En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los siete días del mes de Noviembre 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 del Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y asistencia del primer vocal Dr. Manuel H. Pis Diez y de la segunda vocal Dra. María Marta Nieto (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: **"T. R., S. M. c/ K. E. S.A. s/ SUM.-Cobro de Pesos e Indem. de ley"**, **expte. nro. 369/2024**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 19/2020), y atento al resultado del sorteo de fecha 14 de agosto de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. María Marta Nieto y Dr. Manuel H. Pis Diez.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 102/24 de fecha 11 de abril de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo de los recursos de apelaciones que interpusieran la parte actora (ID. 1458512, agravios ID. 1468850) y la parte demandada (ID. 1452506, agravios ID. 1467935), contra la SD N° 102/24. Corrido el respectivo traslado la actora dio respuesta al agravio de la contraria mediante escrito electrónico ID. 1478548 y la demandada mediante escrito electrónico ID. 1479703.

*I-Antecedentes:*

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que la Sra. S. M. T. R., interpuso demanda laboral en contra de la firma K. E. S.A., a los fines de la confección y entrega del certificado de trabajo; la constancia del ingreso de los aportes con destino a los organismos de la seguridad social y sindicales incluyendo los aportes al seguro de retiro complementario de empleados de comercio, ambos previstos en el art. 80 LCT; y la certificación de servicios y remuneraciones (Formulario PS.6.2.). Asimismo persigue el pago de los rubros: integración del mes de despido y SAC; indemnización por preaviso no otorgado y SAC proporcional; indemnización por antigüedad, indemnización art. 2 ley 25.323, indemnización art. 80 LCT e indemnización resarcitoria por los daños y perjuicios causados por la falta de ingreso del S.R.C. Cada rubro lo reclamó con más los intereses a la tasa nominal anual más alta para clientes del B. del C. S.A. o del Banco de la Nación Argentina, o la tasa que con mejor criterio refleje el costo del dinero en plaza para créditos para el consumo sin garantía real o carpeta de crédito, desde que cada uno de los créditos reclamados resultó exigible y la aplicación del art. 770 inc. b) del CCyC, más intereses y costas del juicio. Relató los hechos en que funda su pretensión. Ofreció prueba y fundó en derecho. Peticionó. En tiempo oportuno compareció la accionada- K. E. S.A., contestando la acción interpuesta y solicitando el íntegro rechazo de la demanda argumentando al efecto. Ofreció prueba. Efectuó reserva del caso federal. Finalmente peticionó.

A los efectos de resolver, y en breve reseña de

los antecedentes de autos, diré que al interponer demanda la Sra. S. M. T. R. relató que empezó a desempeñarse para la firma demandada desde el día 01/10/12, bajo el CCT 130/75 de categoría de ventas. Asimismo detallo la jornada laboral cumplida con días y horarios.

Señaló que desde su ingreso cumplió funciones de promoción de los productos que comercializa la demandada y que para la ejecución de su trabajo utilizaba su vivienda como depósito y oficina, asimismo su computadora, teléfono y vehículo personal para movilizarse a las distintas escuelas de la zona de gestión comprendida dentro de esta ciudad y algunas ciudades de la provincia del Chubut y de Santa Cruz.

Detalló que recibía como anticipo de gastos para el año 2018 la suma de $ 3.500 a $ 4.000 los cuales se aplicaban a gastos de combustible, comida y alojamiento cuando debía ausentarse de la ciudad.

Manifestó que desde su ingreso hasta 2015 se le requería realizar preventa en los colegios, y a partir de 2015 su trabajo solo consistió en promocionar el material.

Argumentó que a partir del 25/10/18 comenzó a inasistir a sus tareas con motivo de una licencia por enfermedad, y en atención a ello el día 15/11/18 concurrió a entrevista médica con la Dra. A., a quien previamente había contactado para realizar el control laboral de licencia médica, concurriendo también en fechas 13/12/18 y 01/01/19 en ocasión de renovar las licencias por enfermedad otorgada por el Dr. E.

Expuso que, el día 28/01/19 informó a la coordinadora su alta médica, dándose cuenta que había

sido borrada del grupo de trabajo de WhatsApp. Detalló que recibió material de trabajo y solicitó a su coordinadora las tareas que debía realizar, obteniendo como respuesta que dicho material no era para ella, y que al estar de licencia por enfermedad habían contratado otra promotora.

Declaró que ante la falta de indicación de tareas y el hecho de que se le retirara el material, remitió varios correos electrónicos a través del correo corporativo a recurso humanos a comienzo de febrero/2019, y al no obtener respuesta intentó remitir un nuevo correo electrónico verificando que se le había anulado o cerrado el acceso a la cuenta corporativa.

Mencionó que en virtud de ello el día 15/02/19 remitió telegrama, sin que la accionada haya dado contestación, recibiendo en fecha 22/02/19 una CD por medio de la cual la accionada extinguía el vínculo laboral mediante un despido con causa. Hizo trascripción de las misivas referidas.

Relató que en fecha 27/02/19 le fue depositado en la cuenta sueldo la suma de $ 68.276,37 en el que se liquidaba: SAC proporcional, indemnización por vacaciones proporcionales y días trabajados.

Sostuvo que el día 14/03/19 impugnó la causal de despido, reclamó el pago de las indemnizaciones del art. 2 de la Ley 25.323, recibiendo contestación de la accionada por CD, a través de la cual le ponía a disposición la documental laboral, detallo el intercambio epistolar que se fundamenta en rechazos de las afirmaciones de las misivas anteriores por ambas partes.

Indicó que en fecha 26/08/19 a través del correo certificado de O. recibió documentación, pero que no recibió el certificado de trabajo adecuadamente confeccionado, respecto el aporte de solidaridad del art. 100 del CCT 130/75. Asimismo hizo referencia al despido indirecto. Fundó en derecho. Practicó liquidación provisoria. Ofreció prueba. Y finalmente peticionó.

A su turno, la accionada K. E. S.A., solicitó el rechazo de la acción con costas. Efectuó negativa genérica y pormenorizada de los hechos afirmados por la actora en la demanda.

Refirió que la actora fue contratada desde el día 01/10/12 para desarrollar tareas de promoción de los libros escolares editados por la firma, por ante las diferentes entidades educativas de Comodoro Rivadavia y zonas aledañas de influencia, no comprendiendo dicha tarea la preventa de dichos libros ni la cobranza de los mismos.

Mencionó que las tareas se enmarcaron en el CCT 130/75, pero a diferencia de lo dicho por la accionante mencionó que esta se desempeñó bajo la categoría de Promotora B.

Detalló que mensualmente se le reintegraban los gastos de viáticos y que estos no eran de carácter remunerativo ya que era la restitución de los gastos en que incurría la trabajadora por su labor, pues su cobro ocurría cuanto la dependiente presentaba su rendición.

Relató que en los primeros años la relación se desarrolló con normalidad, sin embargo, a mediados del año 2018, la actora comenzó a conducirse de manera contraria a las indicaciones e instrucciones de sus

superiores. Manifestó que la dependiente recibió repetidos llamados de atención, sin que existiera un cambio de actitud. Hizo mención respecto en qué consistían dichos incumplimientos.

Dijo que son inválidas las manifestaciones de la trabajadora respecto que el horario laboral se extendiera hasta las 20 horas, percibiera adelantos de gastos, que el material de trabajo fuera voluminoso, y que hasta el año 2.015 efectuara preventas o que se le impusiera objetivos de venta.

Expuso que la trabajadora no procedió en plenitud con sus obligaciones de obediencia y fidelidad, dando así motivo al despido.

Señaló que en fecha 24/10/18 la trabajadora solicitó licencia por enfermedad conforme certificado médico presentado, siendo controlada el día 30/10/18, y que posteriormente no concurrió a los controles por no encontrarse en su lugar de residencia. En virtud de ello, refirió que citó a la dependiente al control médico el día 08/11/2018, sin que asistiera.

Expresó que el día 15/11/18 se le realizó entrevista médica, indicándose licencia hasta el día 29/01/19, fecha en la cual la actora debía retomar sus tareas, sin que prestara las mismas.

Señaló que tomó conocimiento que la dependiente se encontraba realizando tareas de promoción de libros de una editorial de la competencia, por ello, remitió telegrama en fecha 22/02/19, notificándole la finalización del vínculo laboral en virtud de los incumplimientos.

Se refirió a la entrega de los certificados de trabajo del art. 80 de la LCT y expreso que resulta improcedente petición alguna, cita jurisprudencia.

Impugnó liquidación. Fundó en derecho. Ofreció prueba. Planteo el caso federal. Y finalmente peticionó.

La sentenciante de grado resolvió declarar la inconstitucionalidad de las sumas abonadas bajo los conceptos no remunerativos Bono Dto. 1043/18; acuerdo octubre 2016; An. Ac. Oc. 2016; Pres. Acdo 2016; Acuerdo Abril 2017; Pres Acdo 2017; An Ac. Abril 2017, disponiendo que adquirieran carácter de remuneratorio a todo efecto y/o derecho de la dependiente. Hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Sra. S. M. T. R. y condenó a la firma K. E. SA, a abonar en el plazo de 10 (diez) días la suma de pesos quinientos veintiocho mil cuatrocientos setenta y seis con treinta y siete centavos ($ 528.476,37) en concepto de los rubros; indemnización por antigüedad; indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC; integración del mes de despido e indemnización 2 de la Ley 25.323 con más los intereses e impuso las costas a la demandada vencida. Rechazo los reclamos por indemnización del art. 80 de la LCT y daños y perjuicios, por omisión de aporte al seguro de retiro complementario. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes en autos.

Contra el decisorio se alzó la parte actora por el rechazo de la indemnización del art. 80 de la LCT y de la entrega de constancia documentada del cumplimiento de los ingresos de aportes y contribuciones con destino a la seguridad social y sindical. Asimismo, la parte demandada se alzó cuestionando la sentencia por cuanto la jueza de grado consideró que el despido era

incausado, por la inclusión del SAC en la base del cálculo de la indemnización por antigüedad, por el cálculo efectuado en concepto de indemnización sustitutiva por preaviso, por la imposición de la multa del art. 2 de la Ley 25.323, por la capitalización de intereses impuestas, por incongruencia en los montos indemnizatorios fijados en los considerandos y los finales de la parte resolutiva, y por la omisión en el tratamiento y valoración de la prueba aportada por dicha parte.

*II) Tratamiento de los agravios:*

*a) Agravios de la actora- Sra. S. M. T. R.:*

En primer lugar la accionante se agravia por el rechazo de la indemnización del art. 80 LCT. Sostiene que la magistrada consideró cumplida la obligación de entregar el certificado de trabajo con el formulario AFIP 984 recibido cuatro meses posteriores a su intimación, y en relación con la constancia documentada, que considerara que con la informativa y documental acompañada era suficiente para tener por cumplida con tal obligación contractual.

