En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"B., M. R. C/ C. P. S.R.L. S/ Cobro de pesos e indem. de ley " (Expte. N° 380 - Año 2021)** venidos del Juzgado laboral N°2 (Expte. N° 10014/20), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

La sentencia de grado estableció hacer lugar parcialmente a la demanda " ...*condenando a C. P. SRL, CUIT X., a abonar al Sr. M. R. B., CUIL X., dentro del quinto día y mediante depósito judicial, la suma de PESOS que determinará el perito contador en la etapa de ejecución de sentencia, conforme los lineamientos dispuestos ut supra, descontando las sumas percibidas en carácter de liquidación final, con más los intereses determinados en el Considerando 7.-, con capitalización desde la fecha de notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C.y C.)*….".

Se desestima los rubros reclamados en concepto de diferencias salariales por jornada nocturna y por el adicional por alimentos, por considerar el magistrado que habían sido abonados correctamente los mismos al actor.

Asimismo, rechaza el pago de la multa del art. 2 de la ley 25.323.

Impone las costas en un 40% a cargo de la actora y en un 60% a cargo de la demandada (art. 72 del CPCC), regulando honorarios a los letrados y perito interviniente.

Dicho decisorio fue apelado el día 25/10/21 (fs. 338) por la parte demandada y el 26/10/21 (fs. 340) por la parte actora, siendo los recursos concedidos en fecha 27/10/21 (fs. 339) y 01/11/21 (fs. 341) respectivamente. A fs.345/348 expresa agravios la demandada y, la expresión de agravios de la actora obra a fs. 342/345.

Obra a fs. 350/352 y a fs. 353/354 la contestación de agravios presentados por la parte actora y demandada respectivamente solicitando ambos el rechazo de los planteos recursivos de la contraria.

Así las cosas se encuentran los presentes actuados para dictar sentencia.

2.) Agravios de la parte demandada:

2.1) Desvinculación laboral – Abandono de trabajo:

Se agravia la parte en cuanto se desestima la causal de abandono de trabajo destacando que surgen de las constancias autos que no existía ánimo del trabajador de reincorporarse a sus funciones.

2.2) Certificado art. 80 LCT:

Se agravia la recurrente en cuanto se le impone la multa establecida en el tercer párrafo del Art. 80 LCT. Destaca que al hacerse entrega del certificado AFIP F 984 se cumple con dicha obligación.

3).- Agravios de la parte actora.:

3.1) Rechazo de la multa del art. 2 Ley 25.323:

Se agravia la apelante en cuanto la sentencia rechaza la procedencia de la multa del art. 2 de la Ley 25.323.

La apelante entiende que "…*para que pueda operar el último párrafo del articulo 2 de la Ley 25323, debe existir cuanto menos un pago de los rubros que marca dicha ley, ello es, art. 232, 233 y 245 LCT, pero cierto es que no hubo pagos totales ni parciales de dichos rubros, sino que todo lo contrario, no se abonaron*

ninguno de ellos y el demandado no solo negó su pago en forma extrajudicial, sino que al contestar demanda siguió con su misma postura de no querer abonarlo…".

3.2) Imposición de costas:

Se agravia en cuanto la forma en que se distribuyen las costas en la sentencia de grado. Considera que deben ser cargadas en su totalidad por la demandada vencida.

4).- Tratamiento del agravio de la parte demandada:

4.1) Extinción del contrato – Abandono de trabajo.

Se agravia la parte demandada en cuanto no se validó en la instancia de grado la desvinculación con causa por ella dispuesta en base a un supuesto abandono de trabajo.

El art. 244 de la LCT establece que "… *El abandono del trabajo como acto de incumplimiento del trabajador sólo se configurará previa constitución en mora, mediante intimación hecha en forma fehaciente a que se reintegre al trabajo, por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso…".*

La jurisprudencia ha destacado que "… *La pauta para determinar si en una determinada situación existió "abandono-incumplimiento" por parte del dependiente, es verificar si se dan dos elementos: uno material y otro inmaterial. El material está determinado por la ausencia del trabajador y la existencia de una intimación fehaciente por parte del empleador. Y el inmaterial está vinculado con el "animus" o intención de no concurrir a prestar su trabajo, circunstancia que no acaece en la especie por cuanto el actor había intimado a su empleador al correcto registro de la relación e hizo uso de la excepción de cumplimiento contractual prevista en el artículo 1.201 del Código Civil, conforme lo expresado en su telegrama del 18/02/2016 (en el que anunció la retención de tareas)…*" (ver CNTrab, Sala IV, 29/11/2021 "S., P. (Falleció), L. E. y otros c. G. S.A. y otro s/ despido" Publicado en LLOnline. Cita: TR LALEY AR/JUR/213224/2021).

