembre del 2011 hasta la fecha del despido.

En el fallo se tuvo en cuenta la prueba testimonial de V. S. H., G. M. M., N. P. M. y C. D. B., los cuales han sido contestes en señalar que la señora Espinosa cumplía una jornada laboral desde las 12 hasta las 21 horas. Es decir jornada reducida, no se contradice con lo que manifiesta el recurrente en su memorial; es más, el juez *a quo* textualmente dijo: “Ello, me lleva a la

conclusión que el horario que la actora cumplía era de 12 hs. a 21 hs, de manera diaria, de lunes a sábado".

Sí afirmó que la jornada era reducida, pero con el alcance que dijo la recurrente. No considero suficiente la invocación del recurrente que hubo una errada apreciación de la prueba. He de recordar que apreciar consiste en ponerle precio a algo y desde el punto de vista de la prueba significa cuánto vale la misma, no por el grado ético, sino por el de verosimilitud, respecto de su concordancia o discordancia estimada respecto de los hechos. El aspecto ha sido explicado inmejorablemente por CALAMANDREI ("Instituciones", III, pág. 321): "Los hechos, aún después del fallo, continúan siendo lo que eran, pese al antiguo aforismo, aún después del paso de la cosa juzgada, lo blanco sigue siendo blanco y lo cuadrado no se hace redondo", solamente se trata de "premisas de verdad o verosimilitud". También la apreciación se entiende como estimación de méritos, hallándose en este aspecto, los elementos fundantes y de gradación de la apreciación.

Observo que en el memorial no se analizan mínimamente los dichos de los testigos, ni la valoración crítica del sentenciante, sino la admisión de los mismos, y así como en el escrito induce a creer que no son veraces por tener un pleito, lejos está de esta postura el análisis que de los mismos efectúo en esta etapa, la postura es totalmente diversa, en cuanto son personas que compartieron similares circunstancias fácticas. Corresponde en principio desechar el valor probatorio del testimonio cuando las razones que el testigo enuncia como fundamento de sus declaraciones posibilita al juez inferir si aquel presenció los hechos o los conoce a través de meras referencias.

Así, también el tener juicio pendiente o haber servido de testigo en otras causas, no debe conducir o desechar de plano y *a priori* la eficacia de testimonios como carecientes de todo poder de convicción. No es un testigo inhábil o incapaz, esto no es una presunción *iure et iure* de inidoneidad; solo producen sospechas de imparcialidad, siendo los testimonios apreciados con rigor crítico al aplicar las reglas de la sana crítica, pero el recurrente nada dice sobre lo que estas personas exponen. Solo se limita a decir que no se incluyeron otros, pero omite considerar en su defensa que el juez ha de tomar las pruebas que considera para la resolución del caso, que en ello es soberano.

Señalo también que procesalmente deberá tenerse en cuenta la existencia de indicios que puedan conducir a los hechos o al hecho que hay que acreditar; tener presente que los indicios son indicadores o conductores que en el marco de pequeñas acciones guían a los hechos sometidos a prueba.

No puede ignorarse el valor de los indicios en este ámbito que la primacía de la realidad se impone en el marco del orden público laboral. En derecho del trabajo no es aplicable el criterio según el cual la norma debe tomar en cuenta la igualdad jurídica entre las partes. Al contrario, como ya se ha indicado tiene un carácter tuitivo del empleado a fin de asegurarle una igualdad sustantiva y real, a cuyo efecto debe tenerse en cuenta el desnivel de su capacidad de negociación. En consecuencia, no rige plenamente el principio de la autonomía de la voluntad, sino solo en los casos en que se han asegurado ciertos límites que constituyen el orden público laboral que impregna casi todas sus normas.

En cuanto a la jornada de trabajo y horas extras, entiendo que es en ello que se centra la crítica de la parte demandada. No está en discusión que la actora tenía una jornada reducida, así fue dicho al contestar demanda y reconocido en la sentencia a fs. 535. Pero en el memorial de agravios el recurrente entendió que fue errada la valoración de la prueba y en consecuencia se lo condenó al pago de diferencias salariales que no correspondían haciendo hincapié en que conforme el telegrama obrante en la causa la actora laboraba de lunes a sábados de 0.00 a 13.00 h.

En el libelo de inicio la accionante dice que su débito laboral en un comienzo era jornada de comercio cortada, en el año 2007 se modificó de 12 a 21 h a partir de mayo de 2011 y hasta el distracto mayo de 2014 fue de este último horario. A fs. 23 reclama la diferencia porque percibía un salario de $10.050 entiende que se le deben las horas extras 1 diaria los días de lunes a viernes y la jornada del sábado, lo que fue receptado por la sentencia y ordenando la liquidación de las horas extras en cantidad fijada a fs. 536 a valor del salario del mes de marzo/2014.

La documental a la que hace referencia el demandado no da cuenta de la cantidad de horas trabajadas ni cuándo se cumplía la jornada, es así que en el telegrama que intenta respaldar su queja la Sra. V. E. solicitó trabajar media jornada, pero nada dijo en dicha pieza documental ni surge el lapso de esa media jornada. Por lo que rechazo los agravios

El tercer agravio es la condena art. 80 LCT.

En cuanto a la multa de dicho artículo, nada dice el recurrente de los argumentos expuestos en la sentencia a los cuales el juez *a quo* hizo referencia; están cumplidos los referidos a las intimaciones legales

previas. En reiteradas oportunidades esta alzada ha sostenido que poner a disposición no es entregar, dando un alcance a dicha norma en el entendimiento que de existir dicha documental, debe la empleadora procurar que sea recibida por el dependiente por el medio que considere, siendo el más idóneo la consignación, pero no con la contestación de la demanda, puesto que no significa el cumplimiento del plazo como para contrarrestar la multa.