Manifiesta que cuando demandó adujo que ya se había devengado la indemnización tarifada del art. 80 LCT, al sostener que hubo cumplido el procedimiento regulado por el decreto 146/01, puesto que luego de haber transcurrido más de 30 días desde la extinción del contrato de trabajo en el mes de febrero de 2019, y de que la empresa demandada en una carta documento posterior despachada el 22/03/2019 le indicara que el certificado de trabajo y la certificación de aportes y contribuciones se encontraban a su disposición en la sede de la empresa, sita en Buenos Aires, a 1860

kilómetros de su domicilio. Es por ello que decidió intimar a su empleadora.

Dice que es así que, ya vencido con creces el plazo de 30 días del mencionado Dcto. 146/01, el día 11/04/2019 remitió un telegrama obrero que fue entregado el 12/04/2019, e íntimo en forma fehaciente a su ex empleadora a la entrega de los dos instrumentos regulados por el art. 80 LCT, el certificado de trabajo y la constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones con destino a la seguridad social y sindical.

Destaca que atento a que dicha pieza postal fue entregada a la demandada el día 12/04/2019, el plazo venció indefectiblemente al transcurrir el segundo día hábil, vale decir martes 16/04/2019 a las 24:00 horas.

Indica que conforme la secuencia que surge de las piezas postales remitidas por las partes, se acreditó que la demandada guardó silencio ante esta precisa intimación efectuada por un lapso superior a los 30 días.

Manifiesta que habiendo transcurrido más de tres (3) meses desde que fuera intimada la demandada, el día 17/07/2019 remitió esta carta documento en la que le informaba que hubo remitido una pieza postal el 14/05/2019 en la que le indicaban que los certificados de trabajo y de aportes fueron remitidas por medio postal y no pudieron ser entregados. Destaca que si bien es cierto, lo informado por la demandada no enerva que ya se había producido el devengamiento de la indemnización tarifada.

Manifiesta que ante ello el 14/08/2019 remitió otro telegrama obrero reiterando el reclamo de los

instrumentos regulados por el art. 80 LCT y denuncio que jamás recibió visita alguna de O. Y con fecha 27/08/2019 la accionada contestó dicha misiva informando que había remitido una nueva pieza certificada en fecha 23/08/2019.

En virtud de ello indica que retiró personalmente dicha diligencia de las oficinas de O., verificando que la remisión no fue realizada en la fecha denunciada por la demandada sino el 26/08/2019, y recibida el 29/09/2019, sin recepcionar constancia documentada alguna del ingreso de aportes y contribuciones con destino a la seguridad social y sindical.

Destaca que de los hechos acreditados surge que en cuanto al certificado de trabajo, este fue confeccionado y entregado fuera de término y en cuanto a la constancia documentada la demandada jamás cumplió con esta obligación.

Sostiene que el apartamiento de la norma por parte de la sentencia apelada es manifiesto, determinando que la misma sea arbitraria por violación de la ley.

Asimismo solicita que se determine el curso de los intereses desde la fecha en que se devengo la indemnización, puesto que en un proceso laboral se reclaman indemnizaciones, las que como la regulada por el art. 80 LCT tiene una fecha cierta de origen, y el curso de los intereses nace desde dicha fecha, es decir desde el día 17/04/2019.

Por último se agravia en virtud del rechazo a la condena al cumplimiento de la obligación de hacer y dar constancia documentada por parte de la empleadora del cumplimiento de la obligación de ingresar aportes y

contribuciones con destino a la seguridad social y sindical.

Indica que conforme surge del CCT 130/75, incorporado por la oficiada C. de E. de C., en el art. 100 se determina la obligación de que actúen como agente de retención los empleadores del 2,5% del salario de los trabajadores, y de ese porcentaje un 2% debe ser retenido e ingresado a las cuentas de recaudación del sindicato de primer grado correspondiente y el 0,5% a la F. A. de E. de C. y S. (F.), manifestando que en sus recibos de haberes, claramente se verifica que la demandada actuó como agente de retención de tales aportes.

Sostiene que, la a quo, con evidente arbitrariedad en la valoración de la prueba rendida, concluye erróneamente que el empleador demandado a través de la prueba rendida acredito haber cumplido la totalidad de los aportes retenidos, y obviamente de lo informado por el gremio surge todo lo contrario, puesto que de la prueba informativa surge que la demandada "no integró" los aportes retenidos de la actora del 2% del art. 100 del CCT 130/75, no existiendo constancia alguna del destino de las sumas retenidas.

Esgrime que se puede verificar del simple cotejo de los recibos de haberes acompañados a la causa, que bajo el código "6AP1" concepto F.A.EC.Y.S. figura la retención del 0,50% del salario, y bajo el código "6AP2", concepto S.E.C. figura la retención del 2% del salario.

Manifiesta que conforme lo que surge de la prueba rendida en la causa, no existe constancia alguna del destino dado por parte de la firma demandada a ese 2%,

ya que son lo se acredito con la informativa a la F. del ingreso del 0,5% destinado al sindicato de segundo grado, por lo que sostiene que el rechazo a la demanda, configura un claro supuesto de violación de la ley a consecuencia de una errónea apreciación de la prueba.

*b) Agravios de la demandada-K. E. S.A.:*

En principio se agravia la parte demandada, en virtud de que el a quo considerara al despido de la actora como injustificado, porque no se comprobó la conducta desleal de la trabajadora, al comercializar productos de la competencia.

En base a ello, sostiene que la sentenciante no tuvo en cuenta ni el reconocimiento efectuado por la propia actora en el libelo de inicio, ni los dichos de los testigos que declararon en autos.

Destaca que la Sra. T. reconoce haber editado dos obras literarias, las cuales promocionó por diferentes vías y eventos mientras se encontraba en relación de dependencia para dicha parte. Es decir que la propia demandante es quien ha confesado haber realizado la misma actividad económica, esto es, editar obras literarias, amén de realizar la tarea para la cual fue contratada, pero a su favor, esto es, la promoción de tales obras.

Sostiene que es justamente dicha identidad de tareas y de actividad económica lo que caracteriza la competencia desleal, ya que no hay garantías de un accionar neutral de parte de la actora, dado que nada impide que sus obras también sean adquiridas por entidades educativas, ya sea con fines pedagógicos, recreativos o por cualquier otra circunstancia.

Manifiesta que no hay manera de que la demandante actuara en forma imparcial, sin tener interés alguno asociado, al momento de entablar una relación promocional con los docentes.

Sostiene que tampoco se tuvo en cuenta lo expuesto por la testigo Sra. R. D. L. M., encargada del área de Recursos Humanos de dicha firma, ni lo referido por la testigo Sra. C. M., respecto a cuál fue el motivo de la finalización laboral.

Expone que ambas testigos y la propia actora reconocieron que, mientras se encontraba en relación de dependencia, trabajaba para otra editorial, incumpliendo de esa forma el deber de fidelidad establecido en el artículo 94 de la LCT.

Esgrime que en el caso de autos el deber de fidelidad se vio violentado por el hecho de que la actora puso a disposición de la competencia su fuerza laboral, incumpliendo así con sus obligaciones de obediencia y fidelidad, dando motivo al despido y perdiendo el derecho de ser indemnizada.

Sostiene que si bien dicha falta considerada en forma aislada resulta suficiente para autorizar el despido, lo cierto es que la misma representa el último elemento de una serie de incumplimientos que constituyen las manifestaciones de un comportamiento culpable de la trabajadora, ya que si bien las faltas anteriores no pueden justificar el despido sin la actual, estas pueden invocarse como antecedentes para determinar la gravedad del nuevo hecho injurioso y la desaprensión de la trabajadora hacia su fuente de trabajo. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto.

En segundo término, se agravia por el hecho de que la magistrada incluyera el sueldo anual complementario (SAC) en la base de cálculo a fin de establecer la supuesta indemnización por antigüedad debida a la actora.

Destaca que el aguinaldo es una retribución adicional que sólo se paga semestralmente (art. 122 LCT) y es por ello que no corresponde la inclusión del SAC en la base para el cálculo de las indemnizaciones.

En dicho sentido, sostiene que no se ha tomado en cuenta la jurisprudencia imperante en relación con la no inclusión del SAC en la base de cálculo, ni se ha hecho eco de la doctrina del plenario "T.", en virtud de la cual ha quedado claro que no debe incluirse el SAC proporcional en la base de cálculo de la indemnización por antigüedad.

Considera que al incluir el SAC en la indemnización por antigüedad, ha fallado en contra de lo dispuesto en el artículo 245 de la LCT modificado por el Decreto 70/2023, que expresamente dispone: "(…) La base de cálculo de esta indemnización no incluirá el Sueldo Anual Complementario, ni conceptos de pago semestral o anual."

En tercer término se agravia en forma subsidiaria, para el hipotético caso de que no se haga lugar al primer agravio, por el cálculo efectuado en concepto de indemnización sustitutiva de preaviso.

Manifiesta que al realizar dicho cálculo el fallo se apartó de lo dispuesto en el art. 232 de la LCT. Es decir que, para determinar el monto de la indemnización sustitutiva de preaviso, no corresponde aplicar la misma base de cálculo utilizada para determinar la

indemnización por antigüedad, sino que se debe tomar la remuneración que correspondería al trabajador durante los dos meses de preaviso que le hubieran correspondido percibir.

Indica que para el hipotético caso de que se considere el despido de la actora como injustificado, la suma que deberá abonar en concepto de indemnización sustitutiva de preaviso es de $65.373,86 y no de $76.401,34 como lo dictaminó la sentenciante, ya que no corresponde tomar la mejor remuneración habitual y normal de la actora ni el SAC debe ser incluido en la base de cálculo de la indemnización sustitutiva de preaviso.

En cuarto término se agravia por la imposición de la multa del art. 2 de la Ley 25.323. Transcribe el artículo mencionado.

Menciona que la única interpretación que puede hacerse del citado artículo es que, el incremento representado en un 50% será aplicable en concepto de multa. Es decir, podrá exigirse el mismo, siempre que al trabajador le correspondan las indemnizaciones previstas por los artículos 232°, 233° y 245° de la Ley N° 20.744 y los artículos 6° y 7° de la Ley N° 25.013.

Sostiene que para el caso de que haga lugar al primer agravio y considere al despido de la actora como justificado, corresponderá dejar sin efecto la presente multa. Pero en el caso de que se confirme la sentencia, deberá modificarse el monto de la multa impuesta, teniendo en cuenta los agravios ut supra mencionados, ya que al modificarse los montos de los rubros indemnizatorios, el monto de la multa deberá modificarse también.

En quinto lugar, se agravia por la capitalización de intereses dispuesta por el a quo, por considerar que la misma implica una desmesurada consecuencia patrimonial para dicha parte, que genera un enriquecimiento ilícito a favor de la actora.

Asevera que es por ello que en la interpretación judicial del art. 770 inc. b) del CCCN, debe primar un criterio muy restrictivo para aplicar ese supuesto de anatocismo, ya que la aplicación de la capitalización de intereses, vulnera el derecho constitucional de propiedad y de la defensa en juicio.

En sexto punto, se agravia exponiendo que en la sentencia existe una incongruencia entre los montos indemnizatorios fijados en los considerandos y el monto indemnizatorio final fijado en la parte resolutiva. Explica que la sumatoria de los montos indemnizatorios fijados por la sentenciante asciende a la suma de $493.214,21. Sin embargo, en la parte resolutiva, de forma totalmente arbitraria e inconsistente con las sumas fijadas en los considerandos, el a quo la condena a abonar la suma de $528.476,37.