No caben dudas en el caso, que el trabajador en ningún momento del intercambio epistolar manifestó su voluntad de dar por concluido el vínculo laboral, mas bien, como se desprende de las distintas constancias aportadas, fue el trabajador quien, en todo momento del intercambio sostuvo su voluntad de reintegrarse a sus labores, aunque, manifestando sus pretensiones, con fundamento en las circunstancias que consideraba, hacían a sus derechos-ver fs.2, 4 y sgtes.-.

Nótese que en todo momento el trabajador manifestó su voluntad de reintegro a sus labores, supeditado al cumplimiento de la obligación en cabeza del empleador, las que –según sus dichos-, consideraba incumplidas.

Es decir, no sólo no guardo silencio ante las intimaciones de reincorporarse a sus labores, sino que, además, manifestó expresamente las causa que motivaban su actitud, en la creencia de la veracidad de sus reclamos.

Se ha dicho que:"… *la única forma de considerar realmente configurado el animus abdicativo del trabajador, es que no exista manifestación alguna referida a las inasistencias y que el empleador no tenga conocimiento — cierto o presunto— de las razones a que puede obedecer ese silencio. En caso contrario, las circunstancias fácticas podrán encuadrarse en numerosas figuras, mas no en abandono de trabajo.* …" (ver BOZOK, Daniel A. "El despido por abandono de trabajo. Publicado en: DT 2017 (julio), 1327. Cita: TR LALEY AR/DOC/1005/2017)

Visto el decisorio atacado, el Sr. Magistrado de grado destacó en el mismo que "… *en el caso de marras, el trabajador respondió en tiempo y forma a las intimaciones cursadas, haciendo conocer su posición, por lo que no puede colegirse la intención de no dar continuidad al vínculo laboral. Por lo tanto, tras el análisis de los hechos y documentación aportada a este proceso, advierto que no se han cumplimentado los requisitos para que se configure el abandono de trabajo como*

causal del despido y de esta manera quedar eximido el empleador de abonar las indemnizaciones de ley. Por ello, atento a que la desvinculación dispuesta por la empresa demandada no ha sido ajustada a derecho, prosperan a favor del actor los rubros derivados del despido…"

Es que, en todo caso, ante la no comparencia del trabajador al lugar de su débito laboral, debió adoptar las medidas mas adecuadas para dar por terminada dicha coyuntura, y, en todo caso, una vez adoptadas las mismas, proceder a tomar las determinaciones que le permitan las normas aplicables al caso, entre cuyas soluciones, entiendo, no se encontraba la de abandono de trabajo.

Ello, por cuanto, más allá de si eran legítimos -o no- los requerimientos formulados por el trabajador, lo relevante en el caso de marras, es que no resultó configurado uno de los recaudos que de modo insoslayable exige el art.244 de la LCT para legitimar el cese por abandono de la relación, por cuanto el trabajador -como ya lo he dicho precedentemente-, expuso los motivos de su no concurrencia, que, justificados o no, revelan su intención de no abandonar la relación.

Para la configuración de la causal de abandono de trabajo como acto injurioso del empleado en los términos del art. 244 de la LCT, no solo se necesita la intimación previa al empleado para constituirlo en mora, sino que además requiere la no concurrencia de este, incumpliendo sus deberes de asistencia y cumplimiento efectivo de trabajo y su voluntad de abandonar el empleo.

Por lo tanto, tal como lo tiene resuelto la jurisprudencia "… *cuando la trabajadora responde a las intimaciones cursadas por su empleadora exponiendo los motivos de las ausencias que, justificados o no, revelaban su intención de no abandonar el contrato de trabajo, no se configura el supuesto al que alude el art. 244 de la Ley de Contrato de Trabajo, pues en estos casos no se abandona la relación laboral, sino que se invoca una justificación para no cumplir con la*

obligación prevista en el art. 84 de la mencionada ley, que si bien pueden tener un margen de litigiosidad e incluso constituir la base de un incumplimiento relevante y ser sancionado, no permiten concluir que existió una intención definitiva de abandono…" (ver CNTrab, SALA IV, 26/02/2021 "R., M. I. c. F. S.A.C.I. E I. s/ despido". Publicado en La Ley Online. Cita: TR LALEY AR/JUR/10888/2021).

Así las cosas, entiendo que lo decidido por el juez a quo en este punto, ha sido ajustado a derecho, en concordancia con las pruebas producidas en autos.

En virtud de lo expuesto el agravio será rechazado.

4.2) Certificado art. 80 LCT. Respecto al agravio sobre la imposición de la multa del art. 80 LCT, adelanto que no asiste razón al apelante en cuanto a que el certificado F 984 AFIP es el certificado de trabajo al que hace mención el tercer párrafo del citado artículo.