En síntesis se confirma la sentencia en cuanto ha sido rechazado el agravio.

El cuarto agravio es la tasa de interés: dice el quejoso que la tasa de préstamos a 60 meses del Banco de la Nación Argentina no se corresponde con la utilizada en la jurisdicción.

He de aclarar la errada postura del sentenciante de grado respecto de la tasa dispuesta, puesto que el interés debe atender al crédito y no utilizar una promedio como emerge del fundamento de la sentencia (que además no lo es) porque se desnaturaliza el instituto.

En este orden de ideas, advierto que al incoar demanda el actor dejó el interés librado a la discrecionalidad del magistrado.

En similares situaciones he dicho que la noción de efectivizar el crédito se vincula íntimamente con el de la percepción “íntegra” y, por tanto, las precedentes consideraciones resultan también aplicables en lo relativo a ese deber de resguardar la “integridad” del crédito reconocido (sent. def. nros. 36/L/16, 37/L/16, 2/L/17, 4/L/17, 15/L/17, entre otras de esta Sala B que integro).

No he de desprenderme de la naturaleza del pleito que es laboral y el menoscabo por el perjuicio sufrido por el trabajador ante la falta del oportuno y justo

pago de las indemnización de ley, y de las diferencias, y que a la postre fue condenada por los incumplimientos en que incurrió. Explayándome agrego que la autonomía científica del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social se refleja en un régimen jurídico especial que recepta sus principios normativos distintivos y que en definitiva es aplicado a aquel sector de la población que reúne las características particulares que motivan su concreción.

Si bien el Derecho del Trabajo sigue recurriendo al Derecho común Civil, del cual se desprendiera en su evolución histórica, probablemente motivado por el sesgo individualista que este presentaba, sustancialmente constituye un Derecho especial que posee una marcada autonomía.

Existen reglas específicas en materia laboral que desplazan la aplicación supletoria que en todo caso podría concederse al Derecho Civil, orden de prelación que resulta entre otras razones de la interpretación del artículo 1° de la Ley de Contrato de Trabajo. El conflicto entre cuerpos normativos diversos, uno de los cuales es el derecho laboral, debe resolverse a la luz de la aplicación de la norma específica del mismo con prevalencia sobre las disposiciones o principios de otras ramas ajenas a la índole de la cuestión debatida. En el presente caso, es un crédito de carácter alimentario que responde a la normativa y principios laborales.

En oportunidades anteriores, como he citado, fijé el criterio que correspondía aplicar a los créditos laborales, precisamente por su naturaleza y por tratarse de un banco local "la tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut SA", que entiendo refleja la situación en nuestra ciudad de aquel

que perdió su fuente de ingresos y en principio debe recurrir al crédito para solventar su subsistencia, además, como dije precedentemente, la actora dejó librado a decisión del sentenciante la tasa que considerara conveniente a los fines de mantener el capital de condena.

Encuentro en consecuencia que ha de prevalecer el criterio que he mantenido y que es unánime del cuerpo. A mayor abundamiento y confrontadas en las páginas correspondientes, la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para préstamos libre destino que fue la dispuesta por el juez *a quo* (porque es la equivalente a la de 60 meses) es más elevada que la tasa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut dispuesta por la jurisprudencia local (wwwbna.com.ar/Personas/ NacionDestinoLibre y www.bancochubut.com.ar/producto/ personal/prestamos).

Recepto el agravio y modifico el fallo.

Las costas de la primera instancia las mantengo como fueron dispuestas porque el éxito obtenido por el recurrente no enerva la condición de perdedora de la demandada y por lo tanto el principio general de la derrota previsto en el código ritual, y sigo el mismo criterio respecto de las correspondientes a esta alzada (art. 282 y art. 69 CPr). Se mantienen los honorarios profesionales regulados en la instancia de grado que fueron efectuados en porcentajes que no se vieron afectados por la modificación introducida.

Para la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en esta segunda instancia (art. 13 de la ley arancelaria) tendré en cuenta que el éxito obtenido por la parte recurrente ha sido por los criterios que mantiene este tribunal que el sentenciante de grado no siguió. Por ello propongo el 25% para el Dr.

M. D. V., y el 25% conjuntamente para los Dres. L. B., y F. G., de lo regulado en primera instancia en ambos casos.

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

Propongo para el acuerdo:

1) Receptar parcialmente los agravios de la parte demandada. Modificar la sentencia venida en crisis exclusivamente respecto de la tasa de interés, disponiendo la tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut SA.

2) Costas de la alzada a la apelante demandada.

3) Regulo los honorarios del Dr. M. D. V. en el 25% de lo dispuesto en primera instancia y para los Dres. L. B. y F. G. en el 27% de lo regulado en la instancia inferior.

