En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de febrero del año dos mil veintitrés, 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: **"P. B., K. I. C/ L. Y F. P. SRL S/ Cobro de pesos e indem. de ley" (Expte. N° 332 - Año 2022)** venidos del Juzgado laboral Nº 2 (Expte. N° 10.116/2020) 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 Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral Nº 2 de esta ciudad dictó sentencia a fs. 184/190 vta., la que fue apelada a fs. 191 por la parte demandada, siéndole concedido el recurso a fs. 192. Expresó agravios la recurrente a fs. 193/196 vta., siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 198/202 vta.

2 – La sentencia

La sentencia recurrida hizo lugar a la demanda, condenando a L. Y F. P. S.R.L. a abonar a la Sra. K. I. P. B., 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 fijados en la misma, con más los intereses determinados en el Considerando 8, con capitalización desde la fecha de notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C. y

C.); impuso las costas procesales a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Dejó sentado el Sr. Juez a quo que la actora demandó el reconocimiento de diferencias salariales por jornada completa, las indemnizaciones derivadas del despido, la indemnización por embarazo (art. 178 LCT), el agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 2 de la Ley 25.323 y la multa prevista por el art. 80 LCT.

Surge del fallo en crisis que la accionada alegó la existencia de un contrato a plazo fijo celebrado con la actora, siendo su primera vinculación la del día 09 de Enero de 2017 hasta el 01 de Marzo del mismo año y sucesivamente los contratos celebrados entre el 25/03/2017 y el 20/09/2019 que acompaña. Dice la sentencia que en los supuestos en que se invoca una modalidad de contratación a "Plazo Fijo" el empleador tiene la carga de probar los motivos que llevaron a utilizar la misma y que nada de ello se acreditó en estos autos.

Con respecto a la fecha de ingreso de la actora, valoró el a quo la declaración testimonial de la Sra. J. P. V. C. –compañera de trabajo de la accionante—y concluyó que sus dichos concuerdan con lo afirmado por la actora en su demanda. Conforme a ello, tuvo por acreditado que la actora prestó servicios por tiempo indeterminado para la demandada desde el 09 de Enero de 2017 hasta el 28 de Octubre de 2019 en que recibió la comunicación rescisoria, trabajando seis días a la semana en jornadas de ocho horas diarias.

Con respecto a la indemnización agravada del Art. 182 LCT, tuvo por acreditada la situación de embarazo de la actora y la relación entre dicho estado y la situación de despido dispuesta por la demandada. Dejó sentado el fallo que la actora notificó fehacientemente la situación de embarazo mediante TCL poniendo a disposición de la demandada el certificado médico correspondiente que certifica su estado de embarazo. Surge del mismo que se adjuntó el acta de nacimiento del hijo de la actora y afirmó el

sentenciante que no cabe duda que la empleadora conocía el estado de gravidez de la dependiente. Teniendo en cuenta que al tiempo del distracto la trabajadora se encontraba gozando de la protección especial que su estado de gestación brinda, de la estabilidad garantizada por el art. 177 párrafo 3º de la LCT y estando la demandada en conocimiento del embarazo antes de la desvinculación, consideró procedente la indemnización agravada prevista por el art. 182 LCT.

Con respecto al "abandono de trabajo" invocado por la parte demandada, concluyó la sentencia que no existió en la actora la voluntad de abandonar sus labores, que contestó cada una de las intimaciones cursadas por su empleadora e invocó que estaba reteniendo tareas en razón de no haberse abonado los rubros que reclamaba. Es por ello que resolvió que no se cumplimentaron los requisitos para que se configure el "abandono de trabajo" como causal de despido.

En razón de que la desvinculación dispuesta por la demandada no fue ajustada a derecho, decidió el a quo que prosperan a favor de la actora los rubros derivados del despido.

Dispuso la decisión que el perito contador actuante en autos deberá liquidar en la etapa de ejecución de sentencia las sumas objeto de la condena y especificó cada uno de los rubros que debe percibir la reclamante.

Determinó que no corresponde el descuento de la suma de $ 31.624.- percibida por la actora conforme lo informado por el Banco P. a fs. 161/163 ya que corresponde a los haberes de Septiembre 2019.

Admitió el incremento indemnizatorio previsto por el Art. 2 de la Ley 25.323 por encontrar acreditados los requisitos para su procedencia, debiendo liquidar el importe el perito contador actuante en autos.

Asimismo, declaró procedente el incremento indemnizatorio previsto en el Art. 1 de la Ley 25.323, atento a que ha quedado acreditada la deficiente

acreditación de la fecha de inicio de la relación laboral de la Sra. P. B., siendo el perito contador quien cuantificará este rubro.