Destaco que la jurisprudencia ha resuelto en tal sentido que "*…las certificaciones a que alude el art. 80 LCT tienen una finalidad diferente y no se reemplazan entre si, pues el "certificado de trabajo" le resulta de utilidad al trabajador para conseguir otro empleo, y se confecciona en una hoja membretada del empleador y con la firma y sello del responsable correspondiente, debiendo contener la información que exige el artículo referido…*" (ver CNTrab. Sala V Expte. N° 19.128/2010 Sent. Def. N° 73.873 del 23/02/2012, "C., R. E. M. c/M. A. SA s/indem. art. 80 LCT ley 25.345" (Zas - García Margalejo,).

--- No debe confundirse el 'certificado de trabajo' del art. 80 de la LCT, con la 'certificación de servicios y remuneraciones' de la Ley 24.241, ya que esta última se expide en un formulario de la ANSES (P.S.6.2) y el Formulario 984 de AFIP en donde se insertan datos similares aunque no del todo coincidentes con los exigidos por el citado art. 80 LCT.

Es que, el certificado de trabajo tiene como finalidad servir al trabajador para acceder a otro empleo, mientras que el segundo se utiliza

para gestionar un reconocimiento de servicios o la obtención de un beneficio previsional, y queda archivado en las oficinas de la ANSES.

De allí que el tercer párrafo del art.80 LCT establece expresamente el conteniendo que dicho certificado debe expresar, ordenando la norma ludida que debe contener 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.

Y dichos datos -me refiero a los que debe necesariamente contener el certificado de trabajo-, han sido determinados por el legislador a los fines que dicho instrumento, cumpla con la finalidad que se ha tenido al momento de su disposición.

"*…el certificado de trabajo debe contener la indicación del tiempo de prestación de los servicios (fecha de ingreso y egreso); la naturaleza de los servicios (tareas, cargos, categoría profesional, etc.); la constancia de los sueldos percibidos; la constancia de los aportes y contribuciones efectuados por el empleador con destino a los organismos de la seguridad social (constancia o descripción que efectúa el principal y que no debe confundirse con la "constancia documentada" que el mismo artículo prevé en el primer párrafo como posibilidad de excepción) y la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación (conf. ley 24576; en sentido análogo, la Sala II del CNAT, sent. 95320, del 22/10/07, dictada en autos "Smolarczuk, Mariano c/ Actionline SA s/ certificados de trabajo").*"Cám.Nac. del Trabajo, sala III, "Cardozo Diana Evangelina c/ Ríos AR SA s/despido", 10/08/11-.

La jurisprudencia ha resuelto en tal sentido que "…*las certificaciones a que alude el art. 80 LCT tienen una finalidad diferente y no se reemplazan entre si, pues el "certificado de trabajo" le resulta de utilidad al trabajador para conseguir otro empleo, y se confecciona en una hoja membretada del*

empleador y con la firma y sello del responsable correspondiente, debiendo contener la información que exige el artículo referido…" (ver CNTrab. Sala V Expte. N° 19.128/2010 Sent. Def. N° 73.873 del 23/02/2012, "Cáceres, Rolando Exequiel Maximiliano c/Máxima AFJP SA s/indem. art. 80 LCT ley 25.345" (Zas - García Margalejo,).

Y lo relevante es que el documento o documentos que se entreguen al trabajador contengan la totalidad de la información que resulta obligatoria de acuerdo al art. 80 LCT.

Tal circunstancia no ha acaecido en autos.

Resultando en consecuencia, indubitado que el certificado de trabajo -con los requisitos y formas previamente mencionados- no ha sido ni emitido ni entregado por el recurrente es que corresponde rechazar el agravio aquí tratado.

5).- Agravios de la parte actora.:

5.1) Rechazo de la multa del art. 2 Ley 25.323:

Se agravia la apelante en cuanto la sentencia rechaza la condena al pago de la multa del art. 2 de la Ley 25.323. La apelante entiende que "*…para que pueda operar el último párrafo del articulo 2 de la Ley 25323, debe existir cuanto menos un pago de los rubros que marca dicha ley, ello es, art. 232, 233 y 245 LCT, pero cierto es que no hubo pagos totales ni parciales de dichos rubros, sino que todo lo contrario, no se abonaron ninguno de ellos y el demandado no solo negó su pago en forma extrajudicial, sino que al contestar demanda siguió con su misma postura de no querer abonarlo…*".

Adelanto que asiste razón a la apelante.

Corresponde memorar que el art. 2 de la Ley 25.323 establece que "*… cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25.013, o las que en el futuro las*

reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago…".

El juez de grado de grado ha considerado que corresponde rechazar la procedencia de la citada multa por cuanto "… *en el caso de autos, ambas partes han acompañado recibo de liquidación final, por lo cual el actor ha recibido una suma por tal concepto, la que fue abonada por la empleadora extrajudicialmente en función de lo que consideró ajustado a derecho. Atento a ello, conforme el criterio de la Excma. Cámara de Apelaciones de esta Circunscripción, no encuentro en la conducta de la parte demandada la situación prevista por el art. 2 de la Ley 25.323…*".

