En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los nueve días del mes de agosto del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. Verónica Daniela Robert y asistencia del primer vocal Dr. Manuel Horacio Pis Diez y del segundo vocal Dr. Fernando Nahuelanca (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"H., S. G. c/ P. S. E. SA s/ COBRO DE PESOS E INDEM. DE LEY", expte. nro. 623/23**, venidos del Juzgado Letrado de primera instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 422/21), y atento al resultado del sorteo de fecha 8 de noviembre de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Verónica Daniela Robert, Dr. Manuel Horacio Pis Diez y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 221/23 de fecha 31 de julio de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

I. *El fallo recurrido*:

La SD 21/23 hizo lugar parcialmente a la demanda que interpusiera el Sr. S. G. H. y, en consecuencia, condenó a la firma P. S. E. SA a hacer entrega del certificado de trabajo y a abonar en el plazo de 10 (diez) días la suma de PESOS NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL CIENTO CINCUENTA Y OCHO CON NOVENTA Y SIETE CENTAVOS ($975.158,97) con más los intereses. Impuso las costas

a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. *Recursos*:

Contra la resolución de grado se alzó la parte demandada mediante escrito electrónico individualizado con ID 1170226. Concedido que fue mediante resolución de fecha 10 de agosto de 2023, la recurrente expresó agravios en pieza digital ID 1181712, cuya réplica luce en ID 1198434.

III. *Antecedentes*:

Mediante escrito CRU-00604100000014586-8 el Sr. S. G. H. interpuso demanda contra la firma P. S. E. SA persiguiendo el pago de la suma de $2.020.422,05, en concepto de diferencia en el pago de la liquidación final, días trabajados en el mes, integración del mes de despido, vacaciones no gozadas, aguinaldo, diferencias salariales, indemnización por el Art. 80 de la LCT, multas e indemnizaciones establecidas por el art. 2 de la Ley 25.323, y por el DNU n° 34/2019, entre otras. Peticionó la aplicación de la tasa de interés más alta, conforme el art. 770, inc. b) y c) del CCCN.

Asimismo, reclamó el cumplimiento de la obligación de confeccionar (hacer) y entregar (dar) el certificado de trabajo del art. 80 de la LCT, conforme los requerimientos legales.

Solicitó se declare la inconstitucionalidad de la naturaleza “no remunerativa” de los adicionales de convenio del C.C.T. aplicable, negociados en los acuerdos paritarios, en orden a la afectación del principio constitucional del salario justo y de las indemnizaciones debidas.

Al narrar los hechos en que funda sus pretensiones, dijo que prestó servicios para la empleadora, desde el día 08/01/2019, desempeñándose como jefe de obra, debiendo reportar al gerente de proyecto 3. Dijo que el cargo se encontraba fuera de convenio.

Señaló que la empleadora al contratarlo le realizó una propuesta laboral que incluía un sueldo base bruto anual de $1.290.354, vacaciones, diversos seguros de vida y el pago del alquiler de la propiedad en el que residiría.

Expuso que el día 10/02/2020 la demandada procedió a desvincularlo sin causa mediante la notificación efectuada por Esc. n° X.- Folio n° X.

Dijo que finalizada la relación laboral realizó intercambio telegráfico intentando controvertir la desvinculación laboral, incurriendo en un error en base al letrado que lo asesoraba en dicho momento (por ello no trascribe el mismo), entendiendo que la relación laboral se extinguió en un solo momento.

Expresó que transcurrido el plazo convenido, se acercó al domicilio de la empresa, y la documentación del art. 80 de la LCT no se encontraba debidamente confeccionada, y que se encontraba incorrectamente liquidado.

Manifestó que remitió al empleador intimación al respecto mediante TCL CD n° X. de fecha 05/08/2021.

Dijo que la esquela fue entregada el día 09/08/2021, y que el día 11/08/2021 dentro del plazo legal recibió por escritura n° X. - Folio n° X.: baja de AFIP, Certificado de Servicios y Remuneraciones Formulario P.S. 6.2. ANSES, y Certificado de Trabajo del art. 80 de la LCT, y también, se le notificó el rechazo

del telegrama enviado, observando que la documental adjuntada resultó copia simple que no cumple los recaudos legales, y que el certificado del art. 80 de la LCT no cuenta con firma certificada, que en vista que la demandada no entregó la totalidad de la documentación no le quedó más remedio que concurrir en búsqueda del cobro de su acreencia y la entrega de la documentación solicitada.

Fundó en derecho sobre las indemnizaciones peticionadas. Practicó liquidación provisoria. Ofreció prueba. Formuló reserva del caso federal. Peticionó.

La demandada contestó la acción incoada en escrito electrónico ID 517058 solicitando el rechazo de la misma en todas sus partes, con costas. Controvirtió los hechos alegados por el actor y brindó su propia versión.

Dijo que el Sr. H. ingresó a trabajar el 08/01/2019 como jefe de obra, siendo personal fuera de convenio, que la relación laboral término el 10/02/2020 al disponerse su despido sin causa, abonándose la indemnización y realizando la entrega de la documentación prevista en el art. 80 LCT.

Adujo que durante la relación laboral no se abonó al actor ningún concepto no remunerativo tornándose en abstracto el planteo de inconstitucionalidad.

Dijo que el alquiler de vivienda se abonó durante toda la relación laboral, otorgándole carácter salarial (columna haberes con aportes), como se puede verificar con el contrato de locación presentado.

Expresó que el actor consideró como mejor remuneración mensual, normal y habitual para el cálculo de las indemnizaciones la suma del mes de enero de 2020 donde se abonó el concepto (ayuda vivienda), quedando

en evidencia la falta de rigor técnico que vicia todos los cálculos efectuados.

Sostuvo que el actor incurrió en errores al plantear la inconstitucionalidad de rubros no remunerativos inexistentes y al pretender se reconozca naturaleza salarial al alquiler de una vivienda, cuando estuvo dispuesto desde el inicio de la relación laboral para reclamar que se lo considere incurso en supuesto de temeridad y malicia.

Argumentó que el accionante tomó una remuneración mensual, normal y habitual incorrecta, y eludió la aplicación de tope indemnizatorio previsto en el art. 245 LCT.

Impugnó los reclamos efectuados. Fundó en derecho. Ofreció prueba. Efectuó reserva del caso federal. Y, finalmente peticionó.

Frente a las alegaciones de las partes la magistrada de grado resolvió que deviene abstracto el pedido de inconstitucionalidad incoado por el actor en tanto de los recibos de haberes no se advierten sumas abonadas bajo tal calificación y el control de constitucionalidad, solo puede efectuarse en el caso concreto.

Determinó luego que se advierte también de los recibos de haberes que se abonaba mensualmente bajo el concepto remunerativo ayuda por vivienda y que el mismo es coincidente con el estipulado en la cláusula cuarta - valor de alquileres, del contrato de locación (ver CRU-006041000000014586-8), por lo que considerado dentro de la remuneración abonada por la empleadora.

En cuanto a los reclamos derivados de la falta de entrega de las documentaciones laborales en debida

forma, la sentenciante consideró que por cuanto el certificado de trabajo carece de la certificación de firma requerida, con fecha cierta, tal instrumento es inhábil a fin de certificar los datos allí consignados, y en consecuencia de ello dispuso que la empleadora deberá confeccionar y entregar nuevo certificado de trabajo, y cumplir con todos los requisitos conf. art. 80 LCT y art. 6 Ley 24.576.

Determinó a continuación que la mejor remuneración normal y habitual devengada por el trabajador, arribó la misma al valor de $286.632,71, tomando como base salarial indemnizatoria la suma de $264.584,04 con más el SAC de $22.084,67, sin aplicar tope.

A partir de las soluciones arribadas concluyó que no resulta procedente el reclamo de los rubros vacaciones no gozadas y su SAC; SAC proporcional; vacaciones proporcionales, así como tampoco las indemnizaciones provenientes del despido preaviso y su SAC e integración del mes de despido y su SAC.