Por último se agravia, aseverando que la resolución en crisis no trata las constancias probatorias que la favorecen. Sostiene que como principio general, las decisiones judiciales deben estar debidamente fundadas. Cita jurisprudencia a la que me remito por economía procesal.

Sostiene que la omisión en el tratamiento y valoración de la prueba antojadizamente, en claro perjuicio de dicha parte, transgrede principios constitucionales (art. 18 de la CN). En el mismo sentido, esgrime que la sentencia de grado carece de

razonabilidad suficiente. Solicitando que se proceda al rechazo de la acción intentada, procediéndose a modificar la sentencia apelada en todas sus partes, desestimando la misma, con expresa imposición de costas a la parte actora. Mantiene la reserva del caso federal.

*c) Replica de los agravios por parte de la demandada:*

La demandada da respuesta a los agravios, contraponiendo los fundamentos del apelante, solicitando se rechace el recurso.

Preliminarmente, destaca que la parte recurrente no cumplió con los requisitos del artículo 268 y 269 del código procesal civil y comercial de la Provincia del Chubut Ya que el líbelo que se contesta difícilmente pueden ser considerados como una verdadera expresión de agravios, habida cuenta que en las páginas que lo conforman, no hay siquiera una sola cita jurisprudencial o doctrinaria que le permita fundamentar una diferente interpretación de los hechos habidos.

Indica que la recurrente se limita a disentir con la juzgadora formulando meras apreciaciones personales o de índole general pero sin rebatir.

Respecto del primer agravio destaca que la actora, en forma totalmente extemporánea, aprovecha su escrito de expresión de agravios, para realizar un pedido que, oportunamente no fue realizado. Esto es, que el curso de los intereses de la indemnización del art. 80 de la LCT comiencen a correr a partir del 17/04/2019 y no a partir de la sentencia.

En relación lo expuesto por la actora solicita que sea testado y no sea tenido en cuenta, toda vez que ha

perdido el tiempo procesal para efectuar dicho pedido, y no corresponde realizarlo en su expresión de agravios.

Sostiene que olvida la actora lo manifestado por dicha parte en la contestación de demanda, que no recibió el supuesto telegrama de la actora intimándola a la entrega de los mencionados certificados. También olvida que previamente a esa supuesta intimación desde el sector de Recursos Humanos de la empresa se le comunicó y avisó que los mismos se encontrarían a su disposición en la sede de la empresa.

Manifiesta que sin perjuicio de ello, a los fines de instrumentar la entrega, la patronal optó por despachar la documentación mediante el servicio postal O. notarial despachado con fecha 14/05/2019, conforme ha quedado acreditada en autos. Dicho servicio postal procedió a la proT.ización de los documentos remitidos y, en dos oportunidades. Es decir que jamás intentó evadir la obligación legal que emana del art. 80 de la LCT, sino todo lo contrario, intentó su entrega a la actora, sin embargo, ello no fue posible dado la renuencia de la trabajadora.

Por otra parte, tal como lo ha entendido la sentenciante, el cumplimiento de la obligación patronal prevista en el art. 80 LCT ha de juzgarse de acuerdo con las circunstancias normales que la enmarcan, habida cuenta de que actualmente la trabajadora tiene disponibilidad permanente de la información de referencia en forma online, por lo que hace razonable el desuso en que ha caído esa parte de la norma, la cual resulta claramente primitiva como consecuencia de que tal disponibilidad no existía al momento en que el legislador sancionó las leyes 20.744 y 25.345.

Por último, se destaca que el nuevo artículo 80 de la LCT, modificado por el art. 70 del Decreto N° 70/2023 que se encuentra en plena vigencia, eliminó la multa cuya aplicación pretende la actora.

Sostiene que la queja de la contraria que no está fundada en circunstancias reales, pretendiendo enriquecerse ilícitamente con la exigencia de que se indemnice el supuesto incumplimiento de una obligación que dicha parte ha demostrado que cumplió en término y cuya multa actualmente la misma ley derogó.

Respecto al segundo agravio, aduce que no se le puede exigir a dicha firma modificar lo dispuesto por las mencionadas autoridades. Y aún más, no puede perderse de vista que dicha editorial siempre ha abonado las sumas correspondientes a tal destino, conforme surge de las constancias del expediente y que la propia magistrada ha reconocido en su sentencia, por lo que no existe incumplimiento alguno que se le pueda imputar al respecto.

Dice que es así que, tanto de la contestación de oficio de AFIP agregada digitalmente el día 22/04/2022, como de la contestación del CEC y de los recibos de haberes acompañados a la contestación de demanda, surge que ha cumplido con su obligación tanto en relación a los aportes a la seguridad social como a los sindicales.

Por lo expuesto, solicita el rechazo de los agravios de la actora y se confirme la sentencia de primera instancia en relación a dichos puntos. Mantiene planteo del caso federal.

*d) Replica de los agravios por la actora- Sra. S. M. T. R.:*

En relación al primer agravio de la demandada, la actora soslaya que la recurrente se olvida y se desentiende de la causal invocada para despedirla, y fundamentalmente ignora lo establecido por el art. 243 LCT en cuanto a la invariabilidad de dicha causal, estableciendo dicha norma la no admisión de "la modificación de la causal de despido consignada en las comunicaciones antes referidas.". Destaca que, también surge de los agravios que la demandada no formula una crítica concreta y razonada de los fundamentos expuestos por la a quo en la sentencia para considerar el despido de la actora como injustificado.

Manifiesta que los dos textos editados por dicha parte y que se encuentran acompañados en la demanda, nunca pueden ser considerados como material didáctico ni escolar, y su entrega gratuita en sus tiempos libres, no puede constituir una causal de despido, pues los dos textos, que distan de ser obras literarias, son pequeños textos holísticos de autoayuda, uno de los cuales termino de imprimir cuando ya había sido despedida, y los que jamás promovió ni comercializo en competencia con los textos educativos de la demandada ni durante la jornada de trabajo.

Indica que ninguna de las dos causales invocadas fue probada por la demandada, puesto que dicha parte no incorporo al proceso ninguna constancia de que comercializara material didáctico y de competencia de K., así como tampoco acredito el incumplimiento de las obligaciones legales que impone la LCT a los trabajadores para facilitar el control médico de los empleadores.

En idéntico sentido, dice que no existió concurrencia desleal, ni trabajo para otro empleador, ni editorial competidora de la demandada, ni promoción de ningún otro libro educativo y no existió obstaculización de los controles médicos que le requiriera la demandada, y ello surge de la prueba rendida en la causa, lo cual que claramente determina la existencia de una evidente mala fe de la empleadora a la hora de extinguir el contrato de trabajo, puesto que cuando fue intimada para que esta cumplimentase el deber de ocupación invento una inexistente causal para evadir el pago de las indemnizaciones. Solicita conforme lo expuesto, la falta de crítica concreta y razonada, y la no acreditación de la causal invocada, que se rechace los agravios de la demandada con costas.

Respecto al segundo agravio responde que omite la accionada tener presente que para la justicia ordinaria del trabajo de la Provincia del Chubut, y de la gran mayoría de las provincias argentinas e inclusive desde antes de la reforma del art.245 LCT realizada por la ley 25.877 en la Provincia de Buenos Aires, determina que ante la modificación del art. 245 LCT se debe incluir el SAC para la determinación de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, en orden ser este rubro es un salario diferido que se devenga día a día.

Indica que antes de sancionarse la ley 25.877, indubitadamente el legislador al sustituir la expresión de mejor remuneración mensual normal y habitual “percibida” por la de “devengada”, género que a partir de la misma el salario base de la indemnización por antigüedad debe incluir el SAC devengado en el período mensual.

Hace notar que si bien antes de la reforma del año 2004 solo la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires interpretaba que el SAC debía integrar la base de cálculo de la mejor remuneración normal y mensual, luego de la modificación supra señalada, en la mayoría de los tribunales del país se considera que necesariamente y en equivalencia a lo que es de pacífica aplicación en materia de determinación de la indemnización por el preaviso y la indemnización por vacaciones no gozadas, debe incluirse el proporcional devengado del SAC para dicho calculo, atento que este no se devenga semestralmente, sino día a día, por lo que al extinguirse la relación laboral sin que coincida con un semestre igual se percibe el proporcional.

Respecto del tercer agravio, sostiene que conforme la previsión legal, la indemnización por el preaviso no otorgado debe ser determinada no utilizando el promedio del salario de un semestre anterior, sino conforme el salario futuro y posterior al despido y que se correspondería al salario que le hubiera correspondido percibir de haberse otorgado el preaviso. Acota que el principio de la normalidad próxima se usa en los casos en que existan remuneraciones variables, como son las comisiones o el trabajo en jornada suplementaria, y no como en el presente caso en donde se abonaba la remuneración mínima de convenio.

Observa por último, que el monto determinado en la sentencia resultó inclusive muy inferior al legalmente procedente, lo cual no fue advertido por dicha parte al apelar.

En respuesta al cuarto agravio manifiesta que en función del contenido del agravio, y del hecho que no

critica la aplicación del incremento indemnizatorio determinado en la sentencia, por no haberse cumplimentado los requisitos previstos en la norma, como las intimaciones de pago formuladas en forma fehaciente por dicha parte, y ante la reiterada negativa de la demandada a pagar las indemnizaciones, se vio obligada a promover demanda judicial para obtener el pago de su crédito, procede el incremento indemnizatorio, como enseña la jurisprudencia y doctrina.

En respuesta al quinto agravio refiere que la contraria no se hace cargo de la realidad, y realiza afirmaciones incorrectas, puesto que la única perjudicada es dicha parte, que ha visto licuada su acreencia en más de un cincuenta por ciento (50%). Puesto que el único resultado desmesurado es el enriquecimiento sin causa facilitado por la sentencia de primera instancia que no se hace cargo del daño inflacionario en perjuicio de dicha parte, que consolida una pérdida patrimonial de sus créditos comparada a valores de moneda constante conforme el índice de precios al consumidor elaborado por el INDEC, que supera el 50%, ya que al mes de julio de 2023 (cuando se presentó el informe del art. 53 de la ley XIV N° 1), la perdida era del 35%, y en la actualidad por imperativo de la inflación transcurrida posteriormente, se sigue incrementando el perjuicio.

En respuesta al sexto agravio destaca que la demandada se agravia sobre lo que advierte como un error matemático en la suma de los diferentes créditos laborales, lo cual no causa estado, puesto que en la etapa de ejecución de sentencia a tales montos nominales

se les deberán calcular intereses y conforme a los mismos resultara el quantum de condena.

Concluye respecto al agravio sobre la omisión de consideración de las constancias probatorias que favorecen a la demandada, afirmando que la contraria omite individualizar cual es la prueba o las medidas de prueba que a su criterio la favorecieron y no fueron analizadas y/o receptadas por la a quo, lo cual claramente desacredita por inespecífico el agravio, al no constituir lo expuesto en el mismo una crítica concreta y razonada de la sentencia apelada y parecerse más a una ambigua queda por la condena.