4) Advertir al sentenciante de refuerzo que en el futuro deberá prestar la debida atención a la lectura de las distintas actuaciones que obran en los expedientes que se remiten para el dictado de sentencias definitivas y tomar conocimiento de los criterios doctrinarios que en forma unánime y reiterada tiene la Cámara de Apelaciones de la circunscripción. A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte demandada (fs. 543, agravios fs. 545/548). Corrido el traslado de ley, fue contestado por la parte actora (fs. 551/554). I. Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que la Sra. V. E. E. promovió demanda laboral contra el Sr. M. A. S., por la suma de pesos cuatrocientos un mil ochocientos cincuenta y uno con sesenta y cuatro ctvs. ($ 401.851,64.-) la que surge de la liquidación provisoria que practicara, o lo que en más o en menos resulte de acuerdo a derecho, actualizado a la fecha de su efectivo pago, con más intereses y costas del

juicio. Pidió asimismo, y en defecto de la entrega de las constancias de aportes al Fondo de Retiro Complementario de empleados de comercio por incumplimiento de la obligación convencional de ingresar los mismo, un importe como resarcimiento por los daños y perjuicios ocasionados por ello equivalente al 3,5% del capital con más la rentabilidad acumulada hasta el efectivo pago, del total de lo que hubiera debido tener en su cuenta de capitalización individual. Solicitó se condene a la demandada a la obligación de confeccionar –hacer y entregar– a la actora el certificado de trabajo, constancia documentada de aportes y contribuciones con destino a la seguridad social y sindicales, y la certificación de servicios y remuneraciones –formulario PS 6.2 ANSeS-. Ofreció prueba. Reservó el caso federal. En tiempo oportuno se presentó el demandado. Opuso excepción de prescripción, cuyo tratamiento fue diferido para el momento del dictado de al sentencia. Negó hechos. Desconoció documental. Impugnó liquidación. Ofreció prueba. Pidió se rechace la demanda, con costas. Producida que fue la prueba, pasaron los autos para resolver.

La sentencia dictada en la instancia de grado rechazó el planteo de excepción de prescripción opuesto por el demandado. Hizo lugar parcialmente a la demanda, y en consecuencia condenó a M. A. S. a abonar a la Sra. V. E. E., la suma que surja de la liquidación a practicar por el perito contador actuante en autos en la etapa de ejecución de sentencia, en el plazo de diez (10) días de quedar firme el fallo, debiendo tenerse presente lo dispuesto por el art. 277 LCT. Condenó a la demandada a extender a nombre de la actora, en idéntico plazo, el Certificado de Trabajo, Certificación de Servicios y Remuneraciones, y Certificado de Aportes y

Contribuciones a la Seguridad Social, previsto en el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, en las condiciones y extensión allí establecida, y lo resuelto en el decisorio. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la parte demandada. Cuestionó lo resuelto en virtud: 1) de la fijación de la jornada de trabajo – violación de la sana crítica en la valoración de la prueba testimonial; 2) de la omisión de prueba esencial; 3) de la multa art. 80 LCT y; 4) la tasa de interés.

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

Diré, ante todo, que atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen las quejas del apelante y que es desarrollado en el enjundioso voto de mi estimada colega preopinante, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo sóolo dilatarían la extensión de mi juzgamiento, ello con

excepción de las citas puntuales que entiendo correspondan en cada caso.

En esa línea, destaco que no se me escapa el pedido de deserción que formula la parte actora al contestar la expresión de agravios. Sin perjuicio de ello, el planteo que formula en relación con el escrito impugnatorio debe ser resuelto en el marco del aseguramiento del derecho de defensa; es decir, con base en un amplio criterio de admisión.

Repárese que el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, Nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ M. s/ diferencias salariales", del 230301, SAIJ01150056, entre otros).

Ahora bien, dejando a salvo mi postura en relación con el tema, entiendo que tal criterio de admisión, amplio, no debe ser llevado al extremo que implique su aplicación lisa y llana en todos los casos, sin importar como haya sido interpuesta la apelación, ello dado que los requisitos impuestos por el código procesal en orden a su procedencia también conforman el sagrado derecho de defensa, que a veces parece ser valorado únicamente desde la perspectiva del apelante, más no desde la del apelado. Más allá de tales aclaraciones, en el caso particular, considero que debe abrirse la instancia y tratarse el recurso interpuesto, razón por la que desestimaré la solicitud de deserción efectuada.

Aclarado ello, advierto que la esencia de los dos primeros agravios habilita su tratamiento conjunto, lo que se encuentra justificado por la identidad y conexidad que guardan entre sí, y en atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica (LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347-209; 345154; 347-197 entre otros).

Así, se critica en los mismos la fijación de la jornada de trabajo. En lo esencial, cuestiona el apelante la valoración de la prueba por la que se tuvo por demostrado que la actora trabajó 9 horas diarias durante toda la vigencia de la relación laboral. Respecto de la testimonial, refiere que el sentenciante no ha obrado según el principio de la sana crítica en tanto tres de los testigos (M. N., M. G, y H. V.) mantienen procesos judiciales en su contra, los que individualiza. Aduna a ello que tampoco se tuvo presente que la propia actora envió misiva al empleador en que solicitó -con fecha 29 de julio de 2011- trabajar media jornada (fs. 96), cuya autenticidad fue probada mediante el informe de Correo Argentino (fs. 395). Acusa también la falta de consideración de la declaración de los testigos M. y A.. Por último, refiere que tampoco fue tenido en cuenta que los recibos de haberes acreditan el pago de una remuneración correspondiente a jornada parcial.

Tengo dicho ya en votos anteriores que “sobre el tópico relacionado con la valoración de las probanzas los jueces de grado tienen amplias facultades en la faena jurisdiccional de valorar los medios de prueba producidos y adquiridos para el proceso, a fin de establecer las circunstancias particulares del caso que faciliten al juzgador la valoración de las normas jurídicas aplicables. Solo excepcionalmente tal

principio cede cuando se demuestra la existencia de un absurdo material o formal" (SCBA, Ac. 81.595, sent. del 17 XII 2003; entre otras).