Viabilizó la procedencia del ítem antigüedad y determinó que subsiste una diferencia a favor del actor de $57.630,42. Asimismo condenó a la demandada a abonar la indemnización prevista en el art. 80 de la LCT en la suma de $859.898,13.

Estableció que existe también diferencia en el pago de la indemnización por antigüedad del DNU 34/19 en el importe de $57.630,42.

Dispuso que las sumas adeudadas en concepto de indemnización por antigüedad; indemnización del art. 80 LCT; incremento indemnizatorio del DNU 34/19 devengarán el interés que resulte de aplicar la Tasa Activa para Préstamos Personales y Familiares del B. del C. S.A.,

desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago y la capitalización de intereses según lo dispuesto en el art. 770, inc.b) del CCCN, los que se devengan desde la fecha de la notificación de la demanda (27/10/2021).

La decisión de grado, tal lo adelantara motivó la crítica de la parte demandada.

IV. *Agravios*:

En primer término, reprocha a la magistrada de grado el haber incurrido en un error conceptual, y subsumir de manera errónea el caso en la norma jurídica en tanto calculó la indemnización por antigüedad sin tope ni ninguna otra limitación, en directa violación a lo dispuesto en el art. 245 LCT.

Sostiene que la solución de grado prescinde del texto legal aplicable y resuelve la cuestión sobre parámetros que no surgen de la ley incurriendo en arbitrariedad que invalida lo resuelto en la causa.

Explica que incurre en error la sentenciante al indicar que el actor estuvo encuadrado en el CCT 611/10, correspondiente al personal jerárquico de la industria petrolera, cuando todo ello nunca fue alegado ni siquiera insinuado en el escrito de demanda ni tampoco en el de contestación.

Indica que contrariamente a ello, la parte actora afirmó expresamente que el accionante era personal fuera de convenio, así se desprende también de la documentación presentada por aquella, en especial el formulario de baja de AFIP, dado que allí su representada consignó en el apartado "Convenio Colectivo" textualmente "Excluido de Convenio". Dice que a ello se suma que, al contestarse la acción, no se negó

ese extremo alegado en la demanda, lo que significa que estamos ante un hecho no controvertido.

Critica por ello que sin explicación ni fundamento a su entender, y apartándose de aquello en lo que las partes coinciden respecto a que el actor fue personal no amparado por convenio de trabajo, la magistrada lo encuadrara en el CCT 611/10, para reproducir así la posición personal que tiene asumida respecto a tal colectivo de trabajadores, sin siquiera advertir que el accionante cumplió tareas de jefe de obra en una construcción civil, sin ninguna vinculación con esa normativa convencional propia de los jerárquicos petroleros.

Dice que el fallo en crisis estructura todo su análisis en una hipótesis (encuadramiento del actor en el CCT 611/10) que no existió, efectuando una subsunción jurídica incorrecta de los hechos alegados y probados en la causa, introduciendo ese elemento en forma sorpresiva, lo que implica violentar su derecho de defensa en juicio.

Argumenta que tal desvío resulta inaceptable en tanto genera conclusiones erróneas e inaplicables al caso de autos, configurándose de esa manera un inequívoco supuesto de decisión arbitraria, por no constituir derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa y descartar la solución legal correcta del caso.

Afirma que el propio art. 245 LCT prevé en forma expresa la solución para la situación del actor, esto es el de personal fuera de convenio, al indicar en el tercer párrafo que para aquellos trabajadores excluidos del convenio colectivo de trabajo el tope establecido

en el párrafo anterior será el del convenio aplicable al establecimiento donde preste servicios o al convenio más favorable, en el caso de que hubiera más de uno.

Expresa que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el ya célebre caso "VIZZOTI" (327:3677) confirma la constitucionalidad del sistema tarifario y de topes, y que en ese mismo orden de ideas se expidió nuestro Máximo Tribunal Provincial en SD N° 01 y N° 02 del año 2019 al efectuar un análisis normativo del art. 245 LCT.

Alega que el fallo en crisis omite aplicar los topes indemnizatorios del CCT 643/12 y 605/10 (aplicables en el establecimiento conforme lo expuesto en el punto 55 de la contestación de demanda) y/o la limitación dispuesta en VIZZOTI, y lo hace sosteniendo en forma por demás dogmática que el actor pertenecía al CCT 611/10, que no tiene escalas salariales y por ende tampoco topes indemnizatorios.

Por otra parte plantea que la solución de grado le genera perjuicio porque la parte actora no concretó planteo de inconstitucionalidad respecto del tope indemnizatorio, lo que a su entender importa admitir y consentir su legalidad.

A ello agrega que la magistrada de grado tampoco ingresó en esa tarea, pese a resultar un extremo que resulta crucial para la justa resolución de la causa.

Con sustento en lo anterior denuncia el incumplimiento a los arts. 168 y 169 de la Constitución Provincial, art. 3 del CCCN y art. 165 inc. 5 del CPCyC.

Estima que de considerarse inconstitucionales los topes indemnizatorios informados por el MINISTERIO DE TRABAJO DE LA NACIÓN (agregados en el proveído del

27.02.23), debe inexorablemente aplicarse el criterio de VIZZOTI, reduciendo el 33% la indemnización por antigüedad, en cuyo caso ninguna suma debe.

Expone que no existe diferencia de ninguna índole considerando que la mejor remuneración mensual, normal y habitual que plantea el fallo es de $286.632,71 y aplicando VIZZOTI, se reduce un 33%, obteniéndose $192.043,91, suma que resulta inferior a la abonada.

Alude a las garantías de defensa en juicio, propiedad e igualdad, así como a seguridad jurídica, para abonar su postura.

Peticiona que se admita el agravio, y se revoque la sentencia en cuanto la condena a abonar diferencias en la indemnización por despido, con costas.

Agrega que como consecuencia de tal solución debe además revocarse la condena por las diferencias indemnizatorias dispuestas con fundamento en DNU 34/19.

Respuesta:

La contraria sostiene que asiste razón a la apelante en lo que respecta a que es un trabajador fuera de convenio, tal y como se visualiza en la documentación de la causa.

Aduce que desconoce qué es lo que llevó a la juez a encuadrarlo en el CCT n° 611/10 de petroleros jerárquicos, y produjo el incorrecto encuadre.

No obstante ello, y respecto a la aplicación del art. 245 LCT sostiene que si bien la recurrente al contestar la demanda invoca que tienen a su personal encuadrado en el CCT de la industria petrolera (CCT N° 643/12 –Santa Cruz- y N° 645/10 –Chubut-), ninguna prueba produce al respecto.

En otro orden de ideas indaga por qué deberían aplicarse dichos convenios si se desempeñaba en el puesto de jefe de obra, y según la baja registral de AFIP la actividad económica de la empresa es la construcción, reforma y reparación de obras de infraestructuras del transporte N.C.P., y no la de servicios petroleros; y no se sabe a ciencia cierta cuantos pueden ser los convenios colectivos de trabajo que se le apliquen a la firma P. Sostiene que la duda debe ser resuelta a favor del trabajador.

Considera que si la contraria pretendía aplicar un tope conforme art. 245 3° párrafo debió probar cual es o cuales son los convenios colectivos aplicables en su empresa, lo que no se verificó en autos.

Señala que la recurrente pretende en esta instancia mediante manifestaciones unilaterales carente de pruebas aplicarle un tope indemnizatorio cuando dicha situación no corresponde.

Explica que si bien la magistrada yerra en asociarlo como petrolero jerárquico (CCT n° 611/10), la solución a la que arriba es correcta, toda vez que no se le puede aplicar un tope indemnizatorio en virtud de que la demanda no ha logrado acreditar cuál sería el convenio colectivo aplicable a sus múltiples establecimientos.

Alega que la aplicación de un tope indemnizatorio en base a un CCT del cual no sabrán si se aplica para el caso de autos o no, violaría el debido proceso, el derecho de defensa en juicio y la congruencia procesal. Invoca jurisprudencia para abonar su postura.