Para dar fundamento a su conclusión cita profusa jurisprudencia, destacándose especialmente un procedente de este Cuerpo en que votaron mis colegas y en el cual no he tenido participación.

La cita del mismo se ciñe en los siguientes términos "… *cabe concluir que el pago defectuoso o parcial de las indemnizaciones no constituyen supuestos fácticos de la misma, criterio que ha sido jurisprudencia de este tribunal en otra composición al dictar sentencia en autos "R., M.E. c/ C. L. D. P. D. S. P. Y V. D. P. M. S. s/ cobro de pesos e indem. ley", CAPM, sentencia 07/15 SDL", citado por sentencia 37/21 CAPM)…*".

Visto el decisorio en cuestión, debo destacar que la situación fáctica allí planteada era distinta a la de autos y, por ende, considero que no resulta aplicable la doctrina allí fijada.

Me explico.

Destacó el voto del Dr. Fiordelisi en el que indica respecto a dichos actuados que no debía prospera la sanción por cuanto "… *la norma del art. 2*

de la Ley 25.323 impone una sanción indemnizatoria al empleador cuando en forma injustificada obligue al dependiente a iniciar acciones judiciales para obtener el cobro de las indemnizaciones de los arts. 245, 232 y 233 de la LCT. En el caso de autos no se discutió la falta de pago de las indemnizaciones por despido, sino que se trató de un debate vinculado al correcto monto de las mismas y de la base salarial que debía considerarse para efectuar el cálculo. Demás está decir que la propia actora reconoció que la empleadora abonó una suma en concepto de liquidación final y dicha suma fue liquidada por la empleadora en función a lo que consideraba ajustado a derecho. Lo expuesto me conduce a concluir que no encuentro en la conducta de la parte demandada la situación prevista por el art. 2 de la Ley 25.323…" (ver voto del Dr. Fiordelisi, apartado 3, C.Apelaciones Puerto Madryn Secretaría/Competencia: Laboral - C. Apelaciones Protocolo: Definitiva "H., S. L. C/ G., N. G. S/ Cobro de pesos e indem. de ley. Expediente: 51/2021 Fecha de firma: 05/08/2021. Sentencia Nº 37 /2021 SDL).

Claramente, en dicha causa se habían abonado los rubros indemnizatorios de los arts 232, 233 y 245 de la LCT.

Es decir, el reclamo por diferencias salariales impactaría en una diferencia en las indemnizaciones legales de los citados artículos abonados.

En la presente causa ello no ha sucedido.

Por el contrario, la demandada despidió al actor invocando como causa un supuesto abandono de trabajo y, en razón de ello, la liquidación final abonada se limito a los rubros salariales pero, en modo alguno, se abonaron las indemnizaciones de ley.

En otras palabras, aquí se está reclamando el pago in totum de las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 de la LCT por lo que no se puede subsumir los hechos aquí discutidos con los del precedente citado.

Ello, por cuanto, en todo caso, podrá endilgarse al empleador en esos casos, que ha sido defectuosa la indemnización, o que existen errores de cálculo o que, en definitiva se han omitidos rubros indemnizatorios, empero,

en el caso de autos, lo que se ha omitido es la totalidad de la indemnización, con sustento en un accionar ilegítimo del empleador, y digo ilegítimo, por cuanto no se adecuó -como lo he señalado en puntos precedentes-, a la normativa vigente.

Como coralario en el análisis del citado precedente, la doctrina allí fijada se refiere a que "cuando las indemnizaciones que establecen los arts. 232, 233 y 245 de la LCT fueron abonadas de modo insuficiente no procede la aplicación de la multa del art. 2 Ley 25.323.

Visto ello, destaco que de la lectura de los repertorios de jurisprudencia de este Cuerpo, existe un reciente precedente -dictado a principios del año pasado- en el que la situación fáctica es de aristas similares a la de autos y, en consecuencia, resultaría aplicable.-Cám.Apel. Puerto Madryn, "P., I. D. C/ O. S/ Cobro de pesos e indem. de ley", 02/03/2021-.

No debe soslayarse que "… *el objeto del art. 2 de la ley 25323 es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios, y su presupuesto de procedencia es el no pago de la indemnización en tiempo oportuno*…" (ver CNTrab Sala VIII, 30/09/2014 "G., G. R. c. C. M. de S. S.A. s/ despido". Publicado en DT 2015 (ABRIL), 773. Cita: TR LALEY AR/JUR/66994/2014).

Por lo tanto, cabe concluir que habiendo prosperado la demanda por despido incausado -al rechazarse la causal por abandono de trabajo invocada por el empleador demandado- y, como consecuencia de ello, se condena a la misma a abonar "in totum" las indemnizaciones de ley, es que corresponde hacer lugar al agravio aquí tratado y revocar el decisorio en cuanto rechaza la condena al pago de la multa del art. 2 de la ley 25.323 disponiéndose así su condena y pago.