*III. Solución:*

Diré ante todo, e ingresando al tratamiento del recurso interpuesto, que tal como lo tiene dicho nuestro máximo tribunal "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191)".

Aclarado ello, por una cuestión metodológica, abordaré en principio los agravios vertidos por la parte demandada. En punto a primer agravio del recurrente, ha de tenerse presente que bien puede advertirse de manera evidente de la lectura de la misiva despachada por la empleadora, y por la que se notificara el despido dispuesto (CD X. fechada 22/febrero/2019 – fs. 33) el incumplimiento de la carga impuesta por el artículo 243

de la LCT, desde que, según la norma citada -estrechamente relacionada con el adecuado despliegue del derecho de defensa- recae sobre quien pone fin al contrato fundándose en una justa causa, la obligación de comunicarlo por escrito, más con expresión suficientemente clara de los motivos de su decisión, la que tampoco pude ser objeto de posterior modificación.

En el caso, de manera imprecisa, se sostiene allí en principio "…Ud. ha incumplido reiteradamente con sus obligaciones laborales así como ha violado las normas de comportamiento y diligencia que se deben respetar en una vinculación de esta índole, injurias tales que revisten una gravedad que impide la continuación del contrato de trabajo…". A pesar de que el texto refiere a continuación pretendidas razones, se advierte que tampoco se las identifica conforme la exigencia de la norma toda vez que se expresa "… conforme constancias que obran en nuestro poder, Ud. se encuentra comercializando material educativo de una empresa de la competencia… todo ello se encuentra debidamente documentado…". Sin embargo, nada se aclara respecto de las mentadas constancias, menos aún de la presunta empresa de la competencia, como tampoco que tipo de labores estaría cumpliendo la trabajadora, ni su horario o duración. Pongo de resalto que, a diferencia de lo que sostiene hoy el recurrente, la trabajadora negó en todo momento dichas tareas. Respecto de encontrarse dicha circunstancia documentada, conforme allí se lo asegurara, póngase de resalto que ni siquiera en el responde de la demanda se acompañó u ofreció probanza alguna que acredite tales afirmaciones. En lo que se vincula a demás argumentaciones, aun mediando la demora

endilgada a la dependiente para el control médico de la dolencia que ocasionó su licencia, lo cierto es que la misma concurrió al mismo y la causa fue justificada por la profesional designada por la empleadora.

No puede controvertirse que se advierten esenciales carencias que justifiquen en debida forma el despido operado. Quiero decir, la mera rescisión de un contrato, tal las escuetas causales invocadas, no pueden bajo ningún punto de vista considerarse de entidad suficiente para poner término a la relación laboral, cuanto menos ello es así, si no se acreditan en debida forma los extremos invocados. Destáquese incluso que al contestar demanda intentó la accionada esbozar demás razones, como por ejemplo que la trabajadora había sido sujeto de "repetidos llamados de atención", lo que tampoco demostró en el íter del proceso. No existe una sola justificación concreta de las razones que llevaron a la accionada a tomar la determinación del despido.

A esa hora, destaco que sabido es que la injuria laboral resulta de todo acto u omisión de una de las partes del contrato que afecta o lesiona intereses legítimos de la otra para fundamentar la ruptura de la relación, que reviste especial gravedad en una situación determinada.

En la práctica laboral, es común que trabajador o empleador puedan sentirse injuriados por el mero incumplimiento de las obligaciones del otro que deriven en perjuicios de importancia y lleven en consecuencia a la ruptura de la relación laboral por hacer imposible su prosecución. Luego, supone la injuria una conducta o comportamiento ilícito y objetivamente grave.

Debe tenerse presente a esa hora que "la injuria causal de despido del trabajador no remite a la malicia o intencionalidad en la comisión del daño sino que basta para ello la antijuridicidad de la misma sin necesidad de un análisis de la culpabilidad y puede fundarse en un único acto cuando evidencia una actitud incompatible con las exigencias de la relación laboral… "(Sup. Trib. Just. Jujuy, "Castillo, Rafael c/ Hotel Augustus SRL", 28/4/2000).

Por otra parte, debe tener presente el apelante que "sobre el tópico relacionado con la valoración de las probanzas los jueces de grado tienen amplias facultades en la faena jurisdiccional de valorar los medios de prueba producidos y adquiridos para el proceso, a fin de establecer las circunstancias particulares del caso que faciliten al juzgador la valoración de las normas jurídicas aplicables…" (SCBA, Ac. 81.595, sent. del 17-XII-2003; entre otras).

Así, y en línea con ello, destaco que "No son las partes del contrato de trabajo quienes están facultadas para calificar como injurioso el hecho determinante de la ruptura del nexo laboral, sino el magistrado competente en orden a las circunstancias que el propio art. 242, LCT, enuncia en forma general… (Sala 10ma., 8/10/2000, "G., J. E. v. O. A. SA", DT 2000-B-2192).

En el caso puntual, y en función de lo expuesto hasta aquí, se colige que los cuestionamientos efectuados en el memorial recursivo no trascienden el marco de una oposición genéricamente discrepante con la del juzgador, sin que se verifique una sentencia carente de motivación u arbitraria, sino que la señora jueza ha interpretado la norma adecuadamente y decidido de

acuerdo con su espíritu. Se deja claro que los fundamentos dan adecuada respuesta al primero como al séptimo agravio, los que son rechazados.

En atención a lo resuelto, se tratarán a continuación los agravios expresados en forma subsidiaria.

En el segundo agravio, el cuestionamiento se orienta a la inclusión del SAC en la indemnización. En orden con la mencionada inclusión en la determinación de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, he tenido ya oportunidad de expedirme en casos anteriores (a título de ejemplo "V. G. A. C/ S. S.C.C. s/ Sum. – Cobro de pesos e indemnizaciones de ley" Expte. N° 655/2015, entre varios otros) y entonces dije que no escapa a mi conocimiento que se ha discutido vastamente si es que corresponde o no. En tal contexto, autorizada doctrina se ha inclinado tanto por la afirmativa como por la negativa, y lo propio ha sucedido con la jurisprudencia. En lo personal, en alguna sentencia he sostenido que no corresponde se compute como mejor remuneración aquella que contiene las vacaciones por ejemplo, que de común se corresponde con los meses normales en que son otorgadas al trabajador. Es más, en esa oportunidad he citado jurisprudencia que al negar su procedencia lo hace también respecto del sueldo anual complementario. La discusión, en claro, no pasa por la normalidad y la habitualidad, sino por el carácter mensual o mensualidad. Hay quienes sostienen que el hecho de que el SAC no se abone mensualmente le impide cumplir aquél calificativo, otros entienden que el derecho a su cobro se devenga día a día, un derecho a esa retribución que se genera diariamente, luego

constituye un crédito que tiene el trabajador, el que cobrará semestralmente más que no por eso carece del requisito. Estos últimos afirman que el cambio operado por la Ley 25.877, que introdujo en el art. 245 el término "devengado" en lugar de "percibido" se asienta en la respuesta del legislador a la postura doctrinaria y jurisprudencial por la que se venía reconociendo la inclusión del concepto. Al cruce salen los defensores de la corriente opuesta, según los cuales, si el SAC debiera ser tomado en cuenta para el cálculo de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, en la reforma directamente se hubiera quitado el término "mensual".

En la solución, y entendiendo que la cuestión ha sido superada actualmente, considero ejemplares los conceptos que en apretado resumen me permito transcribir "La historia, también en el derecho, posee su importancia; así lo considero, porque luego, como adelanté el legislador reformador de la LCT, explicitó la situación para que no quedaran dudas y reformó la ley. Ello significó, nada más y nada menos, que indicarle a quienes consideraban lo contrario, que estaban interpretando mal el texto legal y que se estaban apartando del principio protectorio, de rango constitucional, porque aplicaban un criterio contrario al *favor operarii*. Algo similar puede ocurrir con este fallo plenario, como advierto que ha ocurrido en otros, en los cuales ante la duda, se olvida que lo que debe privilegiarse es la constitución nacional.

Bueno es recordar que así lo ha interpretado la CSJN, cuando señaló que el trabajador es sujeto de tutela especial. Llama especialmente mi atención, que se ha señalado en ocasiones, que no significa un cambio

en la decisión, el reemplazo de la palabra "percibido", por "devengado". Me pregunto yo, si el legislador, cambia el texto legal, para no cambiar la ley. Me pregunto si quienes así opinan habrán analizado la exposición de motivos, de donde surge claro, a mi modo de ver, que se quiere *aggiornar* la ley, poniéndola a nivel de lo que la jurisprudencia venía diciendo, en muchos casos. Después de todo la LCT es una ley nacional y el país es un todo que va mucho más allá del límite de la Avenida General Paz.

En ese andarivel, he señalado antes de ahora que cuando la ley hace referencia al tema que nos convoca, la télesis de la misma es brindar no sólo un marco de legalidad, sino también de equidad, y cierta seguridad al trabajador que resulta, en el despido, víctima de un daño producido por un acto arbitrario, que el legislador presume iuris et de iure, y que no quiere tolerar, porque significaría la violación del orden jurídico "in Totum". Ante la negativa de algunos a interpretar la ley de esta manera, el legislador, les dijo: señores no es lo percibido, no es aquello que entró al bolsillo en tal o cual momento, es lo devengado, es lo que se incorporó, aun cuando todavía no se haya efectivizado el pago. Es, en suma, saber diferenciar la incorporación de un derecho, al patrimonio del trabajador, de la incorporación del objeto de ese derecho que es el dinero. La profesora Cristina Vázquez, suele señalar que en rigor de verdad el trabajador "le fía" su trabajo al empleador, que va, así, convirtiéndose en acreedor continuatorio de un acreedor de una obligación a plazo.

Sabido es, que en las obligaciones a plazo, la prestación es debida desde su nacimiento, aunque se

encuentre su exigibilidad suspendida y sujeta a un hecho futuro y cierto. En ese caso, nadie diría que la prestación no está devengada, empero, no está percibida, ni tampoco puede exigirse su pago, hasta el vencimiento del plazo.

El SAC que reviste naturaleza salarial, más allá de que sea una obligación accesoria, debe considerarse devengado en cada unidad de tiempo de pago, y por eso, debe integrar la base de cálculo del artículo 245 de la LCT, cuando se produce un despido arbitrario. (CNTrab. Sala VII, del excelente voto de la Dra. Estela Milagros Ferreirós en autos "M. J. C. c/ Banco Central de la República Argentina s/ diferencias de salarios" Causa 23.684/2006, SD 42874, 19/08/2010).

Afirmo, sin hesitación, que tales conceptos son los que mejor coinciden con mi postura sobre la cuestión, la que asimismo ha venido manteniendo invariablemente esta Alzada, razón por la que rechazaré el agravio.

El tercer agravio se vincula con la condena relacionada con el preaviso omitido. Desde el vamos adelanto que se colige de la letra de la crítica un error conceptual. Es que, precisamente, la jurisprudencia que cita – y agrego el criterio de esta Cámara en su totalidad – se orienta en sentido contrario al que pretende sostener. No se trata de que el cálculo del preaviso obedezca al promedio de las últimas remuneraciones percibidas por el actor.