En función de lo expuesto, asevera que la indemnización por antigüedad debe calcularse sobre la

base de la mejor remuneración mensual, normal y habitual devengada durante el año a la ruptura de la relación laboral, tal y como hizo la juez preopinante.

Peticiona el rechazo del agravio.

La segunda queja versa sobre la condena a abonar la multa del art. 80 LCT:

Sostiene que la sentencia concluye en forma dogmática que la documentación prevista en el art. 80 LCT remitida al actor vía *e-mail* no puede ser considerada como entregada por carecer de firmas y de certificación.

Arguye que la argumentación que expone la sentencia es equivocada, por cuanto si se examina detenidamente el art. 80 LCT puede apreciarse que allí no se exige que la documentación sea emitida con firma certificada como se sostiene sin ningún fundamento normativo incurriendo en claro supuesto de sentencia arbitraria por exceso ritual manifiesto.

Refiere que el fallo impone requisitos o recaudos que la normativa legal aplicable no contempla, y ello constituye un desacierto mayúsculo porque importa desconocer que la entrega concretada vía escribano público satisface la obligación de hacer que dimana del art. 80 LCT.

Aduce que el fallo de esta forma soslaya por completo el art. 284 del Código Civil y Comercial de la Nación, que establece la libertad de formas, porque si el art. 80 LCT nada prevé respecto a la firma o certificación, mal puede la sentencia hacerlo e imponer nuevos recaudos y exigencias no contemplados en aquella.

Invoca el art. 19 de la CN, para argumentar que si el propio art. 80 LCT no impone la obligación de emitir

la documentación con firma certificada, no puede hacerlo la sentenciante.

Explica que dicha conclusión no se ve modificada porque los formularios que se emiten desde los organismos AFIP y ANSES contengan referencia a tales cuestiones, toda vez que en el derecho positivo argentino, la fuente de derecho a la que debe estarse indefectiblemente es la ley.

Insiste en que un formulario que contenga exigencia que la Ley no tiene no puede ser el basamento de una sentencia que por exigencia constitucional debe tener fundamentación lógica y legal.

Considera que desconocer todo valor a documentos entregados por carecer de firma certificada, como lo hace el fallo en crisis, choca abiertamente con lo establecido en el art. 287 del Código Civil y Comercial de la Nación, en tanto allí se admite la figura de los instrumentos particulares no firmados, como una categoría de actos jurídicos que gozan de validez, señalándose entre los ejemplos que cita, entre otros, los impresos, los registros visuales o auditivos de cosas o hechos y, cualquiera que sea el medio empleado, los registros de la palabra y de información.

A partir de ello asevera que los documentos entregados al actor tienen validez legal, y desconocerlo contraría el art. 287 citado y torna arbitraria cualquier decisión en ese sentido.

En otro orden de ideas, objeta que la sentenciante no advirtiera que la documentación fue entregada por escribano público a su pedido, cuestión que entiende trascendental, porque existió un requerimiento al

Escribano público para que concurra al domicilio del actor y entregue la documentación.

Sostiene que esa intervención notarial disipa cualquier duda respecto al origen del documento y al mismo tiempo elimina la supuesta carencia de fecha cierta, otro de los falaces argumentos para conceder una multa millonaria por cuestiones insignificantes como la que está en discusión.

Considera que bajo esas circunstancias nunca puede dudarse que la documentación fue emitida por la propia demandada, que es lo que realmente importa.

Sostiene que una interpretación en contrario deviene en supuesto inequívoco de exceso ritual manifiesto.

Por último en lo que al punto refiere, argumenta que, ante la falta de firma certificada solo podría disponerse la entrega de nueva documentación, pero no hacer viable la multa pretendida.

Expone que la norma del art. 80 LCT es sumamente clara en el sentido que la única conducta del empleador que se sanciona es la de no hacer entrega de la constancia o del certificado previsto en el mismo artículo, circunstancia que no es la que se verificó en autos ya que se cumplimentó con la entrega en tiempo y forma mediante email, lo cual la señora juez *a quo* no valoró en debida forma. Invoca doctrina en el sentido que postula y trae a colación antecedentes de este tribunal en tanto entiende que resultan de aplicación en autos.

Con fundamento en que no existió omisión en la entrega de los certificados de trabajo, solicita se revoque la condena.

Respuesta:

La accionante postula el rechazo del planteo con costas.

Dice que la demandada circunscribe los fundamentos de su expresión de agravios a la ausencia de certificación de firmas requeridas, pero los certificados acompañados no reúnen los requisitos que exige el art. 80 de la LCT.

Resalta que el certificado de trabajo del art. 80 de la LCT no es equivalente a los dos formularios otorgados, que si bien tienen datos similares, no son completamente coincidentes y tienen diferentes objetivos.

Señala que los formularios AFIP 984 y PS 6.2 ANSES no cumplen con los requisitos del art. 80 LCT en tanto: a. el Formulario de AFIP no precisa la fecha de ingreso (08/01/2019) y egreso (10/02/2020); b. 2 ninguno de ellos detalla la naturaleza de los trabajos realizados. El formulario de AFIP en la columna "tipo servicio" inserta el número "000" que refiere a "servicios comunes continuos", en "categoría" consigna "sin categorías", por lo que el documento no detalla la tarea o cargo realizada, está falta de información y consignación imprecisa dificulta al trabajador a reinsertarse en un nuevo empleo; c. uno consigna remuneraciones brutas (AFIP) y el otro remuneraciones netas (ANSES); d- ninguno detalla la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados por el actor, ni cuales han sido estos puestos dentro de la relación laboral y, e. ambos incurren en no precisar si el trabajador ha realizado o no acciones de capacitación (art. 6 -s/n- de la Ley 24576).

Con base en lo expuesto afirma que corresponde la condena a entregar el certificado del art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo, ya que se encuentra acreditado que los acompañados están incompletos y no cumplen la norma. Invoca jurisprudencia de este tribunal en la que se resolvió condenar a los demandados a la entrega de un certificado que cumpla con todo lo normado por el art. 80 de la LCT y al pago de la multa que impone el artículo por su incumplimiento.

Se explaya en argumentaciones en cuanto a la finalidad diferente que revisten el certificado de trabajo y la certificación de servicios y remuneraciones para sostener que no se reemplazan entre sí.

Por otra parte alega, que al certificarse la firma al Formulario AFIP n° 984 se le otorga fecha cierta al instrumento, y una veracidad en torno a quien está firmando el mismo. Que esa certificación de firma es inherente al documento en cuestión, que posee un apartado especial en su final para ello.

Dice que al carecer de dicha certificación se desconoce si el firmante D. O. P. resulta el apoderado de la firma P.; y se encuentra imposibilitado de acreditar la documentación ante terceros, además de no poder acreditar fehacientemente el tiempo trabajado, la fecha de inicio o finalización de la relación laboral, las tareas realizadas, el puesto desempeñado, la capacitación recibida y los aportes realizados, situación que lo perjudica gravemente.

Finalmente se alza contra la imposición de costas a su cargo aduciendo que la solución no resulta ajustada a derecho en tanto debió de aplicarse el art. 72 CPCCCh.

Señala que la demanda se promovió por la suma de $2.020.422,05 y prosperó por el importe de $975.158,97 lo que equivale a un 48,25% y lo desestimado obedece al hecho de demandarse la inconstitucionalidad de concepto que se denunció como "no remunerativo" cuando los propios recibos de haberes evidencian su carácter de remuneración.

En función de lo expuesto, peticiona que se deje sin efecto lo decidido, y se establezca que las costas serán soportadas -como mínimo- en un 50% por la parte actora, y en un 50% por la demandada.

Ratifica reserva del caso federal. *Respuesta*:

En su responde la contraria resiste la pretensión aduciendo que la procedencia total o parcial del reclamo incoado no debería ser óbice en un caso como el de autos para apartarse del principio general de la derrota en costas, más si se pondera que el crédito reclamado se encontraba sujeto a lo que en más o en menos se determinará según las probanzas de autos.