Sobre ese piso de marcha, cierto es que “La tarea valorativa de las pruebas resulta compleja, ya que el Juzgador debe rehacer hechos que han sucedido con anterioridad y de los cuales solo puede obtener un conocimiento por vía indirecta a través de los elementos probatorios aportados al proceso, de cuyo análisis el juzgador debe extraer las conclusiones que lo llevan a establecer si el hecho que se procura determinar se produjo o no. De ahí que el sentenciante esté facultado para seleccionar entre los elementos con que cuenta, aquellos que a su juicio le provean mayor certeza respecto a las cuestiones sobre las cuales debe expedirse, y en el caso de los testigos, seleccionar de sus dichos aquellos que, en concordancia con otros elementos probatorios, lo lleven al convencimiento de la exactitud de sus manifestaciones. Ello implica que debe realizar una tarea deductiva con la prudencia necesaria, sobre todo para apreciar la prueba testimonial, ya que debe desentrañar lo que es verdadero” (CTrab.Tucuman, Sala V, “Ibargoyen, Juan Rodrigo c. Empresa Libertad S.R.L. s/ cobro de pesos”, 29/02/2012).

Ahora bien, sostengo que la eventual subjetividad que puede acusarse en relación con alguna de las declaraciones testimoniales debe sustentarse justamente en la existencia de probanzas objetivas que resulten idóneas para desvirtuar aquellas.

En el caso particular, en primer lugar cabe resaltar que pese a los que sostuvieron los testigos M. N., M. G, y H. V., se aprecia que sus versiones fueron controvertidas por M. y A. Luego, advierto que, en

efecto, la actora envió telegrama Ley 23.789, fechado 29 de julio de 2011, en el que expresamente solicitó al principal "trabajar media jornada por razones personales". La misma lo reconoció en el escrito de demanda (fs. 22vta.) aunque allí dijera que fue temporal tal reducción. Sin embargo, del cotejo de los recibos de haberes acompañados (fs. 106/134) y reconocidos por la accionante (fs. 164), en conjunción con el informe del Centro de Empleados de Comercio de Comodoro Rivadavia (fs. 320/391), cobra certeza la queja del recurrente, por cuanto le asiste razón en orden a que los salarios que le fueran liquidados a la trabajadora se corresponden con el trabajo de media jornada. Cito, solo a título de ejemplo, el recibo de haberes obrante a fs. 106 (Abril 2012) en que figura un sueldo básico de $2.125 y la escala salarial vinculada a idéntico período en la categoría "vendedor B" al que pertenecía la actora, e incluida en el informe referido a fs. 358, la cual resulta de $4.251. Lo propio sucede con el recibo de haberes agregado a fs. 122 (Mayo 2013) en que se consigna un sueldo básico de $2.724,34, el que representa exactamente la mitad del haber del convenio, según misma fs. 358, en el que se informa un básico de $5.448,68 para el período. Lo expuesto, que responde a datos objetivos, y que resulta coincidente con lo informado en la pericia contable (fs. 276/278), echa por tierra a mi juicio lo declarado por el grupo de testigos que individualizara en primer término, y justifica la admisión de los agravios, debiendo revocarse lo dispuesto en la sentencia de grado, y determinarse que la actora laboró desde el día 29 de julio de 2011 y hasta la finalización de la relación laboral 31 de marzo de 2014, en la modalidad de media jornada, lunes a sábado de 9 a 13 h (4 horas).

Respecto ahora del tercer agravio y la multa del art. 80 LCT, dijo el apelante que la documental que incluye la norma citada fue puesta a disposición de la empleada, lo que le fue notificado fehacientemente (fs. 135) –también acompañada por la accionante en original (fs. 17)-.

Cabe entonces resolver respecto del cumplimiento de las obligaciones establecidas en la norma en cabeza del empleador, las que el señor juez de grado entendió no satisfechas y que originaran la condena, verbigracia la indemnización prevista. Tal decisión es la que constituye el objeto de la crítica.

Destaco que el art. 80 LCT dispone que "La obligación de ingresar los fondos de seguridad social por parte del empleador y los sindicales a su cargo, ya sea como obligado directo o como agente de retención, configurará asimismo una obligación contractual.

El empleador, por su parte, deberá dar al trabajador, cuando este lo requiriese a la época de la extinción de la relación, constancia documentada de ello. Durante el tiempo de la relación deberá otorgar tal constancia cuando medien causas razonables.

Cuando el contrato de trabajo se extinguiere por cualquier causa, el empleador estará obligado a entregar al trabajador un certificado de trabajo, conteniendo las indicaciones sobre el tiempo de prestación de servicios, naturaleza de éstos, constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social.

Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados 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 este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor. Esta indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente. (Párrafo incorporado por art. 45 de la Ley N° 25.345 B.O. 17/11/2000)".

Luego, está claro que la obligación impuesta al empleador subsiste en todo caso, más la indemnización allí prevista se torna procedente en tanto el trabajador haya dado cabal cumplimiento a la intimación que le es exigida para tal fin, la que aquí efectivamente se cumplió (fs. 16)

Dicho ello, se colige del texto de la norma que, producido el distracto, el empleador debe entregar al trabajador un certificado de trabajo (párr. 3ro.), ello sin necesidad de que el mismo le sea solicitado y, ante el requerimiento del trabajador, constancia documentada del ingreso de los fondos a los organismos de seguridad social y sindicales.