5.2) Imposición de costas:

Se agravia en cuanto la forma en que se distribuyen las costas en la sentencia de grado. Considera que deben ser cargadas en su totalidad por la demandada vencida.

Tal como se han planteado los agravios, analizaré dicha cuestión en el presente agravio y no en el apartado "Adecuación de Costas" que impone el art. 282 CPCC.

Que, se advierte que la revocación parcial de la sentencia en crisis -ver apartado 5.1 en que se revoca el decisorio y se condena a la demandada al pago de la multa del art. 2 de la Ley 25.323- constituye argumento suficiente para proceder a la modificación de la misma en lo que refiere a la imposición de costas efectuada por la a quo.

El art. 57 de la ley 57 XIV Nº 1 indica que "… *la sentencia condenatoria traerá aparejado, aunque no se solicitare, la imposición de costas a la parte vencida*…".

Ello fundamenta mi convencimiento que corresponde hacer lugar al agravio y, en consecuencia, modificar la imposición de costas de primera instancia, las cuales deberán ser afrontadas en su totalidad por la demandada vencida (Conf. art 57, Ley XIV N°1).

6).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde admitir los agravios planteados por la actora y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia apelada en cuanto ha rechazado la aplicación de la multa del art. 2 de la ley 25.323 y, asimismo, respecto a la imposición de costas en forma proporcional disponiéndose, en consecuencia, que en la oportuna liquidación que se practique en autos se deberá incorporar el rubro Ley 25.323 art. 2º y, las costas de la instancia de grado, quedan a cargo en su totalidad en cabeza de la parte demandada (Conf. art 57, Ley XIV N°1)., rechazándose el resto de los agravios y confirmándose la sentencia de grado en todo lo demás que ha sido materia recursiva.

7).- Adecuación de costas y honorarios:

--- En base a lo resuelto en el apartado 5.2 corresponde -por los fundamentos allí expuestos en cuanto a la imposición de costas- modificar la imposición de costas de primera instancia, las cuales deberán ser afrontadas en su totalidad por la demandada vencida (Conf. art 57, Ley XIV N°1).

Por su parte, en cuanto a la regulación de honorarios dispuesta en la instancia de grado, vista la actividad procesal de las partes y como se resuelve el recurso interpuesto, propongo se modifiquen los mismos, y en consecuencia, disminuir los honorarios de la parte demandada, D. T. y L. C., los que quedan establecidos, en conjunto, en el 14%, manteniendo los del letrado de la parte actora E. C., en el 18%, todos ellos del monto del proceso-arts.6, 6 bis, 7,8, 39 y ccdtes. de la Ley XIII N°4-.

8).- Imposición de costas en la alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota. En consecuencia, propongo que a)

por el recurso interpuesto por la parte demandada, las costas quedan a cargo de la parte demandada vencida en su totalidad (art. 69 CPCC); **b) Por el recurso interpuesto por la parte actora**, las costas quedan a cargo de la parte demandada vencida en su totalidad (art. 69 CPCC).

7).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso –art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde: **a) Por el recurso de la parte demandada**: fijar los honorarios del letrado de la actora, Abogado E. M. C. en el 30% y del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, todo sobre la cantidad que corresponde abonar en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último -arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-. **b) Por el recurso de la parte actora**: fijar los honorarios del letrado de la actora, Abogado E. M. C. en el 30% y del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, todo sobre la cantidad que corresponde abonar en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último arts.5, y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, EL Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil, dijo:

1.- Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por la colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos jurídicos objeto de revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982,

AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por el Sr. Magistrado que me precede en el voto.

3.- Tratamiento de los agravios de la parte demandada. Primeramente, se agravia el principal con base en que -en su concepto-, el distracto se habría operado conforme a derecho por cuanto la parte actora no se reincorporó a cumplir funciones luego de haber sido intimada.

En segundo lugar, le causa agravio que la sentencia considere incumplida la carga impuesta por el artículo 80 de la LCT, siendo que ha hecho entrega de los formularios de AFIP 984.

3.1.- El distracto. No asiste razón a la quejosa en el planteo que pone en crisis a la sentencia, en cuanto ésta descalifica la causal de abandono de trabajo, sin perjuicio de desestimar el reclamo de los rubros con base en los cuales la parte actora llevaba a cabo la retención de tareas.

El abandono de trabajo como causal de despido, exige la corroboración de una concluyente decisión abdicativa por parte del trabajador.

Es por ello que, por principio general, no existe el abandono de trabajo cuando media retención de tareas por el trabajador fundada en la falta de pago de la totalidad o parte de la remuneración.

Por definición, la retención se corresponde con el incumplimiento de alguna obligación esencial a cargo del empleador, *v.gr.*, el no pago del salario en forma completa.