Con respecto a la indemnización del art. 45 de la Ley 25.345 (Art. 80 LCT), tuvo en cuenta la decisión que la trabajador cursó la intimación válidamente y no habiendo la demandada hecho entrega de la documentación laboral, admitió la misma.

3 – <u>Los agravios de la demandada</u>

3.1) La recurrente considera **improcedente la condena** impuesta por la sentencia. Afirma que el sentenciante solamente se limitó a tener como válidos los dichos de la testigo V. C., omitiendo considerar los hechos alegados por su parte y el resto de la prueba incorporada al expediente.

Reitera lo expuesto en la contestación de la demanda sobre la forma de contratación de la actora (plazo fijo), lo que está admitido por el convenio colectivo de la actividad y afirma que no puede admitirse que la accionante estaba contratada por tiempo indeterminado, como sostiene el a quo.

Transcribe parcialmente fallos de otras jurisdicciones e insiste en afirmar que está acreditado en autos la modalidad de contratación a plazo fijo, lo cual -- considera— es legítimo.

Afirma que la declaración testimonial de la Sra. V. C. carece de contundencia y objetividad y que el a quo realizó un análisis sesgado y parcial de los hechos y de la prueba producida en autos.

3.2) El segundo agravio esgrime la **improcedencia de la multa del Art. 1 de la Ley 25.323**.

Expresa que la fecha de ingreso de la actora fue el 09/01/2017 y esa fecha es la que figura en los recibos de sueldos acompañados como prueba documental. Por otra parte, destaca que esa fecha de ingreso es la que menciona el a quo en su fallo. Es por ello que afirma que no existió una

deficiente registración de la fecha de inicio de la relación laboral que habilite la aplicación de la multa prevista por el Art. 1 de la Ley 25.323. Es por ello que considera improcedente su aplicación.

Imputa que la sentencia ha violado el principio de congruencia dado que la accionante no reclamó en su demanda la aplicación de la multa en cuestión y pese a ello el Juez condenó a su parte a su pago.

Concluye que la multa impuesta es improcedente ya sea por el hecho de que no se configuró el supuesto de una deficiente registración de la fecha de inicio de la relación laboral y porque no debió el a quo expedirse sobre este punto en razón de que no fue reclamado por la actora.

3.3) El último agravio considera **improcedente la indemnización del Art. 45 de la Ley 25.345 (Art. 80 LCT)**.

Hace referencia a que su parte sostuvo que la aplicación de la multa no correspondía debido a que los certificados estuvieron a disposición en tiempo y forma pero la actora no pasó a retirarlos. Insiste en que su parte confeccionó los certificados del Art. 80 LCT y los puso a disposición de la actora en tiempo y forma y le hizo saber que los mismos estaban listos para ser retirados, pero la actora nunca pasó a retirarlos. Deja constancia que acompañó los certificados al contestar la demanda y que los mismos estaban listos en el plazo legal.

4 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

4.1 – <u>Improcedencia de la condena</u>

En este punto la queja se limita a reiterar lo expuesto al contestar la demanda sobre la forma de contratación de la actora (a plazo fijo) y transcribe parcialmente jurisprudencia de diversos tribunales. Sabido es que este proceder es insuficiente como expresión de agravios válida para la

fundamentación del recurso de apelación. Reiterar lo expuesto al contestar la demanda y citar fallos de jurisprudencia en modo alguno constituye cumplimentar la obligación de "expresar agravios" impuesta por la ley procesal. Esto ya es suficiente para considerar inadmisible la queja.

De todos modos, habré de referirme a la valoración de la prueba por el Juez y a la valoración de la prueba testimonial, referidas en el agravio bajo análisis.

A-) Se queja la apelante de la valoración de las pruebas realizada por el Juez y afirma que el mismo ha realizado una valoración parcializada de las producidas en el proceso.

Adelanto que –conforme lo vengo plasmando en innumerables votos— los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (Doct. Art. 390 CPCC) (conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, S 07/07/89; Ac. 82248, S 23/04/03, entre otros).

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 163 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas –como ya lo referí— la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la

cuestión litigiosa (conf. Cám.Ap.L.Z., Sala I, C. 58.267, reg. sent. def. 545/03; idem, idem, 14/04/2011, C. 68.554, reg. sent. Def. 58).

Respecto a la crítica del apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a dudas una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el ya referido art. 390 del ritual.

Lamentablemente para la quejosa, en ningún momento ha detallado y demostrado lo acertado de su postura.