El primero debe contener a) el tiempo de prestación de servicios, b) la naturaleza de estos, c) la constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social. No se requiere, en cambio, que incluya la constancia de retenciones en concepto de aportes sindicales o contribuciones destinados a entidades sindicales y, d) la calificación profesional obtenida por el trabajador en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere realizado o no, acciones regulares

de capacitación (constancia que debe figurar en el comprobante, de acuerdo con lo dispuesto por el sexto artículo sin número del capítulo VIII "De la formación profesional" del Título II de la Ley de contrato de trabajo, incorporado por la Ley 24.576).

La información que surja del mismo debe corresponder a la realidad de los hechos por lo que no será defectuoso el que denote el incumplimiento de obligaciones relativas al ingreso de aportes o contribuciones, pero lo será el que contenga una información falsa o el que no cumpla los requisitos normativos exigidos por la norma.

Ahora bien, sin dejar de tener en cuenta que el certificado de trabajo debe encontrarse acompañado por la constancia documentada de aportes y contribuciones, desde que la certificación de servicios y remuneraciones (formulario PS6.2) no se encuentra dentro de la documentación comprendida en el art. 80 LCT, tal como reiteradamente lo he sostenido en anteriores pronunciamientos, cabe señalar que lo que aquí interesa es que el demandado fundó su defensa en el hecho de haber “puesto a disposición” de la trabajadora la documental correspondiente.

Sin embargo, también me he expedido ya en orden a que tal proceder no configura el cumplimiento de la manda legal. Es decir, no se libera de la obligación el principal por el solo hecho de invocar aquella puesta disposición, sino que corresponde sea entregada efectivamente al empleado. Si éste no concurre a retirarla, pues deberá aquél consignarla en debida forma.

Es que la cancelación requiere la entrega de los certificados, ya que lo que la ley quiere es que el trabajador tenga el objeto debido. La puesta a

disposición, es solo una expresión. El art. 80 LCT no solo protege al trabajador, sino que sanciona al empleador incumplidor de un deber tan delicado como el de observar las obligaciones frente a los organismos sindicales y de la seguridad social, y en el cuarto apartado, recalca, "si el empleador no hiciera entrega".

Así, bien puede afirmarse que la redacción del art. 80 LCT es clara y no autoriza a apartarse de su interpretación literal. Todos sus incisos constituyen al empleador como obligado a entregar al trabajador las certificaciones allí determinadas. Si admitiéramos como válida la excusa del empleador de "que puso a disposición" del dependiente las certificaciones, y este último no concurrió a buscarlas, se caería en el absurdo de transferirle a éste la carga de la prueba, obligándolo a demostrar que se presentó a recibirlas y le fueron negadas, para efectivizar la sanción, lo que constituye un absurdo. Rechazo el agravio.

Por último la queja respecto de la tasa de interés. Tengo dicho ya en anteriores votos que el tema en debate ha sido motivo de lógica preocupación en esta alzada, y así las permanentes modificaciones de criterio han conducido a la Sala que integro a analizar con minucioso detalle los datos de la realidad a efectos de sentar un criterio que resulte superador y que, en definitiva, se constituya en aquél que resulte aplicable en los casos en que se ventilen cuestiones vinculadas a las tasas de interés en los procesos de naturaleza laboral, sin perjuicio ello de que la sinuosa marcha de la economía nacional imponga en un futuro la revisión de lo que se ha decidido. Ello, claro está en los supuestos en que el actor deje librado a la jurisdicción la fijación de la tasa de interés que considere corresponde, como en el presente (fs. 21). De resultas entonces de dicha tarea, y por representar la tasa que más se ajusta a la

realidad actual, en concordancia con los fundamentos que antes vertiera, se ha dispuesto que deberá aplicarse al monto de capital de condena la tasa de interés activa para préstamos personales y familiares que aplica el Banco del Chubut SA, que es en definitiva el criterio que hemos mantenido invariablemente. Haré lugar al agravio.

Resta resolver lo referente a las costas, las que corresponde sean readecuadas por imperio de la letra del art. 282 del ordenamiento ritual.

Sobre ese piso de marcha, tengo dicho unánimemente en anteriores votos que, desde antiguo, la legislación de forma ha recogido el principio general contenido en la máxima latina *per citationem perpetuatur iurisdictio*, vale decir, que aquel que se vea compelido a transitar el *iter* del proceso judicial no resulte perjudicado. Claro está, el mentado principio debe interpretarse aplicable al litigante que tiene razón, y en este aspecto, es el vencedor quien debería salir indemne del pleito. Esto se ha traducido procesalmente en la imposición de las costas del juicio a la parte que hubiere resultado vencida.

En relación con ello, la jurisprudencia ha evolucionado interpretando el artículo 69 del Código Procesal Civil y Comercial en aquella inteligencia por la que "las costas deben imponerse a la parte que con su proceder dio motivo al pedido resarcitorio, de acuerdo con una apreciación global de la controversia y con independencia que las reclamaciones del perjudicado hayan progresado parcialmente respecto de la totalidad de los rubros o montos pretendidos, sin que quepa sujetarse en esta materia a rigurosos cálculos aritméticos" (Sala D, 15-2-2005, "Grosso de Cipontino, Delia y otros c/ Disco S.A. s/ ordinario", criterio

sustentado en la jurisprudencia de CNCOM Sala C, 14-II1991, *in re* "Enrique R. Zenni y Cía. S.A. c/ Madefor S.R.L. y otro s/ ordinario"; 11-II-1992, *in re* "Martín, Oscar C. c/ Toyoparts S.A. s/ sumario"; 23-III-1994, *in re* "Levi, Raúl Jacobo c/ Garage Mauri Automotores s/ ordinario"; 29-III-1994, *in re* "Alba de Pereira, Victorina c/ Morán, Enrique Alberto s/ daños y perjuicios"; 2-II-1999, *in re* "Pérez, Esther Encarnación c/ Empresa Ciudad de San F. S.A. y otro s/sumario", entre otros).