Tengo dicho ya que comparto el criterio que sostiene que la naturaleza del pago del preaviso omitido apunta a poner al trabajador en una situación remunerativa lo más cerca posible a aquélla en que se hubiera encontrado si la rescisión no se hubiera

operado, efectuándose dicho cálculo sobre los haberes devengados en el último mes normalmente trabajado.

En tal sentido “Para el cálculo del preaviso omitido debe aplicarse el principio de la "normalidad próxima", noción que supone e intenta poner al agente en situación remuneratoria lo más cercana posible a aquélla en que se hubiera encontrado y si la rescisión no se hubiera operado y cuyo resarcimiento tiene como base la remuneración que el trabajador habría percibido durante el lapso respectivo. A los fines de determinar el cálculo del preaviso omitido y en los supuestos de remuneraciones mixtas (con rubros variables y fijos), sólo debe tomarse el promedio de los últimos seis meses cuando, en caso de horas extras, la cantidad de ellas varíe extraordinariamente de un mes a otro.” (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala I, 18/11/96). Idéntico razonamiento y por los fundamentos señalados corresponde para la integración del mes de despido. Rechazo el agravio.

No tendrá mejor suerte el cuarto agravio que introduce la accionada respecto de la multa prevista en el art. 2 Ley 25323. También aquí se detecta una mera disconformidad de la apelante.

Pongo de especial resalto que la cuestión ha sido motivo de reiterados pronunciamientos anteriores en procesos de idéntica naturaleza, por lo que entiendo resulta procedente me remita sin más a lo que expresara unánimemente en aquellos.

Recuerdo aquí que la norma citada establece que “Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20.744 (texto

ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25.013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago."

Tengo dicho aquí en las oportunidades señaladas antes que surge aquí - entre quienes ostentan posiciones diversas - una primera disquisición en torno a la letra de la norma. Destaco que el objetivo perseguido por la misma "es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. La sanción no se vincula con la causa del despido: se castiga la conducta dilatoria que genera gastos y pérdidas de tiempo." (Grisolía, Julio Armando "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", t. II, pág. 1105). Y lo reitero "la conducta dilatoria".

Aún así, algunos sostienen que si se pagó no corresponde la aplicación de la multa, otros que si se pagó pero deficientemente debe afrontársela. En una posición intermedia se sitúan aquellos que en éste último caso, optan por morigerar su monto, tal la facultad que otorga la parte final de la norma.

Reiteradamente he sostenido que, a mi juicio, el criterio a aplicar debe ser acorde al caso específico, resultando por tanto improcedente fijar una posición absoluta sobre la cuestión.

Se ha expresado “Ahora, el artículo 2 de la ley 25.323, tiende a resarcir daños distintos e independientes de la cesantía en sí, ya que busca indemnizar los perjuicios que sufre el trabajador, como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de las reparaciones consagradas por la LCT y por la ley 24013. Esto es que pretende que el acreedor laboral sea satisfecho de modo inmediato, en atención al carácter alimentario de sus créditos, sin tener que padecer la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso administrativo o judicial. En este caso observo que la demandada abonó la liquidación final, pero en forma parcial, tal como lo manifestara el magistrado de primera instancia. Luego, considero que la reparación debe ser integral, y no limitada, pues los mismos perjuicios le ocasiona al actor, tener que reclamar por una diferencia salarial, que por el total de la indemnización. Ya que no habiendo obtenido una respuesta satisfactoria a sus intimaciones, tuvo que iniciar la presente acción (de la misma que lo hubiera iniciado por el todo), a fin de cobrar las sumas reclamadas. En consecuencia, corresponde confirmar el agravamiento en cuestión.” (CNac. Apel. Trabajo, Sala III, autos “S., V. H. c/ S. S.A. y otro s/ despido”).

Entonces, resulta que en el caso de autos el trabajador intimó correctamente, conforme manda la ley (ver fs. 38), y el empleador no pagó, y de hecho aquí estamos con un proceso incoado en el año 2020 (ver cargo fs. 58vta.) – hace ya más de CUATRO años-, por lo que huelga aclarar que el litigio no solo no se evitó, sino que sin lugar a dudas la conducta dilatoria del empleador generó gastos y pérdidas de tiempo, y vaya que

hablamos aquí de más de CUATRO AÑOS de proceso, en medio de una economía inflacionaria compleja, lo que resulta de público y notorio, razón por la que no me cabe duda alguna de que si la multa que está prevista en la norma ha de aplicarse, pues debe hacérselo en caso como el presente, sin que se adviertan además razones que lleven a morigerar la multa impuesta. Se rechaza el agravio.

En su quinto agravio, el apelante critica la capitalización de intereses dispuesta en el fallo. Sin perjuicio de la escasa argumentación obrante en el marco de la queja, y de que asimismo es citada jurisprudencia que no se condice con lo dispuesto en la sentencia venida en apelación, puesto que en aquella fue ordenada una capitalización periódico, lo que en el caso en estudio no se verifica, destaco que sobre la cuestión he tenido oportunidad de expresar mi criterio en oportunidades anteriores, en las que sostuve que las disposiciones del Código Civil y Comercial son aplicables - como lo era el art. 623 del Código Civil velezano - a las acciones judiciales en el marco del derecho laboral. No hay ninguna razón para excluir las mismas de lo establecido por la norma general civil a las acciones judiciales de carácter laboral y, por tanto, esta Alzada tiene dicho ya que procede en dicho ámbito la capitalización en la fecha de notificación de la demanda prevista en el art. 770 inc. b) del CCyC. Se rechaza el agravio.

El sexto agravio remite a una cuestión numérica, que bien podría haberse solucionado mediante el remedio de la aclaratoria. En efecto, existe error en la suma de los conceptos que componen el capital de condena establecido al inciso 2) de la parte resolutiva, correspondiendo en realidad el monto propuesto por el

apelante de $ 493.214,21, por lo que corresponde hacer lugar al planteo.

En tratamiento ahora del recurso interpuesto por la parte actora, quien se queja por el rechazo de la multa prevista en el art. 80 LCT como por la falta de condena de la obligación de confeccionar y entregar la documentación laboral prevista en la norma mención (constancia documentada de aportes y contribuciones efectuados). Adelanto que atento la conexidad de ambos agravios los trataré de manera conjunta.

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

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

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

Si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de

los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor. Esta indemnización se devengará sin perjuicio de las sanciones conminatorias que para hacer cesar esa conducta omisiva pudiere imponer la autoridad judicial competente. (Párrafo incorporado por art. 45 de la Ley N° 25.345 B.O. 17/11/2000)”

Luego, está claro que la obligación impuesta al empleador subsiste en todo caso, más la indemnización allí prevista se torna procedente en tanto el trabajador haya dado cabal cumplimiento a la intimación que le es exigida para tal fin, la que aquí se cumplió (fs. 38)

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

El primero debe contener a) el tiempo de prestación de servicios, b) la naturaleza de éstos, c) la constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de la seguridad social. No se requiere, en cambio, que incluya la constancia de retenciones en concepto de aportes sindicales o contribuciones destinados a

entidades sindicales y, d) la calificación profesional obtenida por el trabajador en el o los puestos de trabajo desempeñados, hubiere realizado o no, acciones regulares de capacitación (constancia que debe figurar en el comprobante, de acuerdo con lo dispuesto por el sexto artículo sin número del capítulo VIII "De la formación profesional" del Título II de la Ley de contrato de trabajo, incorporado por la Ley 24.576).

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

En el caso de autos, la misiva despachada con la intimación fehaciente antes individualizada – CD X. fechada 11-abril-2019 – fue entregada a la accionada al día siguiente conforme consta en el informe respectivo (fs. 39), por lo que el plazo de ley vencía fatalmente dos días después. Sin embargo, habiendo vencido holgadamente el mismo, la demandada respondió por CD X. de fecha 17-julio-2019. No solo no cumplió en plazo legal con la entrega de la documentación, lo que basta para tornar operativa la multa, sino que además solo se limitó a manifestar que la misma se encontraba a disposición de la trabajadora en la sede de la empresa.

Sobre el particular, tengo dicho ya en anteriores votos (“G., E. c/R., M. D. s/Sum. – Cobro de pesos e Indem. de ley” Expte. N° 473/18, “C., G. D. c/ E. P. SA s/Sum. – Cobro de pesos e indem. de ley” Expte N° 290/19, entre otros) que resulta estéril utilizar como argumento

el haber “puesto a disposición” del dependiente la documentación referida, pretendiendo así transferirle una responsabilidad que es propia del principal. Es claro que tal proceder no configura el cumplimiento de la manda legal. Es decir, no se libera de la obligación el empleador por el solo hecho de invocar aquella puesta a disposición, sino que corresponde sea entregada efectivamente al empleado. Si éste no concurre a retirarla, pues deberá aquél consignarla en debida forma.

Es que la cancelación requiere la entrega de los certificados, ya que lo que la ley quiere es que el trabajador tenga el objeto debido. La puesta a disposición, es sólo una expresión. El art. 80 LCT no sólo protege al trabajador, sino que sanciona al empleador incumplidor de un deber tan delicado como el de observar las obligaciones frente a los organismos sindicales y de la seguridad social, y en el cuarto apartado, recalca, "si el empleador no hiciera entrega".

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

En resumen, extinguida la relación laboral, la empleadora no dio cumplimiento a la obligación que la ley le impone desde que no hizo entrega del certificado de trabajo, como tampoco el resto de la documental prevista en la norma. Tampoco lo hizo cuando fue debidamente intimada. Bien podría sí, haberse eximido de responsabilidad consignando la documentación, conducta que puede considerarse equivalente a la entrega exigida por la manda legal, pero no lo hizo. Lo expuesto hasta aquí habilita sobradamente para la imposición de la multa prevista en la norma.

En relación con los intereses, desde que el Dec. 146/01 establece el plazo en el que válidamente puede realizarse la intimación a que me refiriera, a fin de que el trabajador se haga acreedor a la multa respectiva, es claro que sólo puede surtir efectos (el inicio del cómputo de dos días y el posterior derecho a una indemnización) una vez que haya transcurrido el plazo de treinta días acordado al empleador para cumplir con la exigencia legal.

"La indemnización es debida si el empleador no entrega los certificados y/o constancias documentadas del pago de las cotizaciones vencidos el plazo de dos días hábiles siguientes a la recepción de la notificación de la intimación (realizada luego de treinta días corridos de extinguido el contrato de trabajo)…" (Conf. GRISOLIA, Julio A – Hierrezuelo, Ricardo Diego, "Derechos y deberes en el Contrato de Trabajo" Ed. Abeledo Perrot, pag. 508.). De lo expuesto puede arribarse a la conclusión, que los intereses a aplicar sobre la multa establecida por el art. 80 de la LCT, deben calcularse desde que ésta es debida, lo que

para el caso, en atención a la fecha de remisión del telegrama antes individualizado, corre tal como lo plantea el recurrente a partir del día 17/4/2019.