Con fundamento en que el resultado parcial del proceso no fue producto del despliegue de una conducta negligente de su parte que ha litigado con buena fe, con derecho y con la convicción de que su reclamo es válido, asevera que no correspondería modificar lo resuelto máxime si se considera que se vio obligado a litigar para lograr el cobro de sus acreencias.

Tratamiento de los agravios:

Ingresando en el tratamiento de la cuestión traída a análisis, bien vale recordar aquí y ante todo, que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se

lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Por otro lado, estimo pertinente recordar que el obrar jurisdiccional del tribunal opera con sujeción al principio de congruencia, existiendo una serie de campos de actividad de los que no puede exceder el tribunal *ad quem*, limitación que –entre otros aspectos– resulta ser absoluta en tanto no puede conocer, sino en la medida de los agravios planteados; ni respecto de las cuestiones que no fueron puestas a consideración del a quo; hallándose asimismo vedada la reforma de la resolución apelada en perjuicio del recurrente, salvo que medie recurso de la contraparte. Sentado ello, no cabe considerar por la alzada cuestiones consentidas, entendiéndose por tales las que no fueron apeladas o que, apeladas dentro de un contexto mayor de impugnación, no fueron referidas en la expresión de agravios (Rivas, Adolfo A., "Tratado de los recursos ordinarios", T° 2, p. 841/854, Abaco, 1991). En efecto, el tribunal de alzada no realiza un nuevo juicio, sino que se encuentra más limitado que el de primera instancia, por cuanto de conformidad con lo dispuesto por los arts. 271 y 277 del Código Procesal debe limitarse a decidir sobre aquellas cuestiones de hecho y derecho que hubieran sido sometidas a la decisión del magistrado interviniente, debido a que la segunda

instancia es solo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en la primera y no una renovación plena del debate. Así, el principio de congruencia, que limitó la sentencia de primera instancia, limitará del mismo modo la de la segunda (CNCiv., Sala "F", LL 35-858-S).

Sentado lo expuesto, paso al abordaje de la queja.

Primer agravio: Tope indemnizatorio.

Se queja el apelante en tanto la jueza *a quo* calcula la indemnización por antigüedad sin tope ni ninguna otra limitación en violación a lo dispuesto por el art. 245 LCT.

Al respecto, varias son las cuestiones planteadas: el escenario se compone por un lado, por la posición coincidente de ambas partes, que calificaron al actor como un trabajador excluido o fuera de convenio, y como consecuencia de esta subsunción, la empleadora pretende la aplicación del tope según el CCT 605/10 o 643/12 aplicable al establecimiento (P. Chubut y Santa Cruz respectivamente) o Vizzotti, de conformidad con el párrafo 3° del art. 245 LCT, postura que el actor repele, en tanto dice, no ha demostrado la empleadora que dichos convenios sean los efectivamente aplicables.

A su vez, la jueza a quo sin dar fundamento, encuadra al actor directamente en el CCT 611/10 de P. J., entendiendo que, al no tener escalas salariales no es posible fijar topes, por lo que corresponde aplicar la MRNH sin tope, lo cual es coincidente con la pretensión actora.

Ahora bien, la cuestión es que, sea que se considere fuera de convenio como lo sostienen las partes y surge de las constancias de autos a través de la documentación

laboral aportada, o se aplique el CCT 611/10, la cuestión es que se carece de tope, en éste último caso, porque dado el amplio rango de remuneraciones que abarca, no contiene escalas salariales y por ello es que el MTSS encargado de fijar los promedios y topes, no puede en este caso hacerlo. Ello nos lleva a preguntarnos, si corresponde o no aplicar un tope a esa base, y en su caso, cuál será ese tope, si el correspondiente al CCT 605/10, 643/12 o el de Vizzoti.

En su razonamiento, la Sra. jueza tomó la remuneración del mes de enero de 2020 -$264.584,04 más SAC $22.084,67: total $286.632-. Aquí aparece una primera diferencia con la tomada por el actor en su liquidación provisoria -$322.372,79- basada en que éste agregó incorrectamente el monto del alquiler, cuando éste ya había sido incluido en el recibo de haberes dentro de las remuneraciones.

Entonces, tomado la MRNH en $286.632 y según la antigüedad del actor, correspondiendo un mes de sueldo, la a quo determinó este monto como correspondiente a la indemnización por despido, art. 245 LCT, estableciendo una diferencia a favor del actor por la suma de $57.630,42 (sobre la base de lo abonado en tal concepto de $229.002,29).

Aquí es donde se asienta la queja del apelante, en tanto sostiene, debió tomar la del CCT del establecimiento o en su defecto aplicar Vizzoti, lo cual, como dije, es resistido por la actora.

En este punto, conviene destacar que el argumento de ambas partes de rechazar la aplicación convencional de la actividad petrolera, sea la CCT 611/10 o la del actor del CCT 605/10 o CCT 643/12, resulta un tanto

inconsistente, y refutado por sus propios dichos teniendo en cuenta que en la audiencia de absolución de posiciones, al afirmar el ponente y reconocer el absolvente, en la posición nro.3 que P. es una empresa que desarrolla su actividad en la industria petrolera. Por tanto, la aplicación de estos convenios –sea el de petroleros jerárquicos como estableció la jueza *a quo* o el de petroleros privados invocado por la empleadora, se aprecia cuanto menos razonable.

Sin embargo, volvemos al inicio cuando advertimos que el primero no cuenta con topes y los segundos, según resultado de la prueba informativa a MTSS, consultado por los topes aplicables a febrero de 2020, informa "Atento la requisitoria "...informe los topes indemnizatorios referidos a los CCT 605/10 y CCT 643/12 al mes de febrero de 2020". Consultados nuestros registros, no se encontraron Topes calculados para dichos Convenios en el período mencionado en la requisitoria. Sin perjuicio de lo mencionado y por considerarlo de posible interés los Topes encontrados para los Convenios Colectivos de Trabajo nro 605/10 y 643/12 son los publicados en la Resolución RESOL-2016562-E-APN-SECT#MT y Resolución S.T. nro. 2535/14 respectivamente las cuales se adjuntan IF-2022102165331-APN-DNRYRT #MT". Respecto a esto último se remitió a topes para el período 2015/2016.

Ante este entramado complejo de constancias documentales, argumentos esgrimidos y decisorio de la instancia de grado, corresponde determinar concretamente si la circunstancia de no contar con topes indemnizatorios, sea por ser un trabajador fuera de convenio, o por no contar con los topes actualizados a

la fecha del despido, debe prescindirse del tope del que habla el art. 245 LCT.

La respuesta negativa se impone. Doy mis razones.

En este sentido, no se advierten sólidos los argumentos de la sentenciante de grado para apartarse de los precedentes jurisprudenciales de los que se infiere la aplicación en todos los casos de un tope indemnizatorio, tanto nacionales como provinciales en los que la cuestión ha sido zanjada. En efecto, lo manifestado respecto a la anterior composición del tribunal provincial o sostener que el criterio corresponde a situaciones y decisiones anteriores al criterio predominante, sin aclarar concretamente en qué afectan o cómo influyen en éste último, no se corresponden con un decisorio debidamente fundado.

Lo cierto que a lo largo de los años siempre se ha cuestionado el tope, su constitucionalidad y su cuantía. Sin embargo, la CSJN no ha considerado inconstitucional el tope en sí mismo, sino que respecto a qué quita le provoca ese tope, es decir qué porción de la remuneración, ha tenido distintas posturas, sin embargo la que ha prevalecido hasta la fecha es la establecida en el caso "Vizzoti, Carlos Alberto c/ Amsa S.A. s/ despido", sentencia del 14 de septiembre de 2004, en la que en resumidas cuentas establece que es inconstitucional que la quita que le provoca el tope a la base sea mayor al treinta y tres por ciento (33%), en suma, le fija un tope al tope y la quita no puede ser mayor a dicho porcentaje.