Ahora bien, en materia laboral rige el principio protectorio del artículo 14 bis de la Constitución Nacional, además del principio de gratuidad procesal garantizado expresamente en el primer párrafo del artículo 20 de la Ley 20.744: "El trabajador o sus derechohabientes gozarán del beneficio de la gratuidad en los procedimientos judiciales o administrativos derivados de la aplicación de esta ley, estatutos profesionales o convenciones colectivas de trabajo".

Este principio de gratuidad, de común y a mi juicio, ha sido mal interpretado desde que en diversas circunstancias se ha considerado que al trabajador no han de imponérsele las costas del proceso. Y lo reitero, tal visión respecto de la norma es errónea desde mi perspectiva.

Es que, el espíritu del legislador ha sido otorgar la garantía al trabajador de que podrá ejercer su derecho a plantear reclamos y acciones sin incurrir en costos económicos que puedan presumirse, en general, fuera de su alcance o que operarían como un obstáculo para su accionar. Es decir, el trabajador dependiente normalmente solo posee el capital de su capacidad laborativa para obtener salarios, de allí que si se ve obligado a reclamar porque aquellos le son adeudados o

bien porque ha sido injustamente despedido, no habrá de encontrarse en la mejor situación para realizar gastos en el planteo de tales reclamaciones. Dicho de otro modo, la idea es que el empleado no tenga limitación derivada de costo alguno para acceder a la jurisdicción.

Ahora bien, como ha sido sostenido por autorizada doctrina, "aunque el beneficio es generalizado, los alcances de la exención que consagra la norma no son ilimitados. En efecto, el beneficio de gratuidad comprende únicamente el pago de sellados, tasas, impuestos judiciales y todo otro gasto que deba ser sufragado al inicio o durante la tramitación del proceso. En cambio, la responsabilidad por las costas judiciales y honorarios de su propia asistencia letrada, deberá ser afrontada por el trabajador cuando resulte vencido en el pleito, porque el objetivo del artículo 20 de la Ley 20744 se limita a garantizar el derecho a litigar sin que limitaciones económicas obstaculicen el ejercicio de los reclamos" (Maza, M. Ángel, en "Ley de Contrato de Trabajo", comentada y concordada, Ojeda, Raúl Horacio.
Coordinador. T. 1, pág. 239).

Es claro entonces que, en dicha línea arquitectónica propia de un derecho laboral protectorio, debe protegerse al trabajador como parte más sensible de la relación laboral, mas ello no justifica, a mi entender, una indemnidad tal que consagre un derecho absoluto al dependiente tal que pueda eximirlo de las costas del proceso, desde ya en el caso en que resultara lógica su procedencia.

En tal inteligencia, comparto el criterio jurisprudencial que, sin dejar de lado la máxima que tiene al trabajador como parte más débil, sostiene que las costas le deben ser impuestas en el supuesto en que

la demanda no prospere. Para el caso en que sí lo haga, habrá que estar a los rubros que efectivamente le han sido reconocidos en el decisorio, no en una relación o proporción aritmética, sino en estricta vinculación a la procedencia de las pretensiones que fueran articuladas y en las que, definitivamente, haya resultado vencedor. Entonces, para que se me interprete, si existe en la demanda una pretensión claramente inconducente, ostensible en tal sentido, recalcitrantemente improcedente, y por tanto rechazada, pues bien, que cargue con la responsabilidad quien se ha aventurado en dicha senda.

En virtud de ello, y atento como se resuelve, impondré las costas ambas instancias en un 30% a la actora y en un 70% al demandado. Difiero la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, y en consecuencia, modificar el fallo de la instancia de grado, determinando que la actora laboró desde el día 29 de julio de 2011 y hasta la finalización de la relación laboral 31 de marzo de 2014, en la modalidad de media jornada, lunes a sábado de 9 a 13 h (4 horas), y asimismo disponer la aplicación sobre el monto de capital de condena, el que surgirá de la liquidación a practicarse oportunamente, de la tasa de interés activa para préstamos personales y familiares que aplica el Banco del Chubut SA.

2) Imponer las costas de ambas instancias en un 30% a la parte actora y en un 70% a la parte demandada (arts. 69 y 282 CPCCCh.), según considerando respectivo.

3) Diferir la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia de fs. 532/539 hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por V. E. **NICOTERA** E. y condenó a M. A. S. a abonar en el plazo de diez días la suma que surja de la liquidación que practicará el perito contador por el rubro reclamado de indemnización por antigüedad con la incidencia del SAC y horas extras.

A fs. 543, la demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia, que fue concedido a fs. 544.

Los agravios obran glosados a fs. 545/548 y contestados a fs. 551/554.

Quienes me precedieron en la emisión del voto han reseñado suficientemente el contenido de los agravios, así como los antecedentes de la causa, razón que me exime de reiteraciones estériles.

Ambos votantes han concordado en modificar la tasa de interés determinada por el juez *a quo* y disponiendo que se aplicará la tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut, quedando abierto el debate respecto de los agravios de la demandada referidos a la jornada laboral y la multa del art. 80 LCT.