Si bien es cierto, que se impone que las causas en las cuales se funda la retención de tareas esgrimidas por el dependiente sean acreditadas por el mismo durante el juicio, -a fin de desacreditar la improcedencia del despido por abandono de trabajo-, no lo es menos, que existen circunstancias en las cuales la sucesión prejudicial de los hechos no adviene con claridad suficiente como para que el trabajador advierta claramente que el empleador ha dado cumplimiento legal de las obligaciones por las cuales fue requerido. Quiero significar con esto que la misma naturaleza controversial del reclamo hace que las más de las veces no surja de manera explícita, clara y contundente que la parte empresaria se ha allanado a la requisitoria, con total independencia de las alegaciones que pueda poner de relieve en el intercambio telegráfico.

Una derivación necesaria de ello es el hecho de que la jurisdicción deba valorar con suma cautela, el tenor de la conducta adoptada por el principal a la hora de operar el despido por abandono de trabajo.

Cuando la retención de tareas se deriva de incumplimientos tales como la falta provisión de ropa de trabajo o de material de seguridad para el desempeño del dependiente en sus labores, o de la asignación de horarios o lugares extraños para la prestación de las tareas, el allanamiento argüido por la parte empresaria es fácilmente comprobable por el trabajador, de modo tal que su incomparecencia configura sin lugar a duda razonable abandono de trabajo.

Empero en supuestos como el que se dilucida en los presentes autos, en los cuales el rubro nocturnidad, exige una liquidación previa al pago del salario por el tiempo trabajado, la comprobación no es inmediata ni explicita; esto

es: no emerge natural y necesariamente del cumplimiento por parte del principal, pudiendo ofrecer a los ojos del dependiente una duda razonable.

Esa zona gris en la que se enseñorea una incertidumbre de magnitud tal que un dependiente, obrando en el marco de la buena fe contractual propia del ámbito laboral no puede despejar, impone como correlato en el principal, el deber de obrar con suma prudencia a la hora de interpretar la persistencia del trabajador en la retención de tareas.

En los presentes autos, las constancias de fs. 2 a 4, permiten advertir el reclamo efectuado en fechas 12 y 20 de agosto de 2019, el cual fue contestado mediante misiva obrante a fs. 5 de fecha 23 de agosto de 2019, reconociendo el principal las diferencias, poniéndolas a disposición en el local comercial, lo mismo que los recibos que dan cuenta de la liquidación.

Empero, la misiva anexada a fs. 6 de fecha 26 de agosto de 2019 rechaza la epístola anterior, indicando que el trabajador habría concurrido en varias oportunidades al lugar indicado sin que se le hayan entregado las sumas ni la documentación. Esta fue respondida mediante pieza de fecha 27 de agosto de 2019 obrante a fs.7 indicando que se efectuó el correspondiente depósito, e intimando a reanudar tareas bajo apercibimiento de despido por abandono de trabajo.

El trabajador rechazó mediante la misiva de fecha 30 de agosto de 2019 obrante a fs. 8, la carta documento anterior, cuestionando por insuficientes las sumas depositadas, rechazando el derecho del principal a despedirlo por abandono de trabajo y reafirmando su postura con relación a la retención de tareas.

Finalmente, la pieza de fs. 10, de fecha 2 de septiembre de 2019, concreta el despido por abandono de trabajo.

El intercambio pone de relieve que el trabajador se encontraba en esa zona gris de incertidumbre respecto de la justicia, legalidad y exactitud de la

liquidación efectuada por la parte demandada, habiendo sido ella planteada expresamente, ante lo cual, el principal operó el despido considerando la negativa a reintegrarse a sus labores, como abandono de trabajo.

Lo cierto es que se trató de un conflicto originariamente provocado por el incumplimiento por parte de la parte empresaria, la que solo accedió al pago luego de dos intimaciones, la primera de ellas desatendida lisa y llanamente. Que en forma posterior se convocó a reanudar tareas para pagar dichas sumas en la sede del establecimiento, sin que ello se haya cristalizado. Que finalmente ante una nueva intimación se procedió al depósito en cuenta del reclamante; no obstante, ante el cuestionamiento de los montos y como si no existiese la historia de incumplimientos relatada, se consideró la conducta del trabajador como abandono de trabajo, disponiéndose el despido.

El temperamento de la patronal se presenta como contario a derecho.

Máxime, si se tiene en cuenta que, para ilustrar la corrección o incorrección de las sumas abonadas, en la misma sentencia debió acudirse al criterio del experto contable a fs. 301, lo que permite razonar, que la incertidumbre del trabajador acerca de si la liquidación se ajustaba o no a derecho es razonable -siendo un profano frente a un experto-, y teniendo muy especialmente en cuenta el marco de intimaciones y de incumplimientos del principal que anteceden al despido, exigía por parte de la aquí recurrente un temperamento prudente en pos de tornar factible la prosecución de la relación laboral, la cual no se verifica en autos.

Con base en lo expuesto el agravio será rechazado.