En función de este precedente, como se ha dicho ya en los escritos postulatorios y en la sentencia, nuestro máximo Tribunal provincial también ha resuelto la

cuestión en autos "A., D. S. c/ P. A. E. LLC SUC. ARG. s/ SUMARIO- Cobro de Pesos e Indem. de ley", expte. nro. 24629/2017 y posteriormente ratificó su postura en "M. D., D. R. c/ S. A. I. S.A. s/ SUMARIO- Cobro de pesos e Indemn. de Ley", expte. 24634/2017 en el que establecen la aplicación para supuestos como el de autos, del tercer párrafo del art. 245 LCT, pero siempre bajo la lupa del tope estimativo que fija Vizzoti del 33%.

En el voto del Dr. Mario Vivas en "A." expresa: "…Cabe señalar que del texto del CCT 611/10, surge que, en materia remuneratoria el S. de P. J. y P. del P. y G. P. de la P. A. y la Cámara de exploración y producción de hidrocarburos, no establecieron categorías o escalas salariales, y que circunscribieron el acuerdo, a establecer diversos adicionales, como antigüedad; presentismo; asistencia y puntualidad perfecta; yacimiento/producción; por disponibilidad; de torre; etc…. Esta característica distintiva del convenio colectivo, de que las partes legitimadas no lograron o no quisieron, acordar escalas salariales colectivas o generales para el personal comprendido en el acuerdo, hace que – en referencia estricta a materia salarial/ indemnizatoria- no sea razonable afirmar lisa y llanamente que se trata de personal convencionado … sin efectuar ninguna salvedad o ponderación a esta particular cualidad del CCT en análisis...". Al referirse a la solución del caso, se pregunta "…cuál sería la solución aplicable al caso en análisis, atento a que como ya se indicara, el CCT nro.611/10 no contiene escalas salariales, y por tal razón el Ministerio de Trabajo se encuentra impedido de calcular el tope indemnizatorio. La respuesta al interrogante planteado

la encontramos en el precedente “Nine, Héctor Aldo c. Automóvil Club Argentino” (CSJN, 7/2/09, La Ley Online AR/JUR/10879/2006)donde la Corte Suprema resolvió el reclamo de un trabajador que, en su condición gerencial, no estaba incluido en las categorías del convenio de la actividad inherente al principal y a cuyo tope indemnizatorio no era posible acudir en razón de no haber sido fijado por la autoridad competente dada la inexistencia de escalas salariales homologadas. Haciendo suyas las palabras del Procurador General y sobre la base de los precedentes anteriores afirmó que tal extremo “no constituye óbice que impida preservar el propósito legislativo de establecer un límite a las indemnizaciones en concepto de despido”.

Cita también a Fallos:323:2834, en el que “… la Corte Suprema objetó al tribunal a quo no haber desarrollado un estudio de los distintos aspectos de la norma, de los principios que la inspiraron, ni haber evaluado los intereses contrapuestos que el legislador se propuso tutelar al establecer el tope legal de las indemnizaciones por despido arbitrario “…que como es obvio, habrá de gravitar sobre dependientes de categorías superiores o, simplemente, fuera de convenio…”, criterio que destaca adoptado por el STJ y concluyendo “Ello así, en el marco de ese razonamiento que puntualiza el inequívoco propósito del legislador de imponer un límite a las indemnizaciones por despido, por medio de la aplicación de topes objetivos, límite del que no está excluido el personal jerárquico o gerencial, en circunstancias como las que se dan en este expediente, la solución legal debió encuadrarse en el párrafo 3ro del art. 245 LCT…”.

Tales fundamentos determinan por sí error de la sentenciante de no aplicar tope alguno, y sus razones para desoír tales precedentes, reitero, con el fundamento de no coincidir con el fallo de nuestro cimero tribunal por cuanto la composición actual de aquel ha cambiado y además por cuanto el criterio corresponde a situaciones anteriores al criterio de la CSJN en Vizzoti, aparecen poco sólidas y rayanas a la arbitrariedad en tanto no explica en qué manera tales razones se confrontan con la decisión apuntada.

Sentado lo expuesto, debe continuar el análisis del caso concreto para determinar si la base que fijó la jueza *a quo* –de 286.632,71- y que aquí se impugna es la que efectivamente corresponde aplicar.

Y en este sentido entiendo que, más allá de la calificación convencional del actor, no existe certeza del tope que debería aplicarse si tomáramos el CCT 605/10 o 643/12, más allá de resultar previsible, no lo ha identificado ni precisado la demandada, y por tal motivo, entiendo que lo más razonable en el *sub examine*, es analizar el tope a la luz de los lineamientos sentados en Vizzoti: es decir, considero que sobre la base de las pautas mencionadas, debe tomarse la mejor remuneración mensual, normal y habitual que se ha determinado, es decir $286.632,71, y aplicar sobre la misma el tope Vizzoti (33%), que arroja un resultado de $192.043,91, y esta será la base de cálculo de la indemnización por antigüedad.

Ergo, teniendo en cuenta que lo abonado por el empleador por tal concepto asciende a la suma de $229.002,39, no es posible determinar la existencia de diferencias a favor del trabajador por este concepto.

En suma, se acoge el agravio debiendo aplicarse directamente a la mejor remuneración mensual, normal y habitual del trabajador despedido el tope previsto en el caso Vizzoti, revocando en este aspecto la inaplicación de tope indemnizatorio y con ello las diferencias indemnizatorias por antigüedad determinadas en el decisorio de grado.

Por las mismas razones, se revocan las diferencias indemnizatorias determinadas en el decisorio de grado por aplicación del DNU34/19.

El agravio prospera.

Certificado de trabajo art. 80 LCT: en su segundo agravio, se queja la apelante por la condena a la multa prevista en la norma de referencia.

Desarrolla su agravio en función de la validez de los instrumentos otorgados y la circunstancia de no poseer firma certificada.

A fin de abordar el agravio, resulta de vital importancia un repaso de las obligaciones de las partes en punto al tema en debate, una vez extinguida la relación laboral.

En este sentido, no resulta ocioso mencionar que originalmente, el plazo otorgado por el art. 80 LCT para la entrega de los certificados mencionados en la norma, era de dos días, los cuales, dificultaba su cumplimiento en los hechos, debido a la demora que podía implicar la recolección de todos los datos que en ellos debía volcarse, tanto más en relaciones laborales de holgada antigüedad, con distintas remuneraciones y categorías, por ej., y a los efectos de facilitar a los empleadores el cumplimiento de dicha obligación.

Por ello, en la evolución legislativa del art. 80 LCT, en el párrafo agregado por el art. 45 de la Ley 25345, reglamentada por el Decreto n° 146/01 se estableció un plazo de entrega de tales certificados en 30 días.

De esta manera, el plazo previsto en el decreto, permite a los empleadores recolectar la documentación y la información necesaria para dar cumplimiento a la norma de mención.

Ahora bien, en el *sub examine* y evaluando integralmente el cumplimiento de la obligación patronal al momento del despido, verificamos en primer lugar, que la relación laboral culminó por despido del trabajador el 10/2/2020 y el empleador fue intimado en función del art. 80 LCT por comunicación del día 5/8/2021.

Esto determina claramente, que la obligación del empleador de hacer entrega de la documentación laboral prevista en la norma de mención fue incumplida por la empleadora. El plazo de treinta días opera de manera que la intimación por el trabajador no pueda realizarse antes de vencido el mismo, reitero, con la finalidad de darle el tiempo de confección necesaria al trabajador, pero no debe interpretarse en modo alguno, de manera que si no hay intimación, el empleador no los entregue. La intimación al cumplimiento, no debiera ser necesaria, sino que la obligación debió cumplirse dentro de los treinta días. Tampoco basta con poner a disposición, ya que en este caso, de no retirarlo el trabajador, el empleador debe consignarlo, en sede administrativa o judicial para liberarse de su obligación. De allí que si la empleadora no cumple en ese plazo, el trabajador

tiene el derecho a intimarlo a tal efecto, y éste debe cumplir la obligación en el término de dos días.