Respecto de la acreditación de cumplimiento de aportes y contribuciones, asiste razón igualmente al apelante, por cuanto la nota fechada 22-marzo-2022, remitida por el C. de E. de C. de C. R., y agregada en autos por providencia fechada 30-marzo-2022, da cuenta al inciso c) de la falta de ingresos a la entidad de los aportes correspondientes al art. 100 del CCT 130/75 por parte de la demandada y respecto de la actora, razón por la que en modo alguno puede tenerse por satisfecha la obligación. Lo expuesto hasta aquí torna procedente la admisión de ambos agravios en la medida requerida por la recurrente.

Resta así resolver la cuestión atinente a la costas, las que, en razón de cómo se decide, corresponde sean readecuadas por imperio de la letra del art. 282 del ordenamiento ritual. Sin perjuicio de ello, se mantendrán las costas de la instancia de grado e igualmente se impondrán las de la Alzada a la demandada vencida por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh). Los honorarios profesionales se regulan conforme las pautas establecidas en la legislación especial – Ley XIII N° 4 DJP – manteniéndose los de la primera instancia. Por las labores ante esta Alzada, se fijan para los Dres. J. M. P., E. J. M. y J. H. P., conjuntamente, en el 30%, y para el Dr. C. I. J., en el 26%, a calcular sobre los de la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, conforme el alcance del considerando respectivo.

2) Hacer lugar a recurso de apelación interpuesto por la parte actora, ordenando se revoque en su parte pertinente la sentencia de grado, conforme considerandos respectivos.

3) Mantener las costas de la instancia de grado como fueran impuestas e imponer asimismo las de esta Alzada a la parte demandada vencida (arts. 69 y 282 CPCCCh).

4) Regular los honorarios profesionales por las labores en esta etapa para los Dres. J. M. P., E. J. M. y J. H. P., conjuntamente, en el 30%, y para el Dr. C. I. J., en el 26%, a calcular sobre los de la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

I- La sentencia definitiva registrada bajo el N° 102/24, declaró la inconstitucionalidad de sumas abonadas bajo conceptos no remunerativos, dándole carácter remuneratorio, e hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Sra. T. R. contra K. E. SA, ordenando abonar la suma de $ 528.476,37 en concepto de indemnizaciones de ley por el distracto laboral sin causa. Impuso costas y regulo honorarios.

Siendo que los antecedentes del caso, como los fundamentos de la sentencia recurrida y los agravios y sus réplicas, han sido suficientemente detallados por quien me precede en orden de votación, en honor a la brevedad y a fin de no incurrir en reiteraciones

innecesarias y tediosas, omitiré su resumen en mi resolución.

II- Tratamiento de los agravios contra la sentencia definitiva.

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, es menester efectuar una advertencia: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenocchieto Arazi. «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art.386, in fine, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

a- Comenzaré el tratamiento de los agravios de la parte demandada, por cuanto entiendo que de su resolución, dependerán los de la parte actora.

El primer y séptimo agravio, cuestionan que se haya resuelto que el despido formalizado el 22/02/2019 haya sido con causa, entendiendo que las causas invocadas en la comunicación rupturista, han sido suficientemente acreditadas en el caso y la jueza ha efectuado una valoración arbitraria.

Suelo recordar que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro, el recurrente, con la misma prueba testimonial, pretende demostrar que el hecho ocurrió de otro modo al sentenciado, sólo que lo hace con la misma prueba, por cuanto ninguna otra produjo para acompañar su tesis del caso.

Ya he sostenido en otras oportunidades, de acuerdo a la jurisprudencia unánime que las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (PALACIO Lino Enrique (2003); "Manual de derecho procesal civil"; Decimoséptima edición; Ed. Abeledo Perrot; Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación y en caso de duda, juega el principio pro operario contenido en el art. 9 de la LCT

que impone que  si hubiere duda sobre la aplicación de las normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador y si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley *o en la interpretación de la prueba*, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

En el caso, resulta correcto el análisis efectuado por la jueza, por cuanto la empleadora en la comunicación del despido ha señalado como causa que según "constancias que obran en nuestro poder, Ud se encuentra comercializando material educativo de una empresa de la competencia" y respecto a las licencias médicas, impidió el control de la patronal por cuanto "no concurrió a tiempo a las revisaciones medicas". Luego en la contestación de demanda alude a la existencia de más faltas a los deberes de la trabajadora, como asistir a los establecimientos educativos con "una amiga", insistiendo en que promocionaba libros de una editorial competitiva. Y no existe una sólo prueba documental, ni en poder de las partes ni de terceros, que haya intentado la empleadora traer la caso –al menos la mencionada en la comunicación rupturista- que permita inferir a que empresa editorial de la competencia, se encontraba promocionando la actora y que se tratase de material educativa.

Es más del texto de la demanda y de la contestación surge que la actora habría editado dos libros –documentación reservada que tengo a la vista- pero los mismos no pertenecen a ninguna editorial, son de manufactura propia de la actora, no son material educativo, y no se acredito que los promocionara en el

tiempo que cumplía sus deberes para la demandada. A ello sumo, que la falta respecto a la licencia médica que se endilgó a la actora, es haber concurrido tardíamente a las revisaciones médicas, no haber concurrido, por ende no se privó a la empleadora de ejercer el control de la enfermedad, o al menos no se acreditó ello ni sus consecuencias, por ello, la sentencia debe ser confirmada.

b- En su segundo agravio, cuestiona la inclusión del SAC en la base del cálculo de la indemnización por antigüedad.

Al respecto diré que no desconozco que respecto al tema, que si corresponde liquidar el SAC sobre la liquidación de indemnización por antigüedad, como asimismo sobre los rubros preaviso, vacaciones no gozadas e integración del mes de despido, las aguas en la jurisprudencia se encuentran divididas, hay pronunciamientos muy contundentes respecto a su negativa, en el entendimiento que no corresponde liquidar el rubro sueldo anual complementario sobre vacaciones no gozadas, ya que el concepto aludido tiene un carácter indemnizatorio, que impide computar sobre éste la incidencia del SAC, el cual sólo opera sobre rubros salariales. Y por otro lado, la doctrina y jurisprudencia laboral de este cuerpo que integro, que si lo ha declarado procedente, tanto sobre indemnización por el 245 LCT, como por vacaciones no gozadas, como sobre preaviso.

Entiendo que el eje de la cuestión radica en determinar en el caso de preaviso y vacaciones no gozadas, la existencia de diferencia entre otorgar o no el preaviso y gozar o no las vacaciones, en caso de

omisiones a tales prestaciones, entonces deben abonarse la proporción del SAC sobre ambos importes. Por cuanto de haberse otorgado el tiempo de preaviso, dicho periodo hubiera integrado el tiempo del SAC a liquidarse ante la extinción de la relación laboral. Si hablamos de integralidad de la indemnización, del carácter alimentario de la indemnización, del destino de la indemnización, no podemos arribar a otra conclusión, es que de haber trabajado el tiempo del preaviso, éste hubiera integrado la base del cálculo para el SAC, por lo tanto, corresponde condenar su incidencia proporcional en los rubros sustitutivos y con más razón en la base del 245 de la LCT.

En el artículo "La remuneración. Concepto, alcances, naturaleza jurídica y diferenciación con otras prestaciones", el especialista Julián De Diego indicó que "la naturaleza de las prestaciones económicas que se generan a partir del contrato de trabajo determina sus efectos laborales, previsionales y fiscales, y por ende, es el punto de partida para la determinación de la base en el cálculo del ingreso del trabajador en términos del valor bruto computable y de sus consecuencias dentro de las prestaciones derivadas de la relación de trabajo, como son el aguinaldo, las licencias pagas como las vacaciones, la base para el cálculo de horas extras y de adicionales convencionales, el preaviso y hasta la indemnización por antigüedad o por despido inmotivado".

Si la prestación es de naturaleza remunerativa, entonces es base de cálculo de todas las demás prestaciones de la legislación laboral que toman como valor computable los propios de dicha naturaleza, como

son las licencias con goce de salarios -como las vacaciones o licencias por enfermedades y accidentes inculpables-, el aguinaldo o sueldo anual complementario (SAC), o para el preaviso o el cómputo de la matriz de la indemnización por despido. Por ello, rechazo el agravio y coincido con quien me precedió en orden de votación.

c- En tercer lugar, cuestiona el valor tomado en cuenta para calcular el preaviso omitido, entendiendo que no es el más próximo a la extinción de la relación laboral, sino un promedio de las remuneraciones.

Es sabido que el preaviso es una obligación que reposa en cabeza del empleador. Este debe preavisar al sujeto trabajador de su voluntad extintiva del contrato de trabajo, algo que para el marco legal y su naturaleza es una anomalía, ya que el principio de conservación del artículo décimo de la propia Ley de Contrato de Trabajo -en consonancia con el principio de indeterminación de plazo contractual- configura la extinción natural del vínculo laboral cuando el trabajador se encuentra en las condiciones de incorporarse a los beneficios de la seguridad social.

M. Eduardo Ackerman define al preaviso como: "una obligación de hacer que consiste en comunicar anticipadamente la voluntad extintiva unilateral del contrato de trabajo por tiempo indeterminado" (ACKERMAN, M. Eduardo y SFORSINI, María Isabel. Ley de Contrato de Trabajo Comentada. 2ª ed. actualizada. Tomo III. Santa Fe. Rubinzal Culzoni. Año 2019. Pág. 88).

Tal como ha sostenido esta cámara, para el cálculo del preaviso omitido debe aplicase el principio de normalidad próxima, noción que intenta poner al agente

en situación remunerativa lo más cercana posible a aquélla en que se hubiere encontrado si la rescisión no se hubiese operado. Y así ha procedido la jueza de grado. Advierto que ha calculado el preaviso (dos periodos) sobre la mejor remuneración de la actora, la correspondiente al mes de enero de 2019, que también es la más próxima al distracto laboral. Y para ello, no utilizó como afirma el recurrente la base del cálculo de la indemnización por antigüedad, porque allí la jueza de grado tomó la misma remuneración correspondiente al mismo periodo pero sumando los rubros no remunerativos, cuya inconstitucionalidad declara en primer término.

Así la base del cálculo de la indemnización por el art. 245 es la suma de $ 38.200 correspondiente a enero 2019 y la base del preaviso es $ 35.262, del mismo mes y año.

El legislador resuelve el modo de cuantificación de la indemnización sustitutiva, poniendo en cabeza del sujeto de la relación que omita el preaviso la obligación de abonar las remuneraciones que el trabajador hubiese devengado en el plazo que le corresponde por antigüedad que le sea otorgado dicho preaviso. "Como el propósito de la ley es que efectivamente se cuente con el período de preaviso, el monto de la indemnización debe reflejar el ingreso normal del trabajador y es equivalente a quince días (en período de prueba), un mes o dos meses (según la antigüedad del trabajador) de la remuneración bruta al momento del cese, que el trabajador hubiese percibido durante el lapso del preaviso omitido. El concepto de mejor remuneración mensual, normal y habitual resulta exclusivamente aplicable a la indemnización por

antigüedad (Art. 245 LCT), mientras que para la indemnización sustitutiva del preaviso (art. 232 LCT), integración del mes de despido (Art. 233 LCT) y para las vacaciones proporcionales (Arts. 155 y 156 LCT) corresponde adoptar la regla general que impone la normativa aplicable del criterio de la normalidad próxima" (GRISOLIA, JULIO ARMANDO. Manual de Derecho Laboral, Edición 2019, 1ª reimp. revisada y actualizada. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Abeledo Perrot. Pág. 640).