El planteo no es serio y contraría todos los postulados de las reglas procesales sobre la actividad probatoria en el proceso judicial. Es que corresponde remitir a la apelante a lo normado por el Art. 381 y concs. del CPCC. Este *onus probandi* no supone ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés de cada litigante. Es una circunstancia del riesgo en que quien no prueba los hechos que debe demostrar pierde el pleito, si de ellos depende la suerte de la *litis*. Puede deshacerse de ésa, probando, es decir, acreditando la verdad de los hechos que hacen a la admisión de su derecho (conf. FASSI, S.C. y MAURINO, A.L., *"Cód.Proc.Civ.Com. de la Nación"*, T.III, p. 415, Astrea, comentario al art. 377).

No comparto los dichos de la queja en cuanto hace referencia a la testigo V. C. declarante en autos. De su declaración surgen coincidencias con lo expuesto por la actora en su demanda.

Con respecto a que el Juez realizó un análisis sesgado y parcial de los hechos y de la prueba producida en autos, respondo a la agraviada que *"seleccionar los medios de prueba computables y atribuirles la jerarquía pertinente es, en principio, facultad privativa de los Tribunales del Trabajo"* (conf. SCBA, 05/06/79, LL Online: AR/JUR/88/1979) y que el Juez *"…está autorizado a preferir unas pruebas sobre otras, sin que el criterio subjetivo de las partes pueda neutralizar esa atribución"* (conf. SCBA, 04/03/75, LL Online: R/JUR/140/1975).

Ratificando lo aquí expuesto es que se ha sostenido que *"en el procedimiento laboral rige un sistema propio en la apreciación de la prueba…y las facultades que…se conceden a los tribunales del fuero no tienen más límites que la "conciencia" del juez, esto es, su prudencia jurídica. Va implícita entonces la facultad de seleccionar las pruebas y atribuirles la jerarquía que en cada caso corresponde sin que se encuentren obligados a referirse indispensablemente a todos los medios probatorios que se propongan a su consideración"* (SCBA, 01/06/91, LL Online: AR/JUR/106/1991).

La crítica que intenta la agraviada es adecuadamente respondida en este punto. Sólo agregaré y remarcaré que *"es facultad privativa de los tribunales del trabajo apreciar tanto el mérito como la habilidad de los testigos"* (conf. SCBA, 12/04/89, LL Online: AR/JUR/1236/1989) y que *"en virtud del principio de inmediación los jueces laborales ejercen facultades privativas tanto respecto al mérito como a la habilidad de la prueba de testigos"* (conf. SCBA, 28/03/89, LL Online: AR/JUR/234/1989).

B-) Continuando con el análisis específico de la prueba testimonial valorada por el a quo y que es objeto del agravio, debemos tener presente que –conforme lo vengo diciendo ante planteos similares— es menester la crítica del testimonio. Y la teoría crítica del testimonio reconoce que, para la exacta

valoración del dicho de los testigos, el juez debe tomar en consideración ciertos factores de cuya concurrencia depende la credibilidad de los mismos, tales como: idoneidad, moralidad, afectividad, verosimilitud, concordancia, exposición, razón del dicho, etc. (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, IV, p. 144; 1962, I, p. 532; 1964, III, p. 539; DJBA, 122, p.149).

Deben así tomarse en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho sobre el que deponen los testigos, pues las mismas son fundamentales para valorar sus testimonios, ya que permiten establecer si se trata de un testigo presencial o de referencia, si su testimonio importa sólo una opinión o en realidad es la relación de un hecho percibido directamente por sus sentidos; si hay o no complacencia en su declaración, etc.

Desde luego que el juzgador puede desechar a los testigos que considere sospechosos, interesados o falaces conforme con los principios de la sana crítica, aun cuando no hayan sido objetados por la parte contraria (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1964, I, p. 666; Cám. 2ª, Sala III, La Plata, LL 107-388). Tienen así los jueces de la instancia ordinaria la facultad de seleccionar los elementos probatorios –entre ellos a los testigos que los lleve a la convicción de certeza— descartando los que estimen superfluos (conf. SCBA, D.J.B.A., 114, p. 354; ED 79-447).

La valoración del testimonio de un testigo constituye, por lo tanto, una facultad privativa del juez, el cual de acuerdo con el conjunto de principios que sustentan su criterio de evaluación, admitirá o descartará con mayor rigidez las declaraciones que a su entender no sean la excepción de la verdad que trata de iluminar (conf. Cám.Apel.C.C.Morón, J.A. 1975, 28, p. 403; LL 1975-A, p. 843, sum. 749).

Por otra parte, advierto que la crítica de la recurrente no logra destruir la valoración que se realiza sobre la declaración testimonial de la Sra. V. C., la

cual ha sido fundamentada y referida a hechos de los que tuvo conocimiento directo. Y tengo en cuenta, reitero, que en ningún momento se ha atacado la idoneidad de esta testigo por la vía pertinente.