En el caso, claramente la empleadora había incumplido la obligación de entrega al finalizar la relación laboral, para cuyo cumplimiento, reitero, no requiere intimación, siendo ésta la vía cuando se incumple, por ello, cuando ante el incumplimiento de entrega, el actor intimó en los términos del art. 80 LCT y por el plazo previsto en el decreto 146 -2 días-, el empleador nuevamente volvió a incumplir al no avenirse a la entrega en legal y debida forma de dicha documentación.

En el caso, el empleador entregó los F984 y PS 6.2 Ansés, sin la totalidad de los requerimientos legales a consignar en el mismo: el cumplimiento debe ser analizado en tiempo, y también en forma, y ninguno de los recaudos fue observado por la empleadora.

De allí que por más esfuerzos que dedique el quejoso en alegar su razón, y basar principalmente su agravio en el recaudo de la certificación de firma, lo cierto es que no ha logrado demostrar el cumplimiento de su entrega en tiempo y forma frente al análisis integral realizado por la a quo.

En definitiva, a lo expuesto respecto al tiempo, que bastaría para desestimar de plano el agravio, debe agregarse que, analizadas las constancias de autos, se advierte que no logró la demandada acreditar que los certificados en cuestión cumplimentaran los recaudos legales, en cuanto más allá de lo apuntado en cuanto a la certificación de firma no se detallan correctamente la fecha de ingreso y egreso, la totalidad de las remuneraciones, la calificación profesional y acciones

de capacitación, la naturaleza de los trabajos realizados (art. s/n Ley 24576), todo lo cual, ante la intimación del trabajador vía epistolar, configuran el incumplimiento y por tanto viabilizan la indemnización prevista en la norma (art. 80 LCT).

Se rechaza el agravio.

Respecto al tercer agravio, en cuanto a la imposición de costas, conforme se resuelven los anteriores, y la modificación introducida respecto a la indemnización por antigüedad, corresponde readecuar costas en función de lo normado en el art. 282 CPr. Ello torna abstracto su tratamiento.

Atento a lo expuesto, propondré al acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto, admitiendo el primer agravio en cuanto a la aplicación de tope indemnizatorio y rechazando el segundo respecto a la indemnización art. 80 LCT.

Las costas de la instancia de grado, dado el resultado obtenido se impondrán, conforme el resultado de acogimiento favorable de las pretensiones, en un 30% a cargo del actor y en un 70% a cargo de la demandada. Las de esta instancia, serán por su orden.

Regulo los honorarios de primera instancia en un 16% a la actora y en un 14% a la demandada, en ambos casos, del monto que resulte de la liquidación a practicarse, y los de esta instancia en un 27% para la demandada, y en un 27% para la actora, en ambos casos de lo fijado en primera instancia, con más el IVA de corresponder. (art. 69, 72 y cctes Cproc. y art. 5 a 9, 18,46 Ley XIII-nro.4). Así lo voto.

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Propongo la siguiente fórmula postulatoria:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto, revocando la sentencia en cuanto determina diferencias indemnizatorias fundadas en el art. 245 LCT, y en cuanto al Dec. 34/2019, conforme considerando respectivo.

2) Las costas de la instancia de grado, se impondrán en un 30% a cargo del actor y en un 70% a cargo de la demandada. Regulando los honorarios del Dr. H. A. S., en un 16% y en un 14% a la Dra. M. A. F. A., en ambos casos, del monto que resulte de la liquidación a practicarse en autos.

3) Costas de esta instancia por su orden. Regulando los honorarios en un 27% para la demandada, y en un 27% para la actora, en ambos casos de lo fijado en primera instancia, con más el IVA de corresponder.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La Sentencia Definitiva n° 221/23 dictada el 31/07/2023, hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por S. G. H. y condenó a la demandada a hacer entrega del certificado de trabajo y abonar la suma de $975.158,97, con más intereses (IV.4). Impuso las costas a la demandada vencida y reguló honorarios a los profesionales intervinientes.

La parte demandada apeló el fallo y el recurso se concedió el 10/08/23.

La materia puesta en controversia en razón del recurso interpuesto, se encuentra relacionado en el voto que me precede, con lo que se encuentran cumplimentados el conocimiento de las cuestiones de hecho y de derecho traídos a esta alzada, conforme con el trazado del art. 274 CPCCCh.

Primer agravio. Tope indemnización art. 245 LCT:

Impugna la recurrente porque la sentencia ordena el cálculo de la indemnización por antigüedad con base en el total del salario mensual receptado de $286.632,71, sin aplicar ningún tope ni el criterio del caso “Vizzoti”, sin ninguna consideración a su defensa interpuesta al contestar la demanda.

Se justifica la queja de la accionada que controvirtió al contestar demanda, y es claro el concepto erróneo y omisivo del fallo cuando sostiene que no es de aplicación el segundo párrafo del art. 245 LCT, para los trabajadores cuya prestación de servicios se encuentra amparada en el CCT 611/10, por lo que tampoco resulta aplicable para el actor, desconociendo la proyección del existente conforme a la jurisprudencia de esta Provincia. En efecto el Excmo. Superior Tribunal de Justicia ha desestimado los criterios de no fijación de montos tope por los que en su oportunidad se expidiera esta Cámara. Adviértase el fallo puntual de los autos caratulados: “M. D., D. R. c/ S. A. I. S.A. s/sumario – Cobro de pesos e indem. de ley”, expte. n° 24634/2017, donde la Cámara rechazaba el agravio de la parte demandada dirigido a cuestionar la indemnización por antigüedad sin aplicación del tope previsto en el art. 245 LCT, con lo que confirmaba la sentencia de primera instancia en el mismo sentido. Precisamente en el caso “M. D.”, el alto tribunal dirimía si correspondía o no aplicar el tope previsto en la norma cuando tratándose de un trabajador jerárquico comprendido en el CCT 611/10, el Ministerio de Trabajo no lo había establecido por no contar con la información necesaria al efecto. Incluso sumaba que se había dado respuesta a idéntico debate en los autos caratulados: “A., D. S. c/P. A. E.

LLC Suc. Arg. s/sumario – cobro de pesos e indem. de ley", expte. n° 24619/2017, donde apuntaba que el límite no solo regía en la actualidad, sino que con la salvedad de los años 1989 y 1991, la legislación nacional adoptó siempre el modelo de indemnización tarifada y topeada, con lo que remitía a la lectura de la reseña de la evolución normativa nacional del ap. II.4, voto del Dr. Vivas.

En autos, la sentenciante juzgó que el trabajador se encontraba amparado en el CCT 611/10, pero sin considerar que tanto el actor como la demandada, coincidieron que el mismo era un trabajador fuera de convenio y la accionada en su responde refirió –por tal motivo- que la empresa demandada, tiene a su personal encuadrado en el CCT n° 645/10 (Chubut) y 643/12 (Chubut).

Surge de autos que el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, el 26/09/22 contestó el requerimiento efectuado e informó que, no se encontraron topes calculados para dichos convenios en el período mencionado en la requisitoria (febrero/20) y que los topes encontrados para dichos convenios, son los publicados en la Resolución 562/E/2016 y N° 2535/14 respectivamente.

En virtud de lo analizado, queda introducido en consecuencia el tratamiento de las citadas resoluciones y la doctrina de la CSJN del caso Vizzoti, que debe regir en la suma tope de $42.846,72 (Res.562/E/2016), por resultar más favorable que el tope de $39.630,12 (Res. 2535/14) (conforme publicación https://www.argentina. gob.ar/trabajo/topes).

Ello es, frente a la mejor retribución a considerar del mes de ene/2020, $286.632,71, el tope de la Res.562 – E/16 de $42.846,72 comporta el 85% de la misma, clara violación del derecho de propiedad impedido por la jurisprudencia "Vizzoti". Por lo tanto, la reducción hasta el 33% que admite deja incólume como base salarial la suma de $192.043,91. Este monto por la antigüedad de 1 año del accionante, determina el derecho a una indemnización por el rubro de $192.043,91.