La primera queja que ha quedado desacordada se asienta en la valoración de la prueba efectuada por el sentenciante, denunciando que los dichos de los testigos

M. G. y N. y H. fueron parciales o interesados por existir entre tales empleados y la actora comunidad de intereses al promover idénticas acciones y con los mismos letrados que aquí representan.

Denuncia también la omisión de valorar prueba esencial a su entender: el testimonio de A. y M., quienes también han sido compañeros de trabajo de la actora y tuvieron pleno conocimiento de los hechos controvertidos sobre los que depusieron y telegrama por la que la propia accionante requirió reducir su jornada laboral a partir de julio de 2011.

Al respecto cabe señalar que todos los testigos han sido o son empleados de la empresa y los ofrecidos por la actora declararon tener juicio pendiente con la demandada.

En atención a ello, debe considerarse que siendo la comunidad de trabajo una comunidad prácticamente cerrada, si un mismo factor la aqueja, prácticamente todos sus miembros se verán afectados por la misma, y si fueran a ser descartados algunos testigos por tener juicio pendiente, se colocaría al trabajador en la situación de no poder encontrar quienes depongan por su parte; lo mismo cabe reflexionar cuando se trata de empleados de la empresa, los que supuestamente la misma no podría ofrecer porque tendrían interés en beneficiarla; resolver así implicaría arrojarla a la imposibilidad de probar sus asertos por medio de la testimonial, por lo tanto, en uno y en otro caso, los testimonios son válidos siempre y cuando resulten contestes y concordantes (CNTrab., Sala III, 22/02/2012 - "Suárez Jorge Eduardo c/ Coto C.I.C.S.A. s/ despido". Cita: MJ-JU-M-71893-AR - MJJ71893 - MJJ71893).

Y que el hecho de que un testigo tenga juicio contra la demandada no invalida "per se" su testimonio

ni lleva, por ese solo motivo, a dudar de la veracidad de sus dichos, ya que ello no constituye tacha legal alguna, ni los convierte en excluido, sin perjuicio de la mayor estrictez con la que debe examinarse el relato, y sus dichos deben ser valorados conforme a la sana crítica.

Frente a tal situación, entonces para juzgar la eficacia convictiva de la prueba testimonial deben valorarse factores subjetivos de idoneidad del declarante y factores objetivos por el testimonio mismo, en su relación interna o externa con los hechos, por su verosimilitud, coherencia, etc. (ver, *v. gr.*, CNTrab., Sala I, 2002/10/07, DT, 2003-A, 546; ídem
Roland Arazi, "La prueba en el proceso civil", ed. La Rocca, 1998, pág. 354/356, parágs. 26 y 27; Echandía, H. D., "Compendio de pruebas judiciales", ed. Rubinzal Culzoni 1984, t. II, págs. 51 y sigts., parágs. 188 y 189).

La recurrente postula que los testigos por ella ofrecidos deben cobrar mayor relevancia, al parecer, por ser empleados de la firma sin juicio pendiente. Pero en realidad, efectúa una valoración distinta, paralela, de la prueba producida en autos, olvidando que los jueces deben merituar la totalidad de la prueba rendida sin que ello los obligue a expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas, sino únicamente las que fueran esenciales y decisivas para el fallo de la causa (art. 386, Cód. Procesal). Sobre todo, soslaya la recurrente, que habiendo tenido oportunidad de concurrir a la audiencia testimonial de los mismos no compareció, desaprovechando así la oportunidad de demostrar el interés o la parcialidad que ahora, tardíamente denuncia.

Por lo demás, no resulta atendible su agravio, pues tampoco señaló inexactitudes, contradicciones o falsedades de las declaraciones brindadas (*cf*. CNAT, Sala VI, 19/5/2003, "Fernández, Paula Mariana c/ Miravo S.A. y otros s/ Despido", www.Rubinzalonline.com.ar, RC J 2578/2004).

En el caso, frente a la disparidad de los datos aportados por la prueba testimonial, se plantea la necesidad de determinar cuál de los testimonios aportados debe prevalecer a la hora de formar la convicción necesaria para decidir.

Por ello, tras escuchar a los testigos que depusieron en la causa, coincido con el juez de grado en que con los testimonios aportados por el actor –Sres. M. (G. y N.) y H.– quedó acreditada la extensión de la jornada laboral que la actora cumplió para el demandado.

Han descripto de manera convictiva y eficaz, la operatoria llevada a cabo por la accionada respecto de la forma de pago, de las indicaciones dadas por la empleadora frente a las inspecciones del Ministerio, figurando todos como trabajadores a tiempo parcial.

En este marco, opino que los testimonios en análisis resultan coherentes y concordantes, categóricos y concluyentes al declarar y formar convicción en orden a la modalidad de trabajo y percepción de haberes en forma parcial y cuando había ventas y sin haber recibido impugnación alguna por parte de la accionada en el momento procesal oportuno.

Las apreciaciones que se formulan en el recurso de apelación se ciñen a la declaración de A. y M. que también deben ser valoradas en forma restrictiva porque resultan ser empleados

de la demandada y –como he dicho- carecen de la relevancia pretendida para desmerecer y conmoverla, y no alcanzan, a mi entender, para desvirtuar la valoración que efectuada en la instancia anterior

La segunda queja refiere a la multa impuesta en virtud del art. 80 LCT. Indica que su mandante ha puesto disposición de la actora los certificados de trabajo servicios y remuneraciones y de aportes que menciona dicha norma. Dice que le agravia la decisión de imponer la multa indemnizatoria a favor de la actora quien siempre tuvo a su disposición los certificados reclamados y procedió a su retiro.