Es necesario destacar que no se advierte que con relación a la producción de la prueba testimonial se haya desplegado de parte de la demandada alguna actividad encaminada a disminuir los efectos del valor probatorio de la misma. Es que los testigos pueden ser impugnados –"tachados"— alegando su idoneidad por cualquier causa referida a sus condiciones personales, morales o intelectuales que pueda tener influencia para minorar, desmejorar o hasta excluir la atendibilidad de sus dichos (arg. art. 460 CPCC).

A través de la norma procesal en análisis las partes se hallan autorizadas para "alegar y probar" dentro del plazo de prueba, acerca de la idoneidad de los testigos, esto es, a impugnar en forma directa o inmediata el testimonio, a atacar al testigo como tal, desarrollando en torno a su declaración una verdadera prueba secundaria o de segundo grado,

mediante la cual se trata de rechazar el dicho del testigo presentado por la parte contraria que constituye en realidad una censura y tiene el significado de no referirse a los requisitos, sino a los efectos del testimonio. Debe acudirse a tal procedimiento para destruir la presunción de verdad que por vía de principio goza el testimonio (conf. Cám. 2ª, Sala II, La Plata, C. A-38.283, reg. sent. 223/84).

Las cuestiones relativas a la idoneidad, que pueden plantear tanto la contraria como quien propuso el testimonio, deberán introducirse en la misma instancia en que declaró y dentro del período de prueba, limitación que tiende a eliminar la posibilidad de que alguno de los litigantes pretenda prolongar arbitrariamente la etapa probatoria mediante incidencias tardías (conf. C.Civ.Com.T.Lauquen, 30/09/86, Juba B2200189; Cám.Apel.Trelew, Sala 2, 26/02/99, AP 15/7276; C.Civ.Com.Lomas de Zamora, Sala 1ª, 09/04/87,

DJ 1988-1-41; CNCiv., Sala H, 03/06/94, AP 10/6940; CNCom., Sala C, 24/05/91, AP 11/14397; C.Apel.Com.Rivadavia, Sala A, 24/09/2002, AP 15/13767; entre otros).

En diversas ocasiones se ha señalado también que resulta extemporáneo el intento efectuado recién en ocasión de expresar agravios (conf. CNCom., Sala B, 30/03/87, AP 11/2714; 22/08/88, AP 1/505468; entre otros).

Todo lo hasta aquí expuesto lo es sin perjuicio que en definitiva –conforme lo vengo diciendo aquí-- es el juzgador quien se encuentra facultado para tomar en cuenta la idoneidad del testigo al apreciar el mérito de las declaraciones, en el momento de dictar sentencia. En definitiva, al juez corresponde en ocasión de pronunciar la sentencia de mérito, la apreciación según las reglas de la sana crítica de las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la f. de las declaraciones. Y, en el caso en tratamiento, no advierto fundamentos sólidos que conduzcan a desvirtuar los testimonios que han arrimado probanzas relativas a la materia en discusión.

Corresponde destacar que la declaración testimonial cuestionada en la queja resulta coherente y objetiva y no denota una intención o un interés personal en perjudicar a la demandada ni en favorecer injustificadamente a la accionante. La testigo no incurrió en contradicciones ni en exageraciones que puedan llevar a dudar de la veracidad de sus afirmaciones. Nada prueba en autos que sus manifestaciones sean falsas; ni está demostrado que tuvieran algún grado de enemistad, animadversión o rencor personal hacia la demandada ni que se la hubiera inducido a declarar del modo en el que lo hizo.

Desde la perspectiva señalada y en tanto existe evidencia concreta acerca de la realidad de los hechos acaecidos y que dieron motivo a este proceso, si la

empleadora pretendía su encuadramiento en una figura distinta, debió aportar los elementos convictivos que excluyan la tipificación efectuada. Es de hacer notar que ninguna prueba fue producida en el proceso para constituir una acreditación fehaciente de los motivos legales que avalan o justifican la forma de contratación invocada por la demandada (plazo fijo) y ello derrumba totalmente su postura.

Como es sabido, de acuerdo con la teoría de las cargas dinámicas probatorias, sin desmedro de las reglas que rigen el *onus probandi*, debe demostrar objetivamente los hechos en los que sustenta su obrar, quien se encuentra en mejores condiciones de hacerlo (conf. CNAT., Sala II, 07/07/05, Sent. 93.623; ídem, 25/06/07, Sent. 95.075; ídem, 30/09/08, LLOnline AR/JUR/8890/2008) y lo cierto es que la demandada no aportó elemento alguno que pudiera justificar el encuadramiento de la contratación de la actora en una realidad diferente de la plasmada en la decisión del a quo. En tales condiciones, valorados en conjunto los elementos de prueba y a la luz de las reglas de la sana crítica (art. 390 CPCC), entiendo que debe rechazarse el agravio analizado, confirmándose el decisorio de grado en cuanto ha condenado a la demandada en los términos ya especificados
aquí.