Por haber sido abonada la suma de $229.002,29 por tal concepto, no existe diferencia alguna en favor del actor, por lo que el agravio prospera.

Segundo agravio. Condena multa art. 80 LCT:

Impugna la imposición de la sanción prevista en la norma citada por entender que la sentencia impone requisitos o recaudos que la normativa legal no contempla y ello importa desconocer que la entrega mediante escribano público satisface la obligación de hacer que dimana de la norma.

Si bien comienza su crítica con transcripción de un párrafo que no corresponde a la presente causa, posteriormente alega que su parte cumplió con la entrega de los certificados y si se considerase que hubo incumplimiento defectuoso, ello no autoriza la aplicación de la multa, que solo sanciona la no entrega de los mismos.

Cita jurisprudencia de esta Cámara en autos: "V." "N. c/ S.", "A. A. c/ S. N." y "O. c/ S. A.", donde se dejó sin efecto la condena del rubro

Al contestar los agravios la parte actora rechaza el agravio y contrapone en esta oportunidad, que los certificados acompañados no reúnen los requisitos que

exige el art. 80, por estar incompletos, correspondiendo condenar a entregar nuevo certificado. Cita jurisprudencia de esta Cámara.

Al cuestionamiento de la recurrente, es claro que la disposición debe resolverse conforme a las circunstancias del caso.

El actor en su demanda, si bien reconoció que le fue entregada la documentación mediante actuación notarial, cuestionó únicamente que la misma no posea certificación de firmas.

La sentencia, luego de precisar la normativa aplicable al caso, advirtió que el dependiente efectuó reclamo por la entrega de la documentación laboral, y sin otra fundamentación admitió el reclamo efectuado y cuantificó el mismo en $859.898,13. No se analizó la validez de la documentación acompañada por el propio actor ni la defensa opuesta por la demandada.

Atento a la controversia planteada, he de considerar los extremos fácticos del caso bajo estudio, a saber: que notificado el despido al actor, en el mismo acto se le hizo saber que las certificaciones (art. 80 LCT) estarían el 23/06/22 a su disposición en término de ley; que el accionante alegó pero no probó haberse apersonado en la sede de la empresa a recibirlos; que la intimación efectuada conforme el decreto 146/01 (09/08/21) fue contestada en término por la empleadora (11/08/21), mediante actuación notarial Escritura N° 401, en la que se hizo entrega de la baja de AFIP, certificado de servicios y remuneraciones PS6.2 Ansés y certificado de trabajo art. 80 LCT.

La Administración Federal de Ingresos Públicos informó en autos (23/06/22) respecto de la relación

registral del actor con empleadora P. S. E. SA, con fecha inicio 08/01/19 y fin 10/02/20, adjuntando planilla de detalles de los aportes seguridad social por el período trabajado.

El certificado de trabajo acompañado por la parte actora a nombre de S. G. H., contiene su DNI, CUIL, tiempo de prestación de la relación laboral, el desempeño como "Empleados de Servicios en apoyo a la producción junior" y declara el cumplimiento de los aportes y contribuciones con destino a los organismos de Seguridad Social (*cf.*: Res. Gral AFIP 2316/07, 3669/14 y MTSS 941/14).

Las citadas resoluciones resultan posteriores a la Resolución Conjunta n° 1887 de la Administración Federal y n° 440/05 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, por la que se asignó a la AFIP la ejecución de las acciones tendientes a lograr la simplificación y unificación en materia de inscripción laboral y de la seguridad social, con el objeto de que la registración de empleadores y trabajadores se cumpla en un solo acto y a través de un único trámite.

Por otra parte, formulario PS.6.2 también acompañado por la parte accionante, deja constancia de los servicios prestados desde ene/2019 hasta feb/2020, las retribuciones abonadas al empleado durante los años de prestación de las funciones y la categoría de jefe de obra durante todo el tiempo del contrato de trabajo, por lo que el conjunto documental reunió las exigencias de la jurisprudencia "L. R.".

Si bien este formulario contiene certificación de firma bancaria, la emisión para el empleador firmante comporta el reconocimiento de su propia firma, con lo

que se reitera que en su conjunción con el formulario PS.6.2., cumplimentan la doctrina de caso "L. R.".

Señala la jurisprudencia: "No es procedente la indemnización reclamada con fundamento en el art.80 de la LCT (t.o. art. 45 Ley 25345), porque dicha norma penaliza exclusivamente la no entrega por parte del empleador, frente al requerimiento del trabajador y con motivo de la extinción de contrato de trabajo de las certificaciones allí previstas; situación que no se da, si la demandada puso a disposición del actor las aludidas certificaciones desde el mismo momento en que le notificó el distracto, y tal disposición fue real, porque dichas constancias están fechadas por la entidad bancaria. Y en caso que dichas certificaciones no reflejen los verdaderos datos de la relación en cuanto a las fechas de ingreso allí registrada, lo cierto es que la incorrecta confección no es la conducta sancionada por la norma, sin perjuicio que corresponda condenar a la accionada a una nueva confección de las certificaciones previstas en el art.80 de la LCT (CNT, Sala X, 15/7/11, "P. c/ S. N. S.A.", BJ 312/10, cita: "Ley de Contrato de Trabajo (Anotada) – Alfredo J. Ruprecht, -ed. Zavalía 2014, pág. 338/339).

Por lo expuesto procede el agravio de la demandada y corresponde revocar la multa del art. 80 L.C.T.

De conformidad con lo analizado, procede hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, revocando en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

Costas:

De conformidad con el art. 282 CPCCCh, deben readecuarse costas y honorarios, razón por la que carece

de virtualidad me expida sobre el tercer agravio de la demandada.

Teniendo en cuenta que los antecedentes jurisprudenciales locales habrían justificado la demanda planteada por la parte actora, existe mérito para que no se le impongan las costas frente al resultado del juicio, con lo que estimo deben imponerse por su orden en ambas instancias (art.57 Ley XIV n° 1 y art.69, 2da.parte Ley XIII n° 5, ambas del Digesto Jurídico).

Para regular los honorarios rige la Ley XIII n° 4 del DJ, el art. 5 incs. a, b, c, d, f, arts. 6, 8, 9, 38, 47 y concords., por lo que se regulan por sus trabajos realizados en primera instancia a la Dra. M. A. F. A. en el 17% y al Dr. H. A. S. en el 14% del monto del juicio, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

En la alzada, conforme art. 13 de la misma ley arancelaria, propongo los honorarios de la Dra. M. A. F. A. en el 35% y los del Dr. H. A. S. en el 25% de los regulados en primera instancia.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada mediante escrito ID 1170226, fundado en el memorial ID 1181712, contra la Sentencia n° 221/23 dictada el 31/07/23, la que se revoca en todas sus partes.

2) Rechazar la demanda que S. G. H. interpuso contra P. S. E. SA.

3) Imponer las costas de ambas instancias por su orden, regulándose honorarios conforme considerando respectivo.

4) Tener presente las reservas de recurso de la parte demandada.

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

En esta instancia, me corresponde emitir mi voto en esta causa con respecto a los agravios expuestos por la demandada.

Cabe recordar que los antecedentes de la causa ya fueron reseñados por mis colegas preopinantes, motivo por el cual me remito a los mismos.

Ante la disidencia expuesta por ellos, debo dar mi voto con relación a la admisión o rechazo de la demanda interpuesta por la actor.

Por un lado, la Dra. Robert rechaza el agravio de la demandada y decreta que procede la indemnización establecida en el artículo 80 de LCT e impone las costas de la segunda instancia por su orden y las de primera instancia 30% al actor y 70% al demandado; y por otra lado, el Dr. Nahuelanca revoca la sentencia de primera instancia rechaza de la indemnización establecida en el 80 de la LCT, impone las costas de primera y segunda instancia por su orden.

Por tanto, mi participación en tercer voto, se circunscribe a determinar y dirimir, en el caso, la precitada disidencia entre mis colegas preopinantes sobre esa cuestión.