El juez solo tomó en cuenta el cumplimiento de los plazos de intimación, consideró procedente la multa y la extensión de la certificación de servicios a favor del trabajador.

En la contestación, la actora refiere a que la certificación del art. 80 LCT consta del certificado de trabajo y la certificación de servicios y remuneraciones. Dijo que el demandado hizo entrega solo de una certificación de servicios y remuneraciones del ANSES y que en ella debe rectificar los datos porque no resulta acorde a las reales condiciones de trabajo y el certificado de trabajo con los datos necesarios.

En este punto debo recordar los límites de la alzada respecto de lo que ha sido materia de agravio.
En el caso es la imposición de la multa. Por otro lado, también recuerdo, en atención a la confusión que parece exhibir la apelada, que la constancia documentada de aportes y contribuciones sociales y sindicales difiere de la certificación de servicios y remuneraciones de ANSES a través del formulario P.S.6.2. que no integra la certificación a la que alude el art. 80 LCT. Y también es distinto a que, en base a tal formulario y las

constancias de AFIP o pericial contable que obren en las causas, eventualmente se exima de la condena a entregar las constancias documentadas del art. 80 cuando de la causa surge que es sobreabundante la condena en base al fin antievasión de la norma e información del dependiente.

Tampoco la rectificación de datos que introduce inexplicablemente la apelada, toda vez que en ningún momento peticionó diferencias salariales y en consecuencia no fueron condenadas.

Nada de eso está aquí en tela de juicio a tenor de los agravios que fijan el límite de actuación y pronunciamiento de esta alzada y que, como dije, refieren a la imposición de la multa y por la razón de haber puesto a disposición de la trabajadora la documentación.

Aun cuando escueto, el fundamento del sentenciante para imponer la multa es el cumplimiento del recaudo de la intimación cursada según la Ley 25345 y Dec. 146/2001 (habiendo sido despedida el 31/3/2014, curso la intimación el 9/5/2016) y al 3/7/2014 no había dado cumplimiento, demostrando así la mora en el cumplimiento de la obligación por parte de la empleadora.

Tal es el fundamento de la imposición de la multa que no puede ser desvirtuada pretendiendo haber puesto a disposición de la actora tal documentación.

Mediante la consignación judicial oportuna y efectiva el deudor podrá evitar las consecuencias de la mora, pero el efecto principal que atiende la consignación es, en rigor, la liberación de la obligación.

En el caso no acontenció, mal puede pretender conjurar los efectos del incumplimiento.

A mayor argumento, cito a Eduardo Loustaunau "…Para sortear las secuelas del estado moratorio solo es

necesario que el deudor constituya en mora al acreedor, lo que puede hacer -sin llegar a consignar- mediante una oferta real de cumplimiento. Tomemos prestados algunos ejemplos: si además de la intimación del empleador al trabajador para que se presente a recibir las indemnizaciones o los documentos del art. 80 L.C.T. (que dicho sea de paso y para evitar largas esperas puede tener día y horario predeterminado y razonable: por ej.: estarán a su disposición en la sede de la empresa los días tal y tal, de 14 a 16 h), el empleador toma el recaudo de librar y fechar el cheque, asentarlo en libros y dárselo a la vista al empleado administrativo o contador que lo entregará, o si previa o contemporáneamente el empleador hace certificar su firma obrante en los documentos del art. 80 L.C.T. y también lo da a un empleado para que los entregue cuando se presente el exdependiente, da la impresión que los jueces podrán presumir la existencia de una oferta de real a cumplir.

Si además, mediante el testimonio de esos empleados queda demostrada la incomparecencia del ex trabajador, pues nos parece que habrá demostrado que la mora no le resulta imputable, quedando liberado entre otras cosas del incremento del art. 2 de la Ley 25323 y de la sanción del art. 80 L.C.T.” (aut. cit. “La obligación de indemnizar y otorgar los documentos del artículo 80 de la L.C.T. (t.o.) Mora, lugar de pago y carga de la prueba”, LA LEY 2005-A, 1411).

Propongo rechazar el agravio por las razones dadas

2. Costas y honorarios:

En atención a como se resuelve, entiendo que las costas de esta instancia deben imponerse totalmente a la recurrente vencida.

Los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia los fijo en el 25% a favor de los letrados de la demandada recurrente y en el 27% a los letrados de la actora. En ambos casos, tales porcentuales deberán aplicarse sobre los que le fueron regulados por su actuación en la primera instancia, de conformidad con las pautas establecidas por la ley arancelaria vigente en sus arts. 5 y 13.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Coincido con la solución propuesta por la Dra. García Blanco en cuanto al rechazo de las quejas sobre las que me expedí, con la lógica implicancia sobre las costas conforme lo decidido.

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

SENTENCIA:

1) Receptar parcialmente los agravios de la parte demandada y modificar la sentencia de fs. 532/539vta. exclusivamente respecto a la tasa de interés, disponiendo que se aplique la tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco del Chubut SA.

2) Costas de la alzada a la apelante demandada.

3) Regular los honorarios del Dr. M. D. V. en el veinticinco por ciento (25%) y a los Dres. L. B. y F. G., conjuntamente, en el veintisiete 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) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Presidenta

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

MARCELO ANDRÉS NICOTERA
Secretario de Cámara