Siendo que la suma condenada, respeta los parámetros señalados, rechazo el agravio.

d- Cuestiona la empleadora la imposición de multa del art. 2 de la Ley 25.323. La multa cuestionada establece un incremento del 50 % en las indemnizaciones previstas por los arts. 232, 233 y 245 de la LCT indemnización sustitutiva del preaviso, integración del mes de despido e indemnización por antigüedad- y arts. 6 y 7 de la ley 25013 -preaviso e indemnización por antigüedad- (o las que en el futuro las reemplacen), cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no las pagare y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio. He dicho en otras oportunidades y casos similares que si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago.

Ello así, por cuanto el objetivo perseguido es compeler al empleador a pagar en tiempo y forma las

indemnizaciones por despido y evitar litigios. El presupuesto de procedencia es el no pago de la indemnización en tiempo oportuno y la existencia de un despido sin invocación de causa producido a partir del 20/10/2000. Por un lado, requiere la intimación fehaciente por escrito (carta documento o telegrama) del trabajador -o de la asociación sindical con personería gremial que lo represente con el consentimiento por escrito del interesado- por un plazo de 2 días hábiles (art. 57 LCT) y por otro lado, la mora del empleador y, finalmente, se exime el empleador del incremento indemnizatorio, si abona al trabajador las indemnizaciones antes de que éste inicie acciones administrativas o judiciales.

En el punto la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha afirmado que la sanción establecida en la norma en análisis *"…se aplica sobre las indemnizaciones previstas en los arts, 232, 233 y 245 de la LCT. Ello de conformidad a lo establecido en el art. 2 de la ley 23523 el que establece que "... Cuando el empleador fehacientemente intimado por el trabajador no le abonare las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245... y, consecuentemente lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas….."* (LS 354-209; 352-01).

En igual sentido se ha afirmado que la indemnización prevista en el art. 2 de la ley 25.323 no se debe como consecuencia del despido sino de la mora del empleador en la satisfacción de las indemnizaciones que reparan sus consecuencias, cuando no tiene justa causa. Y advierto en este apartado que es el caso, y

asiste razón a la jueza sentenciante, por cuanto al día de la fecha, las sumas indemnizatorias continúan adeudadas.

La doctrina judicial laboral y la jurisprudencia, aún la local o provincial, no es pacífica al determinar las oportunidades en que corresponde o no la liquidación de la multa dispuesta por el art. 2 de la ley 25.323. Entiendo a que ello se debe a que cada caso debe ser analizado en su particularidad, el comportamiento de ambas partes, tanto del trabajador como el empleador y, especialmente, la finalidad de la norma, descartando cualquier pretensión de desvirtuar dicha finalidad procurando el andamiaje de un incremento de la indemnización por despido, aplicado en forma automática, como si esta hubiera sido la intención del legislador.

Es claro que el objetivo de esta indemnización agravada no es el de resarcir los daños que produce el distracto en sí, ni agravar automáticamente las indemnizaciones, sino que su finalidad, entiendo, está orientada a reparar los perjuicios que sufre el trabajador como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de los rubros indemnizatorios que la LCT impone como consecuencia del despido.

Lo señalado al resolver el primer agravio, referido a las cargas probatorias y las consecuencias de su incumplimiento, resulta asimismo aplicables al resolver el presente agravio. Siendo que la recurrente cuestiona la multa desde su propia teoría del caso, que la actora ha sido correctamente despedida y por ende no procede la multa, por cuanto ninguna indemnización debía. Conforme he resuelto el primer y séptimo agravio y no habiendo incorporado otros fundamentos en la queja, ante

la falta de pago de las indemnizaciones de ley, corresponde confirmar la multa.

e- También cuestiona la empleadora recurrente, la capitalización dispuesta en la sentencia de grado.

Tengo presente para resolver que la capitalización de intereses en los términos autorizados por el art. 770 del CCCN, doctrina y la jurisprudencia en varios aspectos (si proceden siempre, si pueden ser autorizados de oficio, si debe existir periodicidad, etc.) aún no es conteste. Ya se advertía por los juristas, luego de sancionado el Código Civil y Comercial, que deberán los jueces en sus resoluciones interpretar en cada caso en concreto dichas circunstancias.

Ya me he pronunciado afirmando que los intereses son accesorios a la condena y el principio de integralidad de la indemnización, impone su procedencia, aún de oficio, en un país de inestabilidad económica y desvalorización monetaria como el nuestro, donde la ausencia de aplicación de dichos intereses solo beneficia al deudor, en un total despojo al crédito del actor, en este caso trabajador.

Así, principio afirmando que los intereses compensan o resarcen al acreedor por el lapso de indisponibilidad del dinero de quien es su titular de acuerdo con el valor o precio que el mercado acuerda al uso del dinero ajeno. A partir de este entendimiento es que se presume que, al no contar con el importe de su crédito a tiempo, se vio forzado a suplirlo acudiendo al crédito y sometiéndose, por ende, al pago de un interés representativo del valor que el mercado asigna al uso del dinero ajeno. En tal línea de razonamiento, es justo que el deudor moroso le compense el costo de

dicha indisponibilidad del crédito a su acreedor con el posterior pago de la tasa de interés, desde la fecha de acontecimiento del evento dañoso por el cual se lo condena.

En el caso no está pautada la capitalización de intereses, con lo cual el inc. a) del art. 770 del CCCN no se aplica, no existe anatocismo convencional, pero en referencia al encuadre de los demás incisos del citado artículo a este caso particular, no asiste razón al apelante, ya que, en sentido contrario a lo expresado en el recurso, entiendo que sí deviene aplicable el inc. b) del art. 770 del CCCN que dispone: "Anatocismo. No se deben intereses de los intereses, excepto que: (...) b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda...". Es que en estos supuestos (incisos b y c) estamos en presencia del denominado anatocismo judicial, donde la acumulación de intereses devengados al capital se produce en la fecha de la notificación de la demanda, lo que ha sido motivo de fuertes críticas de la doctrina (Ramón D. Pizarro y Gustavo C. Vallespinos, en “Tratado de las Obligaciones”, T° I, pág. 530, ed. Rubinzal Culzoni, año 2017); pero entiendo que es una decisión legislativa fuera del alcance del Poder Judicial, salvo planteos de inconstitucionalidad, que no es el caso.

Afirmo que la capitalización de intereses continúa siendo una conducta prohibida por el ordenamiento legal, con el fin de evitar la usura, pero, que en los supuestos autorizados por la norma (sea de fuente convencional, inciso a, fuente judicial, incisos b y c, o legal, inciso d, del art. 770 CCCN), ya se encuentran autorizados por

la manda legal de orden público, no siendo necesario declarar su procedencia judicialmente. La intervención del juez al respecto, se limita en el establecimiento de la tasa de interés a aplicarse, las fechas en que se procederá a la acumulación conforme el supuesto legal, la posibilidad de reducir el mismo o la tasa conforme art. art. 772 del CCCN.

Es que, el anatocismo admitido por nuestra legislación, en los términos sentados por la norma (art. 770 CCCN) y razonablemente empleado, constituye una justa retribución para el acreedor que se ve impedido de utilizar su dinero a causa de la mora de su deudor y, como tal, integra su derecho de crédito. Este es el verdadero fundamento de la capitalización de intereses, en cualquiera de sus manifestaciones. Adviértase que al impedirle contar con su dinero, el acreedor no podrá darle el destino que desee, incluido el de ser fuente productiva de ganancias o beneficios económicos si, por ejemplo, colocase la suma a una tasa de interés capitalizable periódicamente.

Luego, en vista de que nuestra moneda sufre constantes desvalorizaciones, una forma histórica en Argentina de convertir deudas de dinero en deudas de valor a fin de mantener incólume el crédito, fue la actualización por un índice de corrección (IPC o ripte en la actualidad) de la suma de dinero original. Es decir, mantiene el valor constante de la deuda cuantificada siempre en dinero. En ese contexto la capitalización de interés es posible, ya que se ajusta el capital a la fecha de notificación de la demanda, se incluyen los intereses devengados y se forma un nuevo capital que es objeto de ajuste más interés puro.

Conforme jurisprudencia de nuestro STJ (N.), la capitalización resuelta es correcta y a ello adhiero, imponiéndose el rechazo del agravio.

f.- Finalmente, en el sexto lugar, se queja por cuanto afirma existe en la sentencia, incongruencia en los montos fijados en los considerandos y en la parte resolutiva de la sentencia y advierto en este punto que le asiste razón al recurrente y deberá corregirse en esta instancia. El importe correcto es el enunciado en los considerandos que asciende a la suma de $ 493.214,21.

*Agravios de la parte actora.*

g- Primer agravio rechazo de la indemnización del art. 80 de la LCT, y solicita se determine el curso de los intereses.

h- En segundo lugar, la actora se agravia por el rechazo de la obligación de hacer y entregar constancia documentada del cumplimiento de los ingresos de aportes y contribuciones con destino a la seguridad social y sindical.

Ambos agravios serán tratados conjuntamente. Debo comenzar señalando que no se encuentra controvertido que: a) la naturaleza y tipo de documentación que debe entregar el empleador al trabajador extinguida la relación laboral, por lo que omitiré expedirme al respecto, en el entendimiento que ha sido suficientemente expuesto en la demanda, en la contestación de demanda y en la sentencia, b) la documentación fue efectivamente entregada, por cuanto ha sido acompañada a la demanda, c) que ante la declaración de inconstitucionalidad de los rubros no remunerativos dispuesta en la sentencia de grado y no

cuestionada, existe la obligación de efectuarla nuevamente, pero con motivo de las diferencias de haberes o rubros reconocidos ya en la sentencia.

Es sabido que la jurisprudencia no ha sido pacifica en cuanto a interpretar el alcance de "poner a disposición" dicha documentación de manera eficaz y tiempo legal. Existen numerosos precedentes de esta misma Cámara que han interpretado que el empleador, a fin de acreditar haber puesto a disposición del ex trabajador la documentación de referencia, debe intimar al actor a retirar la documentación, constatar por actuación notarial o consignarla judicialmente, para así verse exonerados de dicha sanción contemplada en el art. 80 LCT. Entiendo que cada caso merece su mirada en particular y que no existen parámetros rígidos al respecto, que la obligación impuesta por la norma es la confección de los certificados laborales y su puesta a disposición del trabajador, más no la obligación de resultado de efectivamente entregarlos, siendo variada la casuística en el tema.

Y en este punto, afirmo que una situación se genera a partir de la no entrega de la documentación, o entrega defectuosa y otra la nueva confección de la misma como resultado del proceso judicial. Y adelanto que el primer agravio de la parte actora procederá, en cambio el segundo, obligación de hacer, no tendrá recepción y doy mis motivos.

Asiste razón a la recurrente en cuanto a que la documentación fue entregada vencido el plazo, luego de la intimación fehaciente, para concretar dicha entrega, y prueba de ello es, que a la fecha del distracto 22/02/2019- y a la fecha del intercambio epistolar,

donde la empleadora afirma que la documentación está a su disposición, dicha documentación no había sido confeccionada, por cuanto conforme la misma, fue emitida con fecha 18/04/2019, es decir luego de los dos días hábiles contados desde la recepción de la intimación de la actora (notificada con fecha 12/04/2019 conforme respuesta correo argentino).

No pudo tener a disposición, dentro de los 30 días de culminada la relación laboral, aquello que no estaba confeccionada. Tampoco cumplió a tiempo, luego de intimada por la actora, razón por la cual la multa procede, aun cuando efectivamente la actora se haya hecho de la documentación conforme retiro en O., por cuanto es la propia demandada quien afirma que se remitió la documental por O. confronte con fecha 17/07/2019, es decir, ampliamente vencido el plazo. Y si bien puede resultar cierto, un intento de envío anterior, el obstáculo de encontrarse la documentación emitida y legalizada luego de vencido el plazo de la intimación, muestra acabadamente el incumplimiento que la norma pretende sancionar. Por ello haré lugar al agravio de la actora.

Es que partiendo de que el cumplimiento de la obligación del empleador prevista en el art. 80 de la LCT debe juzgarse de acuerdo con las circunstancias normales que la rodean, la obligación a la patronal impuesta en la norma, es efectuar la documentación y ponerla a disposición del trabajador. Obligación que encuentro incumplida y coincido en la modificación de la sentencia de grado en este punto.

A los fines de establecer la fecha a partir de la cual se computarán los intereses derivados de la falta

de cumplimiento de la obligación emergente del art. 80 LCT es preciso establecer, que si bien tal como lo dispone el art. 1748 CCCN, momento en que se produce el perjuicio al trabajador, y esto ocurrió al operar la desvinculación, el Decreto 146/01 determina la obligación de la intimación previa del trabajador, a fin de viabilizar la multa correspondiente, en consecuencia, coincido con el Dr. Hayes en este punto.

Respecto al segundo agravio de la actora, el referido al rechazo de la obligación de hacer la documentación del art. 80, tengo presente la contradicción que existe entre el informe presentado por el C. de E. de C. de C. R., con fecha 22/03/2022 donde H. M. S. informa, entre otras cuestiones, que "este gremio no registra ingreso alguno de aportes del art. 100 del CCT 130/75 (2% s/haberes) por el periodo octubre de 2012 hasta febrero 2019 que eventualmente hubiere correspondido a retenciones efectuadas por el empleador K. E. SA a la trabajadora S. M. T. R."" afirmando que empleador tampoco se encuentra registrado como empleador ante ese sindicato, contradice el informe de fecha posterior presentado por F. con fecha 28/11/2022 donde M. G. informa lo contrario, que se ha integrado en el periodo señalado los aportes del art. 100 del CCT 130/75 por la totalidad de los periodos solicitados.

Dicho informe posterior no ha sido cuestionado y, sumado la respuesta de oficio de AFIP de fecha 04/04/2022 donde surge que en los periodos indicados la empleadora ha ingresado correctamente los aportes a la seguridad social y a la obra social, la obligación de hacer nuevamente aparece injustificada y sólo como una

exigencia de la interpretación literal del art. 80 de la LCT, no siendo ese el fin de la norma.

He dicho en otras oportunidades que la ley siempre debe ser interpretada, bajo los principios generales del derecho, como el de buena fe, y los propios del derecho laboral. Y es en este sentido que considero que la información que surja de los documentos laborales como los certificados, debe corresponder a la realidad de los hechos y encuentro satisfecha la manda legal con la documentación tardíamente entregada a la actora y los informes producidos en el caso y así lo propondré al acuerdo.

III- Costas y honorarios:

En atención a que se ha modificado la sentencia de grado, en cuanto al recurso de la demandada la corrección del monto de condena y al recurso de la actora en cuento a la revocación del rechazo de la multa del art. 80 de la LCT, costas y honorarios deben readecuarse por imperio del código de rito.

En este sentido, conforme principio objetivo de la derrota, donde la empleadora mantiene tal carácter en ambas instancias, es que corresponde imponerle las costas devengadas en todo el proceso. En cuanto a la regulación de honorarios por los trabajos efectuados por todos los profesionales en la instancia de grado, siendo que los consignados en la sentencia se ajustan a derecho y no han sido cuestionados por sus beneficiarios ni condenados en costas, confirmo los mismos.

Respecto a los honorarios devengados en esta instancia, regulo los de los Dres. E. J. M., J. M. P. y J. H. P., conjuntamente en el 30 % y los del Dr. C. I.

J., en el 26 %, en ambos casos respecto a los de primera instancia y más el IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

1° Hacer lugar parcialmente al recurso de la parte actora y revocar el rechazo de la condena por multa prevista en el art. 80 de la LCT a favor de la actora, con más intereses desde fecha 17/04/2019 que son debidos, conforme lo establecido por el Dec. 146/01, a la tasa dispuesta en la sentencia que se modifica.

2° Hacer lugar parcialmente al recurso de la demandada y consignar que el monto de condena que debe ser tenido en cuenta es el indicado en los considerandos que asciende a la suma de $493.214,21, más la modificación de la multa del art. 80 de la LCT., e intereses.

3°. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada vencida, mantener los honorarios regulados en la instancia de grado. En cuanto a los honorarios por los trabajados efectuados en esta instancia, los mismos serán del orden del 30 % conjuntamente para los letrados de la parte actora y del 26 % respecto de la representación de la parte demandada, monto a calcularse sobre los regulados en la primera instancia y sumarse el IVA en caso de corresponder.

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

I- 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 mis colegas preopinantes con relación al certificado del artículo 80 de la LCT y la entrega de la constancia de los aportes y contribuciones con destino a la seguridad social y sindical, me expediré.

Por tanto, mi participación en tercer voto, se circunscribe a determinar es cuestión.

Por un lado, la Dra. Nieto en este punto confirmó lo resuelto por la Jueza de Primera Instancia; y, por el otro lado, el Dr. Hayes revoca el fallo.

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).

II) Tratamiento de los 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 alego cuando solicito la mediad 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, J. A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

Ahora bien, la actora se agravia pues dice que la Jueza de Primera Instancia no valoro adecuadamente la prueba obrante en autos, especialmente en lo relacionado con los aportes del artículo 100 del CCT 130/75, sobre los que ni siquiera durante el proceso la demandada acredito el destino de tales fondos retenidos a la trabajadora.

Argumenta que de la prueba informativa del C. de E. de C. surge que la empleadora- demandada actuó como agente de retención en relación a los sueldos del actor.

De la lectura de los recibos surgen dos descuentos uno del 0,50% y otro del 2%, para aportes a los sindicatos de primer y segundo orden.

Agrega que del informe surge que no ingreso los aportes retenidos. Este informe es del 22 de marzo del año 2022.

Conviene recordar lo dispuesto en el convenio colectivo 130/75, en su Art. 100° [Sustituido por acuerdo de partes de fecha 21/6/91, Disp. Homologatoria (DNRT) 4803 de fecha 4/7/91].

Aportes con fines sindicales:

Dicho acuerdo establece con carácter de contribución solidaria a cargo de los trabajadores un aporte del 2,5% de la remuneración total. Las sumas se depositarán mensualmente por el empleador en el mismo plazo fijado para el depósito de obra social. El depósito se hará conforme a lo siguiente:

a) 2% a la orden de la asociación sindical de primer grado adherida a la F.

b) 0,5% a favor de la F. A. de E. de C. y S.

Son aplicables a los empleadores todas las obligaciones y consecuencias jurídicas inherentes a la condición de agente de retención.

Por su parte, el 11 de octubre del 2022 obra un informe de F. que dice: "1) Mi mandante no lleva registro de pagos por Trabajador, limitándose a registrar los aportes por número de CUIT de Empleador. 2) No obstante ello, de la exhaustiva búsqueda en la base de datos de esta F. el requerido K. E. S.A. (CUIT X.), registra a la fecha pagos por aportes convencionales del art. 100 del CCT130/75 en favor de esta F. conforme el detalle que se adjunta.3) La demandada declaró entre su nómina de trabajadores a la actora T. R. S. M. (CUIL X.) hasta el mes de Enero de 2017, denunciando como fecha de ingreso el día 21 de Noviembre de 2005.4) Se deja constancia que el aporte dispuesto por el art. 100 del CC Tl 30/75 en favor de esta F. resulta ser el 0,5%; respecto del aporte del 2%, deberá cursar el

correspondiente oficio a la asociación gremial de mi primer grado que corresponda.”

Asimismo, existe un informe posterior del 28 de noviembre del 2022, realizado por F. que informa lo que se ha integrado en el periodo indicado en el otro informe, los aportes del artículo 100 de la CCT 130/75 por la totalidad de los periodos solicitados.

Concretamente dice: “De la exhaustiva compulsa de la base de datos de mi mandante, surge que la demandada K. E. S.A denuncia a la trabajadora T. R. S. M. (Cuil X.), entre su nómina de trabajadores e ingreso a favor de esta F. aportes del articulo 100 CCTI 30/75 por la totalidad de los periodos solicitados”.

El informe de la AFIP del 4 de abril del año 2022, informa que la empleadora ingreso los aportes a la seguridad social y la obra social, por el periodo arriba precitado.

Pero, nada dice con relación a los aportes al S. de E. de C., conforme el artículo 100 del convenio 130/75.

Es decir, no está probado que ese aporte se haya ingresado y la carga de la prueba pesaba sobre la empleadora.

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).

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: jura 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 Echandia. Compendio de la prueba judicial. Tomo Primero. Rubinzal Culzoni Editores. Pág. 243/244).

Por ello, la obligación de hacer nuevamente el certificado que prevé el artículo 80 de la LCT aparece justificado. Se admite el agravio en la forma solicitada por el recurrente y por lo tanto condene a la firma a otorgar constancia del ingreso de los aportes a la trabajadora con destino al sindicato de primer grado.

Se admite el agravio de la actora.

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

De modo tal que adhiero al voto de la Dr. Hayes.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial de la Dra. Nieto, la siguiente

**SENTENCIA**:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, conforme el alcance del considerando respectivo.

2) Hacer lugar a recurso de apelación interpuesto por la parte actora, ordenando se revoque en su parte

pertinente la Sentencia nro. 102/24 de fecha 11 de abril de 2024, conforme considerandos respectivos.

3) Mantener las costas y la regulación de honorarios dispuesta en la instancia de grado como fueran impuestas.

4) Imponer las costas de esta Alzada a la parte demandada vencida (arts. 69 y 282 CPCCCh).

5) Regular los honorarios profesionales por las labores en esta instancia para los Dres. J. M. P., E. J. M. y J. H. P., conjuntamente, en el 30%, y para el Dr. C. I. J., en el 26%, a calcular sobre los de la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

6) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta por la demandada en el escrito ID 1467935.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase

**REGISTRADA BAJO EL nro. 111 DEL AÑO 2024**
**DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"**