Por lo expuesto precedentemente y en atención a la letra del art. 274 del CPCCCh por el que se dispone que los miembros del tribunal emitirán su voto fundado examinando en el mismo las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios y que la decisión se adoptará por mayoría, “bastando para

formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión; en razón del lugar que me ha sido asignado para votar, en el caso particular me expediré exclusivamente en la extensión que exigen la disidencias a las que antes me refiriera.

Antes de hacerlo, destaco que tal como lo ha sido sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el tribunal y equivale a unanimidad cuando solo actúan en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los jueces deben arribar a una conclusión idéntica (*cf*. SD nros. 45/95; 26/SRE/99; 30/SRE/99; 04/SRE/04).

Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos, aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera, la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (*cf*. Loutayf Ranea, Roberto G., "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes., ed. Astrea).

Ahora bien, como expusiera recientemente destaco que los antecedentes del caso fueron reseñados por mis colegas preopinantes, y por razones de brevedad me remito a los mismos.

2) *Agravios*:

En este capítulo trataré los agravios planteados por la demandada contra la sentencia de primera instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicitó la medida habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art 8, Ley 7166)" (CCCom, de La Matanza, Sala II, 4-6-2000, "Transporte El Progreso SA c/ Municipalidad de La Matanza s/ amparo).

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, *v. gr.*, fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., Sala C,

23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

A continuación, abordaré el agravio:

2.1 *Agravio referido a la imposición de la multa contemplada en el art. 80 de la LCT*:

La demandada cuestiona la condena a abonar la multa de art. 80 LCT.

En tal sentido, sostuvo que la sentenciante de grado realizó una valoración arbitraria de la situación toda vez que hizo caso omiso a las circunstancias fácticas del caso.

Afirma que la argumentación que expone la sentencia es equivocada, por cuanto si se examina detenidamente el art.80 LCT puede apreciarse que allí no se exige que la documentación emitida sea con firma certificada. Dice que el fallo impone requisitos que la normativa no contempla y que la entrega realizada del certificado por escribano público satisface la obligación del artículo 80 de LCT.

Dice que la norma precitada no sanciona la entrega defectuosa de los certificados sino su emisión en entregarlos.

La actora replica que el certificado del artículo 80 de LCT al igual que el PS 6.2 Andes no reúnen los que requisitos que determina la norma citada.

Asevera que no detalla la naturaleza de los trabajos del actor. No detalla la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo desempeñados por el actor, ni cuales han sido estos puestos dentro de la relación laboral. No determina si el trabajador ha realizado acciones de capacitación.

De lo expuesto se advierte que el *quid* de la cuestión es determinar si el certificado de trabajo que prescribe el artículo 80 de la Ley de Trabajo estuvo confeccionado conforme la norma precitada.

Cabe señalar que conforme el artículo 381 del CPCCH cada parte debe probar el presupuesto de hecho de las normas o normas que invoque como fundamento de su pretensión, defensa o excepción.

Al respecto, Devis Echandia señala: ".. a) Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado.

"En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en. una decisión adversa).

"h) Cuál es el criterio correcto. Estamos de acuerdo con Rosenberg, Micheli y los autores que los siguen, en que el único criterio aceptable para una regla general en esta materia, debe contemplar no solamente la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con éste en relación con la norma jurídica que lo consagra y debe aplicarse. Lo fundamental es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de

acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo contempla como su presupuesto; es decir, hay que determinar cuál de las partes pretende ese resultado, aun cuando esa parte no haya invocado en su favor tal norma, pues al juez le corresponde aplicarla oficiosamente: *iura novit curia*.

”Dicha regla resulta más clara y completa, si se hace expresa mención tanto al efecto jurídico perseguido por la parte, como la norma que lo contempla y de la cual es presupuesto el hecho de cuya prueba se trata. De este modo se da una visión más completa de la regla general porque los efectos jurídicos perseguidos por una parte tienen precisamente corno presupuesto los hechos que contempla la teoría legal que los consagra, y por lo tanto, el riesgo de que falte su prueba debe correrlo esa parte.

”Recordemos que, como regla general en lo civil, solamente los hechos controvertidos permiten que el juez recurra a la regla de la carga de la prueba, debido a que su admisión por el adversario los deja suficientemente probados, a no ser que la Ley excluya para ellos la confesión: en el último caso, no interesa la falta de controversia, lo cual, ocurre siempre en lo penal respecto a la prueba del delito o la contravención” (Hernando Devis Echandía, “Compendio de la prueba judicial”, Tomo Primero, Rubinzal Culzoni Editores, págs. 243/244).

Y en materia laboral la jurisprudencia ha dicho: “Pesa sobre el empleador la carga de la prueba de la entrega del certificado de trabajo con las constancias que taxativamente establece la Ley -art. 80, LCT-, no liberándose si la información que contiene el

certificado es inexacta o incompleta" ("Bernal, Edmundo Raúl vs. Hartford Seguros de Vida S.A. s. Certificación de trabajo" - 2ª Cám. Trab., Mendoza, Mendoza, 28/11/2006; Rubinzal Online, RC J 2777/06).

Además, de la lectura de la demanda, advierto que al actora expuso, que la documental que adjunta la demandada resulta una copia simple que no cumple con lo estipulado por la Ley 24576 y que uno de los certificados mas precisamente el que se refiere al art. 80 de la LCT no cuenta con firma certificada, es que por ello que aun entregado dichos certificados la multa del art. 80 de LCT debe prosperar (ver capítulo HECHOS). Luego dice que la demandada ha cumplido en forma parcial con la carga establecida en el artículo 80 de LCT. Agrega que el certificado del 80 de LCT, no indica sobre el tiempo de prestación de servicios, la naturaleza de ellos, la constancia de sueldos percibidos, la calificación profesional obtenida en el o los puestos de trabajo y si hubiera realizado cursos de capacitación.

Por otra parte, coincido en que el certificado de trabajo que adjuntó la demanda al proceso no reúne los requisitos que establece el artículo 80 de LCT, por ejemplo, registra deficientemente la fecha de ingreso y egreso del actor, la totalidad de las remuneraciones, la calificación profesional y acciones de capacitación, la naturaleza de los trabajos realizados, todo lo cual, sumado a la intimación del actor, configuran los presupuestos que habilitan la indemnización del artículo 80 de LCT.

Es decir, en otras palabras, la demandada no probó que entregó el certificado de trabajo, conforme al artículo 80 de LCT.

Por ende, se rechaza este agravio y se confirma el fallo de primera instancia.

3) *Costas y honorarios*:

Las costas de la instancia de grado, dado el resultado obtenido se impondrán un 30% cargo del actor y un 70% a cargo de demandado y las de esta instancia por su orden, difiriendo igualmente para el acuerdo la regulación de honorarios (artículos 69, 72 del CPCCCh).

La jurisprudencia ha dicho: "Corresponde distribuir las costas en el orden causado si el vencimiento es parcial y recíproco" ("Donadías de Grillo, Alejandra Marcela vs. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (MCBA)" - CSJN; 16/05/2000, Base de Datos de Jurisprudencia de la CSJN, D. 295. XXXIV, RC J 103058/09).

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

Adhiero a la fórmula postulatoria de la Dra. Robert.

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

SENTENCIA:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

2) Revocar la Sentencia nro. 221/23 de fecha 31 de julio de 2023 en cuanto determina diferencias indemnizatorias fundadas en el art. 245 LCT, y en cuanto al Dec. 34/2019, conforme considerandos respectivos.

3) Imponer las costas de la instancia de grado en un treinta por ciento (30%) a la actora y en un setenta por ciento (70%) a la demandada.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia al Dr. H. A.

S. en un dieciséis por ciento (16%) y a la Dra. M. A. F. A. en un catorce por ciento (14%), en ambos casos, del monto que resulte de la liquidación a practicarse en autos, más el IVA si correspondiera.

5) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a la Dra. M. A. F. A. en el veintisiete por ciento (27%) y al Dr. H. A. S. en el veintisiete por ciento (27%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 60 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"