3.2-. El certificado de trabajo. La queja de la recurrente en su memorial no será atendida, ya que el extremo exigido por el artículo 80 de la LCT no puede ser suplido mediante la entrega de las constancias legales de AFIP y de ANSES.

En este orden, por mucho que se alegue que los datos insertos en las últimas puedan resultar coincidentes con los exigidos por la ley en materia de certificación laboral, es lo cierto que la finalidad de los instrumentos emitidos por ambas agencias estatales es distinta a la del certificado de trabajo.

Ello así, pues la constancia del artículo 80 de la LCT supone una carta de presentación del trabajador de cara a nuevas búsquedas laborales, en tanto que los comprobantes de AFIP y ANSES le permiten clarificar su situación frente al Estado y frente a la caja previsional, a la hora de gestionar beneficios jubilatorios.

Por ello es que la Ley 24.576 promulgada el 9 de noviembre de 1995 modificó el título II de la Ley de Contrato de Trabajo, agregándole el Capítulo VIII "De la formación profesional" dispuso, de manera liminar, que "la promoción profesional y la formación en el trabajo, en condiciones igualitarias de acceso y trato será un derecho fundamental para todos los trabajadores y trabajadoras", y agregando muy especialmente que "En el certificado de trabajo que el empleador está obligado a entregar a la extinción del contrato de trabajo deberá constar además de lo prescripto en el artículo 80, la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere o no realizado el trabajador acciones regulares de capacitación".

La realización o no de acciones de capacitación es contingente, empero de ningún modo exime al principal de entregar la certificación del artículo 80 de la LCT, extremo este que en autos se encuentra incumplido.

Por lo expuesto, el agravio será desestimado.

4.- Tratamiento de los agravios de la parte actora. La parte reclamante se agravia por cuanto la sentencia dispone el rechazo de la indemnización del artículo 2 de la Ley 25.323 y por la imposición de costas.

4.1.- La multa del artículo 2 de la Ley 25.323. El sentenciante de grado dispone el rechazo de la indemnización de referencia con base en que la liquidación final operada, hace que en la especie no se den los recaudos legales de la sanción, lo cual es materia de recurso por pate de la parte actora. Asiste razón a la quejosa.

Sucede que la liquidación final en autos comprende sola y exclusivamente los rubros no indemnizatorios.

El criterio del demandado al momento de efectuar la liquidación fue el propio de quien creyéndose amparo en su derecho a producir el despido, liquida excluyendo completamente los rubros derivados de los artículos 232, 233 y 245 de la LCT.

En los presentes autos, el trabajador se vio urgido de promover el reclamo judicial con motivo de haberse negado la parte empresaria a pagar la indemnización integra y totalmente.

No se trata de un pago parcial de los rubros en cuestión como podría resultar de las diferencias de liquidación por el artículo 245 de la LCT cuando una parte considere que la antigüedad era de 5 años en tanto que la otra exigiese que se le reconozcan 6 años, liquidándose sobre la cifra menor.

Por lo expuesto, no es de aplicación al caso la jurisprudencia citada por el Señor Juez a quo, en vistas de lo cual, el agravio será receptado, disponiéndose que la indemnización sea integrada con la multa dispuesta por el artículo 2° de la Ley 25.323

4.2.- La imposición de costas. Siguiendo la metodología del distinguido colega que me precede en el voto procederé a analizar el agravio en el título presente y no al tiempo de valorar la procedencia de la readecuación de costas del artículo 282 del CPCC, tal como es mi práctica habitual.

La sentencia de grado impone las costas en un 40% a cargo de la actora y en un 60% a cargo de la demandada (conf. fs. 337 punto 2° de la parte resolutiva).

Habida cuenta de que en el presente voto se propone que el pronunciamiento sea revocado en cuanto rechazaba la procedencia de la indemnización del artículo 2 de la Ley 25.323, considero que las costas de grado deben ser modificadas, imponiéndose en su totalidad a la parte demandada vencida (conf. art. 57 Ley XIV N°1).

5.- Conclusión. Corresponde en consecuencia: A) Desestimar los agravios manifestados por la parte demandada, rechazando su recurso interpuesto a fs. 338; B) Acoger los fundamentos de los agravios expresados por la parte actora, haciendo lugar al recuso incoado a fs. 340, en su totalidad disponiéndose que la indemnización se integrada con la multa dispuesta por el artículo 2° de la Ley 25.323, e imponiendo las costas a la demandada vencida en su totalidad; C) Ordenar que el cálculo sea efectuado en la etapa correspondiente a la ejecución de sentencia bajo los parámetros indicados en el punto que precede; y, D) Confirmar la sentencia en todo lo demás que decide.

6.- La readecuación de costas y honorarios por actuación en la instancia de grado. Las costas de grado ya han sido modificadas merced el tratamiento del agravio abordado en el punto 4.2. que luce *ut supra*, disponiéndose que sean impuestas en su totalidad a la parte demandada.