4.2 – <u>Improcedencia de la multa del Art. 1 Ley 25.323</u>

La sentencia recurrida ha dicho que prospera el incremento indemnizatorio pevisto en el art. 1 de la Ley 25.323, *"…atento a que ha quedado acreditada la deficiente registración de la fecha de inicio de la relación laboral de la Sra. P. B.…"* (conf. fs. 189).

Se agravia la demandada planteando que la fecha de ingreso de la accionante no ha sido deficientemente registrada. Refiere que la actora ingresó el 09/01/2017 y esa es la fecha que figura en los recibos de sueldos

acompañados como prueba documental. A ello le agrega que la sentencia ha determinado que la actora prestó servicios para la demandada desde el 9 de Enero de 2017 hasta el 28 de Octubre del mismo año. En razón de ello, considera que no corresponde aplicar lo dispuesto por el Art. 1 de la Ley 25.323 conforme lo ha resuelto el a quo.

Atento a lo expuesto por la recurrente, debo remitirme a la documentación obrante en autos y de estos instrumentos surge que de los incorporados a fs. 17/33 (Simplificación Registral – Constancia del Trabajador – Modificación de Alta (y Alta), solamente contienen la fecha de ingreso correcta (09/01/2017) los documentos de fs. 17 y 18; los demás tienen todos fechas de ingreso diferentes, lo que constituye una deficiente registración de la misma. Asimismo, de los recibos de haberes incorporados a fs. 36/41 ninguno de ellos tiene la fecha de ingreso que corresponde a la realidad; por lo tanto, ninguna duda cabe sobre la incorrecta o deficiente registración de la fecha de ingreso de la reclamante de autos.

Lo constatado se ve también confirmado por lo expuesto en su dictamen por el Sr. Perito Contador actuante en autos. En efecto, a fs. 108/y vta. el experto –en lo que aquí interesa—ha dicho: *"…La actora registra las siguientes fechas de ingreso…"* y se indican las fechas de distintas "altas" registradas para la dependiente que van desde el 09/01/17 al 04/07/19. He aquí otra muestra evidente de la deficiente registración de la fecha de ingreso que se ha dado en el caso.

En razón de lo expuesto, ha sido correcta la conclusión del a quo al determinar que prospera el incremento indemnizatorio previsto en el art. 1 de la Ley 25.323, atento a que ha quedado acreditada la deficiente registración de la fecha de inicio de la relación laboral de la Sra. P. B., lo cual debe ser confirmado, rechazándose la queja en este punto.

No paso por alto que la quejosa plantea que la sentencia ha violado el principio de congruencia en razón de que la parte actora no reclamó el pago de la multa que dispone el art. 1 de la Ley 25.323 y pese a ello el Juez condenó a la demandada a su pago.

He de coincidir con la decisión recurrida y ello así porque aun cuando no se reclamara específicamente la multa del art. 1 de la Ley 25.323, si se encuentran acreditadas las circunstancias fácticas que brindan fundamento a los regímenes sancionatorios del trabajo clandestino, condenar a la incumplidora sobre la base normativa señalada (Art. 1 Ley 25.323) indica la aplicación del principio *iura novit curia,* al iluminar el caso verificado –fecha de ingreso deficientemente registrada— con la regla de aplicación (art. 1 Ley 25.323). Toda vez que ha quedado acreditado el presupuesto fáctico para la procedencia de la multa prevista en la norma indicada, la misma es procedente aunque no se la haya peticionado al demandar (conf. CNTrab., Sala II, 16/11/07, *"Ronconi, C.A. c/ Meyl S.A. y Ot. s/ Despido"*, SD 95.402; ídem, Sala II, 19/10/2010, LLOnline AR/JUR/66266/2010).

"Cabe hacer lugar a la duplicación indemnizatoria dispuesta por el art. 1 de la Ley 25.323 aun cuando no haya sido reclamada, ya que en el caso el actor pidió en su demanda un resarcimiento por trabajo clandestino y en dicho artículo se contempla dicha situación por el principio de iura novit curia" (CNTrab., Sala VII, 24/10/06, LLOnline AR/JUR/7428/2006; ídem, 02/02/07, LLOnline AR/JUR/380/2007). Por otra parte, así lo ha decidido esta Cámara in re: *"P., R.L. c/ P. H. S.A. s/ Cobro de Pesos"*, Sent. 20/02/2014, SDL N° 06/14; entre otros). Por lo expuesto, el agravio no es admisible y corresponde confirmar la sentencia en este punto.

4.3 – <u>Improcedencia de la indemnización del Art. 45 Ley 25.345 (Art. 80</u>

LCT)

Es evidente y surge de autos que la documentación en cuestión no fue entregada por la demandada al actor.

Tampoco tiene relevancia –para mejorar la posición de la demandada— que ésta haya sostenido que la aplicación de la multa no correspondía dado que los certificados estuvieron a disposición en tiempo y forma pero fue la propia actora quien decidió no retirarlos.

Y digo que ello no mejora la posición de la empleadora porque la obligación de entrega de la documentación no fue cumplimentada en tiempo y forma.

Conforme lo vengo sosteniendo desde hace ya tiempo, la entrega no resultó tempestiva, pues la documentación –con independencia de su contenido— fue acompañada con la contestación de demanda, tal como lo reconoce la quejosa.

La norma que rige la problemática dice que si el empleador no hace entrega de la constancia o del certificado que la misma establece ***"…dentro de los dos 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…"*.

En este caso, el trabajador intimó fehacientemente a la empleadora para que entregue el Certificado legal dentro de los dos días hábiles bajo apercibimiento de la sanción prevista en el art. 45 Ley 25.345 (conf. Telegrama de fs. 13), pero la obligación no fue cumplimentada.

De todos modos, insisto en que la obligación no se encuentra cumplida por la empleadora con la sola "puesta a disposición" de la documentación que corresponda.

Es que no puede considerarse cumplida la obligación de entregar a la actora las certificaciones del art. 80 de la LCT, por el argumento de la empleadora de que la misma estuvo "a su disposición", pues la empleadora siempre

tiene el recurso legal de la consignación judicial (conf. Sentencia N° 2675 del 26/10/2009, *"C., M. J. c/ E. M. B. e hijos S.A. s/ Despido"*, del registro del Juzgado N° 74; CNTrab., Sala III, 27/12/2021, LLOnline AR/JUR/214768/2021).

En síntesis, la entrega de los certificados de trabajo y aportes previsionales al dependiente, en oportunidad de la extinción de la relación laboral, es una obligación de la empleadora, que debe ser cumplida en forma inmediata a la desvinculación. No hay razones, pues, para considerar que el cumplimiento de esta obligación dependa –en lo que se refiere a su aspecto temporal— de que el trabajador concurra a la sede de la empresa o establecimiento a retirar los certificados, sino que –reitero— corresponde (en caso de que así no ocurra) entender que el empleador debe, previa intimación, consignar judicialmente los certificados (conf. CNTrab., Sala III, 11/02/2002, *"F., M. A. c/ S., S. N. y Otro"*; Idem, ídem, 27/12/2021, cit.).

En el caso de autos la empleadora solamente se limitó a poner a disposición de la dependiente la documentación en cuestión sin consignar la misma; por lo tanto, la empleadora–demandada incumplió con su obligación prevista en el Art. 80 de la LCT, lo cual genera la imposición de la multa establecida legalmente y el rechazo de su queja en este punto.

5 – <u>Conclusión</u>

Considerando que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido a la demandada y que los que ha expuesto no logran hacer mella en la sentencia apelada, cabe concluir que deben ser rechazadas las quejas expuestas por la recurrente y confirmarse la decisión en crisis. Así lo voto.

6 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada se imponen a la parte demandada que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada apoderada, Dra. M. D.L. A. B., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y regulando los que corresponden al letrado apoderado de la parte actora, Dr. E. M. C., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen; en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **<u>AFIRMATIVA</u>**.

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

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr. Fiordelisi ha realizado una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de los agravios expresados por la parte demandada por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte demandada.

2).- Los agravios de la parte demandada:

2.1).- Improcedencia de la condena:

El apelante reitera en este punto argumentos esgrimidos al momento de contestar demanda, agregando, eso sí, supuesta argumentación en relación a la errónea interpretación efectuada por el magistrado de grado respecto de la prueba producida en autos.

No asiste razón al recurrente.

En la sentencia en crisis, el juez de grado realiza un pormenorizado estudio de las probanzas producidas, las cuales la llevan a rechazar el planteo de falta de legitimación activa realizado por la demandada.

Para así decidir, reitero, ha realizado un análisis de la prueba producida, basándose en aquellos elementos que resultan dirimentes a los fines de dilucidar la cuestión planteada.

En nuestro derecho, ha quedado zanjada la discusión respecto de la valoración de la prueba, en el sentido que la misma debe ser interpretada y apreciada en forma conjunta, es decir tratando de vincular en forma armoniosa los distintos elementos obrantes en la causa.

Ello así, en tanto "…*el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con otras y todas entre si.*"-FENOCHIETTO ARAZI, "Código Procesal…..", tomo 2, pág.343, ASTREA, 1993-.

Y ello permite al juzgador, hacer mérito de aquellas probanzas que considera pertinentes a los fines de llegar a una conclusión en el caso de que se trata, admitiendo, o prescindiendo de aquellas que entienda sustanciales a los fines de la resolución del conflicto que se plantea.

No se observa una interpretación errónea o antojadiza del juez a quo respecto de la prueba producida, mas bien todo lo contrario, destacándose en la sentencia recurrida el tratamiento de las pruebas producida, en forma sistemática y armoniosa,

destacándose asimismo, que la apelante no ha producido prueba que de sustento a su pretensión.

En especial, debo señalar que de lo manifestado por la testigo V. C., no surgen mas que coincidencias con lo expresado por la actora al demandar.

Los argumentos esgrimidos por el recurrente, no logran desvirtuar los fundamentos de la sentencia de grado, apareciendo como meras discrepancias con la valoración probatoria realizada por el juez de los distintos elementos aportados.

Resulta improcedente entonces, admitir el agravio de la parte demandada en este punto, en tanto se encuentra motivado por su disgusto respecto de la valoración probatoria efectuada por el a quo, dado que para que las observaciones que las partes realicen logren una favorable acogida, es menester aportar probanzas que desmerezcan las conclusiones alcanzadas, las que ciertamente no han sido aportadas, lo que me lleva al convencimiento, como ya he anticipado, que la prueba fue valorada adecuadamente por la a quo.

Que, por lo demás, tampoco el recurrente demuestra que el sentenciante de grado haya incurrido en error alguno a los fines de motivar su decisorio.

La doctrina señala que "*… algunos sistemas procesales, como el nuestro, apelan a un método intermedio: la sana crítica. En este contexto, el juez sigue libre de seguir su propia convicción, pero debe explicar cómo y por qué ha llegado a ella. Se dice de la sana crítica que es un juicio razonado, y Couture afirmaba que el juicio de valor en la sana crítica "ha de apoyarse en proposiciones lógicas correctas y fundarse en observaciones de experiencia confirmadas por la realidad"…*" (ver GUIBOURG, Ricardo A. "Sana Crítica vs. Crítica Sana", Publicado en:

LA LEY 01/04/2015 , 1 • LA LEY 2015-B , 1137. Cita: TR LALEY AR/DOC/944/2015).

Es que, el juez de grado, ha realizado una valoración de la prueba testimonial, analizando distintos postulados como pueden ser la verosimilitud de los hechos que se narran, la espontaneidad del relato, existencia de contradicciones o no, lo que significa, que, en todo caso, el recurrente debió impugnar los testimonios con fundamento en criterios objetivos que los pusieran en crisis.

No procedió tampoco con la carga de tachar la idoneidad de los testigos la cual se presume atento que los testimonios han sido brindados bajo juramento.

Insisto, el recurrente no logra bajo ningún aspecto conmover la valoración que el a quo realizó respecto de la declaración testimonial de V. C., no desvirtuando los argumentos del sentenciante al momento de valorar las pruebas referidas.

Debemos recordar que el agravio no debe ser una simple fórmula carente de sentido, sino que constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe constituir una exposición jurídica que contenga una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, circunstancia que, claramente no se da en autos, por cuanto se pretende atacar una determinación de la sentencia en crisis, en base a meras discrepancias con lo resuelto, sin que ello logre por supuesto conmover los sólidos argumentos expresados en la sentencia.

Se ha sostenido que: "*La expresión de agravios debe ser una crítica, esto es un juicio impugnativo; concreta, esto es precisa y determinada; y razonada, vale decir, expresar los fundamentos que sustentan los agravios; lo cual exige ineludiblemente precisar punto por punto los errores y omisiones -tanto*

fácticos como jurídicos- que se atribuyen al fallo en crisis."-Cám.Nac.Civil, sala B, "Burgos Débora N. c/ García Félix s/ Consignación", 10/07/2010-.

Es que, criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida, no alcanzan, en consecuencia, las simples generalizaciones ni las apreciaciones meramente subjetivas.

Por todo lo expuesto, el agravio será rechazado.

2.2).- Improcedencia de la multa del art.1 de la ley 25.323:

Establece el art.1 de la ley 25323 que: *" Las indemnizaciones previstas por las Leyes 20.744 (texto ordenado en 1976), artículo 245 y 25.013, artículo 7°, o las que en el futuro las reemplacen, serán incrementadas al doble cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no esté registrada o lo esté de modo deficiente."*

Surge de las distintas constancias de autos –ver fs.17/33-, la incorrecta registración ya que, de aquella documentación solamente tienen fecha de ingreso los documentos obrantes a fs.17 y 18, siendo en los restantes referenciadas distintas fechas de ingreso.

Que ello se ve agravado por las constancias de fs.36/41recibos de haberes-, de los que no surge la fecha de ingreso real.

Además, del dictamen del perito contador obrante a fs.107/11, surge que se encuentra registradas fechas distintas de ingreso de la actora.

Que los cuestionamientos realizados por la demandada respecto de este punto a la experticia mencionada fueron evacuados por el Perito interviniente en forma adecuada.

Entiendo, en consecuencia, que la solución adoptada por el juez aquo ha sido la correcta en base a los elementos de prueba aportados por las partes.

Por lo demás, la tacha de incongruencia efectuada por la recurrente debe ser rechazada por carecer de andamiaje su postura.

Es que, si bien no fuera reclamada en forma expresa la aplicación de las disposiciones del art.1 ley 25323, lo ciertos es que en el caso de autos, se dan los elementos fácticos que hacen a su aplicación, tenidas en cuenta por el legislador al momento de sancionar la normativa referida.

En definitiva lo que requirió la actora al demandar fue una indemnización por la incorrecta registración, y eso es lo que ha quedado demostrado en autos.

Para mayores precisiones he de recordar que "por aplicación del principio "iura novit curia" la facultad de calificar cual es la norma de derecho aplicable, en definitiva, queda reservada al juzgador, cuando, como en el caso, la parte peticiona aún sin citar la norma que resultaría de aplicación y, en el devenir de la demanda se demuestran los hechos sostenidos por la parte.

Por ello, el agravio será rechazado.

2.3).- Improcedencia de la indemnización del art.45 ley 25.345 (art.80 LCT):

La demandada no ha dado cumplimiento con la manda del art.80 de la LCT, sin perjuicio de manifestar la puesta a disposición de la actora de la documental a que refiere la norma, por cuanto dicha

manifestación, lejos está de dar cumplimiento a su obligación legal.

Es que, aún cuando la empleadora tuvo la posibilidad de hacer entrega de la certificación de referencia en diversas oportunidades, no lo hizo, circunstancia que hace entender su carencia de voluntad al respecto.

Ni siquiera acompañó tal documentación al contestar demanda cuando podría haberlo hecho.

Se ha dicho que: "*Cuando la voluntad de entrega de los certificados del artículo 80 L.C.T. por parte de la accionada parece dudosa, a poco que se advierta que pese a poner reiteradamente a disposición del actor telegráficamente los mismos, no los acompañó en la etapa conciliatoria y ni siquiera al contestar la acción, tal conducta revela que no era su intención cumplir con su obligación legal.*"- Cám.Nac. del Trabajo, sala X, 13/11/03, "RAMIREZ, Marcelo c/ RODRIGUEZ PEÑA 736 SA s/ despido"-.

Se ha dicho que: "*La mera puesta a disposición en forma telegráfica de los certificados a los que alude el citado artículo 80 de la L.C.T. no constituye el cumplimiento de la obligación de entrega prevista en dicha norma, debiendo la empleadora arbitrar los medios para que se haga efectiva le entrega, recurriendo de ser necesario a la consignación judicial -lo que no aconteció en el caso de autos-.*"- Cám.Nac.Trab, Sala VI, "Mentucci, Monica Graciela c/Phynx S.A. y Otro s/Despido", 26/03/19-.

Por ello, el agravio será rechazado.

3).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde rechazar el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado en todo lo que ha sido materia de agravio.

4).- 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.

Y es bajo ese criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, que entiendo corresponde la imposición de costas a la demandada – art.69 y ccdtes. del CPCC-

5).- 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 fijar los honorarios de la letrada de la parte demandada, Abogada M. D.L. A. B., en el 25% y los del letrado de la parte actora, Abogado E. M. C., en el 30%, todos ellos sobre la cantidad fijada 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-.

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

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir los restantes Sres. Magistrados que integran esta Excma. Cámara los fundamentos que he expuesto precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1ero.) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

2do.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada apoderada, Dra. M. D L. A. B., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y regulando los que corresponden al letrado apoderado de la parte actora, Dr. E. M. C., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen; en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

3ro.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

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

Atento a como resuelvo, corresponde se dicte el pronunciamiento propuesto por mi colega preopinante Dr. Fiordelisi, al cual adhiero.

Así lo voto

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

Puerto Madryn, de febrero de 2023.

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.) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

2.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada apoderada, Dra. M. D. L. A. B., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y regulando los que corresponden al letrado apoderado de la parte actora, Dr. E. M. C., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen; en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

3.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /23 SDL.