Habida cuenta el modo en que se resuelve y la entidad y eficacia de la actividad procesal desplegada por los letrados intervinientes, corresponde disminuir los honorarios de los letrados de la parte demandada, D. T. y L. C., en conjunto, los que quedan establecidos en el 14 %, manteniendo los del letrado de la parte actora, E. C., en el 18 %. Todos ellos del monto del proceso (conf. arts. 6, 6bis, 7, 8, 9 39 y 60 de la Ley XIII).

7.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio propongo: A) Por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, imponer la costas a la recurrente vencida (artículo 69 CPCC); B) Por el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, imponer la costas a la parte demandada vencida (artículo 69 CPCC).

8.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Con base en lo expuesto, y teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados propongo: A) Por el recurso interpuesto por la parte demandada: regular los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado E. M. C. en el 30% y los del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, en ambos casos sobre los fijados en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, y 13 de la Ley Arancelaria); B) Por el recurso interpuesto por la parte actora: regular los honorarios del letrado de la recurrente, Abogado E. M. C. en el 30% y los del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, en ambos casos sobre los fijados en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, y 13 de la Ley Arancelaria)

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr.Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo:

Atento ha como resuelvo el recurso aquí tratado, propongo que el pronunciamiento que se debe dictar es el siguiente:

1. HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto y en consecuencia **REVOCAR PARCIALMENTE** el decisorio de fs. 331/337 en cuanto ha rechazado la aplicación de la multa del art. 2 de la ley 25.323 y, asimismo, respecto a la imposición de costas en forma proporcional. **DISPONIENDOSE** que en la oportuna liquidación que se practique en autos se deberá incorporar el rubro Ley 25.323 art. 2º y, las costas de la instancia de grado, quedan a cargo en su totalidad en cabeza de

la parte demandada (Conf. art 57, Ley XIV N°1). **CONFIRMÁNDOSE** la sentencia en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

2. READECUAR honorarios de primera instancia, los que quedan regulados de la siguiente manera: disminuir los honorarios de la parte demandada, D. T. y L. C., los que quedan establecidos, en conjunto, en el 14%, manteniendo los del letrado de la parte actora E. C., en el 18%, todos ellos del monto del proceso-arts.6, 6 bis, 7,8, 39 y ccdtes. de la Ley XIII N°4-.

2. IMPONER LAS COSTAS de esta instancia de la siguiente manera: **a) Por el recurso de la parte demandada**: las costas quedan a cargo de la parte demandada vencida en su totalidad en el misma. (art. 69 CPCC), fijándose los honorarios del letrado de la actora, Abogado E. M. C. en el 30% y del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, todo sobre la cantidad que corresponde abonar en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4. **b) Por el recurso de la parte actora**: las costas quedan a cargo de la parte demandada vencida en su totalidad en el misma. (art. 69 CPCC) fijándose los honorarios del letrado de la actora, Abogado E. M. C. en el 30% y del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, todo sobre la cantidad que corresponde abonar en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último -arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

3. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos entiendo que la solución es la que propone mi distinguido colega preopinante.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI no emitió opinión por haberse formado a mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2022.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto y en consecuencia **REVOCAR PARCIALMENTE** el decisorio de fs. 331/337 en cuanto ha rechazado la aplicación de la multa del art. 2 de la ley 25.323 y, asimismo, respecto a la imposición de costas en forma proporcional. **DISPONIENDOSE** que en la oportuna liquidación que se practique en autos se deberá incorporar el rubro Ley 25.323 art. 2º y, las costas de la instancia de grado, quedan a cargo en su totalidad en cabeza de la parte demandada (Conf. art 57, Ley XIV N°1). **CONFIRMÁNDOSE** la sentencia en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

2. **READECUAR** honorarios de primera instancia, los que quedan regulados de la siguiente manera: disminuir los honorarios de la parte demandada, D. T. y L. C., los que quedan establecidos, en conjunto, en el 14%, manteniendo los del letrado de la parte actora E. C., en el 18%, todos ellos del monto del proceso-arts.6, 6 bis, 7,8, 39 y ccdtes. de la Ley XIII N°4-.

3. **IMPONER LAS COSTAS** de esta instancia de la siguiente manera: **a) Por el recurso de la parte demandada**: las costas quedan a cargo de la parte demandada vencida en su totalidad en el misma. (art. 69 CPCC), fijándose

los honorarios del letrado de la actora, Abogado E. M. C. en el 30% y del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, todo sobre la cantidad que corresponde abonar en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4. **b) Por el recurso de la parte actora**: las costas quedan a cargo de la parte demandada vencida en su totalidad en el misma. (art. 69 CPCC) fijándose los honorarios del letrado de la actora, Abogado E. M. C. en el 30% y del letrado de la parte demandada D. A. T. en el 25%, todo sobre la cantidad que corresponde abonar en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último -arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDL