



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL  
TRABAJO - SALA V

Expte. n° CNT 20902/2011/CA1

SENTENCIA DEFINITIVA.76853

AUTOS: “CHUQUIZA ALZAGA, SUSANA MARLENI C/ INSTITUTO GERIÁTRICO CAFAYATE S.A. S/ DESPIDO.” (JUZG. N° 7).

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, capital federal de la República Argentina, a los 26 días del mes de febrero de 2015 se reúnen los señores jueces de la Sala V, para dictar la sentencia en esta causa, quienes se expiden en el orden de votación que fue sorteado oportunamente; y **El DOCTOR OSCAR ZAS** dijo:

**I)-** Contra la sentencia de primera instancia agregada a fs. 262/265 se alza la parte demandada conforme los agravios expresados en su memorial de fs. 273/277, que la parte actora contestó a fs. 281/vta. Asimismo a fs. 266 y fs. 277 “Otrosí digo”, la perito contadora y la letrada apoderada de la demandada Karina Beatriz Sánchez Borges, han apelado sus honorarios.

**II)-** El primero de los agravios está dirigido contra lo concluido respecto de la prueba de la causa del despido.

La parte demandada sostiene su agravio alegando que la obligación del empleador de comunicar al dependiente los motivos por los cuales es despedido no constituye un requisito “*ad solemnitatem*” que invalida la comunicación, ya que en el presente caso, por las circunstancias que rodearon al hecho del despido, la actora conocía perfectamente los motivos e inconductas que se le atribuían y que justificaron el despido.

Agrega que en la comunicación rescisoria se invocó la existencia de denuncias y que luego, estas denuncias, fueron corroboradas con la testimonial rendida.

Analizadas las constancias de la causa considero, en concordancia con la sentenciante de primera instancia, en que la plataforma

fáctica descrita por la demandada en el telegrama del 17/01/2011 a través del cual prescinde de los servicios de la actora no satisface cabalmente las exigencias impuestas por la norma precitada, pues no especifica clara y concretamente las circunstancias de tiempo y modo en que habrían incurrido los hechos invocados.

No modifica mi conclusión la circunstancia aputada por la demandada en el sentido de que las denuncias a que se hizo mención en el telegrama de despido luego fueron corroboradas por las testimoniales rendidas en autos, pues los hechos vinculados con esas denuncias no fueron individualizadas e introducidas correctamente en la comunicación extintiva.

Creo necesario remarcar que la omisión del adecuado y correcto cumplimiento de las formalidades exigidas por el art. 243 de la Ley de Contrato de Trabajo para la validez de la decisión extintiva que pretende fundarse en justa causa, implica la ausencia de justificación de la medida resolutoria incluso cuando se demuestre la existencia de hechos que -de haber sido comunicados adecuadamente- la hubiesen justificado. Por otra parte, la referida norma sustantiva consagra el principio de invariabilidad de la causa de despido según el cual *“Ante la demanda que promoviere la parte interesada, no se admitirá la modificación de la causal de despido consignada”* en la comunicación resolutoria, lo cual se conjuga con la necesidad de autosuficiencia de esta última ya que, una vez invocada, no puede luego modificarse ni ampliarse. Cabe agregar que estos recaudos son estrictamente necesarios, debido a que se hallan dirigidos a salvaguardar el adecuado ejercicio del derecho de defensa en juicio de la parte a la cual se comunica la decisión resolutoria.

Por lo expuesto, propongo desestimar este aspecto del recurso en estudio.

Tampoco es atendible la queja dirigida contra la condena a



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL  
TRABAJO - SALA V

pagar la indemnización del art. 2 de la ley 25.323. Me explico.

La parte actora satisfizo su obligación formal de intimar a la demandada a que le abone las indemnizaciones emergentes del despido (ver telegrama de fs. 102 y informe del Correo Argentino de fs. 104).

Sentado lo anterior y no probada la justa causa invocada para despedir a la trabajadora, esta resulta acreedora a la indemnización cuestionada.

El empleador que decide un despido causal en un sistema de protección contra el despido arbitrario como el regulado en la Ley de Contrato de Trabajo, está sujeto al riesgo de ser condenado a abonar las indemnizaciones pertinentes en caso de que no acredite el incumplimiento contractual injurioso que imputó al trabajador.

Asimismo, también está sujeto al riesgo de verse obligado a pagar los intereses moratorios desde la fecha de la exigibilidad de las indemnizaciones.

Sin embargo, no parece pertinente fundar la eximición o la reducción de la condena al pago de alguno de esos rubros en el solo hecho de que el empleador someta la decisión rupturista a la valoración judicial prevista en el art. 242 de la L.C.T. (t.o.).

Como consecuencia de lo manifestado postulo confirmar este segmento del fallo.

Igual suerte habrá de seguir el agravio que cuestiona la condena a abonar las horas extras, en tanto lo manifestado a fs. 275 vta./276 no satisface las exigencias contempladas por el art. 116 L.O.

Propiciaré también que se confirme la condena a pagar la indemnización prevista por el art. 80 RCT (t.o.). Me explico.

Si bien como integrante de esta sala, integrada en su momento

por el Dr. Morell y la Dra. García Margalejo, posteriormente por esta última y el Dr. Simon, y actualmente por el Dr. Arias Gibert –encontrándose vacante la vocalía 1-, me allané por razones de economía procesal, y sin perjuicio de mantener y dejar a salvo mi opinión expresada al votar en la causa: "Pantano, Carlos Gustavo c/First Club S.A." (sent. def. n° 68.030, dictada el 15/12/2005, del registro de la Sala V), al criterio sustentado por los magistrados mencionados en virtud del cual no procede la condena al pago de la indemnización prevista en el art. 80, L.C.T. (texto según ley 25.345), si la intimación pertinente es practicada antes del vencimiento del plazo establecido en el art. 3° del dec. 146/2001 (en la actual composición la doctrina contraria a mi tesis fue fijada en la sent. def. n° 72.984 dictada el 16/03/2011 en la causa: "Moglia, Emanuel c/Mirazonos S.A."), en el *sub examine* el tribunal, por vacancia de la vocalía 1, está integrado por el Dr. Arias Gibert y quien suscribe, y en caso de disidencia, por el Dr. Raffaghelli.

En este contexto, propicio resolver la cuestión planteada en el sentido expuesto en el caso "Pantano", cuyos argumentos en lo substancial reproduzco a continuación.

El art. 3° del dec. 146/2001 dispone:

*"El trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que se hace alusión en el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos en los apartados segundo y tercero del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (t.o. por decreto 390/76) y sus modificatorias, dentro de los treinta (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo".*

Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente es propio de la interpretación indagar lo que dicen jurídicamente, es decir, en conexión con las demás normas que integran el ordenamiento general del país



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL  
TRABAJO - SALA V

(cfr. C.S.J.N., Fallos: 244:129), con el fin de establecer así la versión técnicamente elaborada de la norma aplicable al caso por medio de una hermenéutica sistematizada, razonable y discreta que responda a su espíritu y para lograr soluciones justas y adecuadas al reconocimiento de los derechos (cfr. C.S.J.N., Fallos: 363:453).

El control de constitucionalidad de las leyes que compete a todos los jueces y, de manera especial, a la Corte Suprema, en los casos concretos sometidos a su conocimiento en causa judicial, no se limita a la función en cierta forma negativa, de descalificar una norma por lesionar principios de la Ley Fundamental, sino que se extiende positivamente a la tarea de interpretar las leyes con fecundo y auténtico sentido constitucional en tanto la letra o el espíritu de aquéllas lo permite (cfr. C.S.J.N., Fallos: 308:647, cons. 8º y sus citas; cons. 20 del voto del Dr. Carlos S. Fayt, 22/12/94, "Manauta, Juan J. y otros c/Embajada de la Federación Rusa", D.T. LV, ps. 643/55).

Desde esta perspectiva hermenéutica, el art. 3º del dec. 146/2001 debe ser interpretado dentro de los límites de la norma superior que reglamenta.

El último considerando del dec. 146/2001 dispone:

*"...Que, por último, deviene necesario establecer el plazo perentorio dentro del cual el empleador, una vez producida la disolución del vínculo laboral por cualquier causa, deberá hacer entrega al trabajador de los instrumentos a que hace alusión el artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 (t.o. por decreto 390/76) y sus modificatorias, como paso previo a que se torne operativo el procedimiento contenido en el último párrafo del mencionado artículo 80, incorporado por el artículo 45 de la ley 25.345..."*

Tal como se deduce sin dificultad del último considerando del decreto citado, la finalidad que la reglamentación persigue es evitar contratiempos o dificultades que pudieren impedir al empleador cumplir la obligación a su cargo relativa a la entrega de los certificados del art. 80, L.C.T. dentro del reducido plazo que normalmente los trabajadores le otorgan para la confección y entrega de tales constancias. Para ello, le confiere el generoso plazo de treinta días, durante el que debería poder solucionar cualquier eventual dificultad referida a la obtención de la información necesaria para expedir los certificados en cuestión (C.N.A.T., Sala III, sent. n° 84.720, 15/04/03, "Blanco, Ernesto Carlos Benito c/Club San Jorge S.A. Cía. de Capitalización y Ahorro").

Dicho en otros términos: la norma reglamentada otorga al empleador un plazo de dos días hábiles para cumplir el requerimiento del trabajador relativo a la entrega del certificado o cargar con la indemnización fijada; la brevedad de ese plazo puede así explicar la interposición de otro plazo antes de que aquel requerimiento quede habilitado ya que, por ejemplo, el cumplimiento de la obligación del art. 80 de la L.C.T. puede incluir la necesidad de regularizar el vínculo (para estos fines un plazo idéntico es otorgado por la Ley de Empleo). La extensión del plazo encuentra su justificación en facilitar el cumplimiento del empleador antes que en obstruir la habilitación del trabajador para intimar, aunque la redacción de la norma pueda tolerar también esta última interpretación.

De tal modo, luce razonable concluir que la intimación fehaciente a que alude tanto la norma originaria como su reglamentación 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, plazo este último que constituye -desde el momento de la extinción- una oportunidad para que el



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL  
TRABAJO - SALA V

empleador infractor regularice su situación administrativa (cfr. C.N.A.T., Sala III, sent. n° 85.785, 27/04/04, "Carabajal, Luis Raúl c/La Internacional S.A. y otro").

La interpretación que postulo luce plenamente aplicable al "sub-lite", ya que el contrato de trabajo quedó extinguido el 17/01/2011 y la Sra. Chuquiza Alzaga intimó a la demandada el 20/01/2011 (comunicación recibida por la demandada el 21/01/2011, según surge del informe de fs. 104).

Tampoco es atendible el argumento de que los certificados fueron puestos a disposición de la actora o d que han sido acompañados con la contestación de demanda.

Por lo común es harto dificultoso para los trabajadores su concurrencia a percibir sus créditos, por lo que es casi imposible concurrir a un escribano público; el valor de la deuda no siempre justifica y muchas veces no se permite ingresar a las personas que los acompañan para eventualmente testificar el hecho, o están ligados por vínculos que hacen que sus dichos deban apreciarse con una estrictez que lleva a concluir que no se probó lo pretendido (cfr. Eduardo O. Alvarez, "Acerca de la mora del trabajador en la percepción de la remuneración", D.T. XXII-B, pág. 1590).

En el Derecho del Trabajo el postulado fundamental radica en la consideración, como punto de partida, de la existencia de desigualdad entre las partes laboral y empleadora, que reclama un tratamiento desigual, a fin de lograr cierta nivelación. El apartamiento operado en el derecho especial laboral frente al derecho común obedece a la necesidad de dispensar ese trato de favor compensatorio de la desigualdad de las partes (cfr. Oscar Zas, "La mora del acreedor en materia laboral", Doctrina Laboral, T. II, pág. 167).

En esa inteligencia, la solución adoptada por el plenario de la C.N.Civ. "in re", "Caja de Buenos Aires c/Juan Carlos y Ruíz de Juan Teresa"

el 21/3/80, en cuya virtud “En el caso de que la obligación deba pagarse en el domicilio del deudor y la mora fuese de constitución automática, para eximirse de ella, el deudor debe acreditar que el acreedor no compareció al efecto”, es axiológicamente positiva en el ámbito de la relación laboral y adecuada al espíritu del Derecho del Trabajo.

De las constancias de autos no surge que el empleador haya acreditado la no concurrencia de la trabajadora con la finalidad de recibir el certificado de trabajo, ni que la falta de entrega de esa documentación haya obedecido a la negativa de este último.

La “puesta a disposición” de los certificados no basta por sí sola en el presente caso para configurar la mora del acreedor, ya que -reitero- la demandada no acreditó la no concurrencia del trabajador a recibirlos con posterioridad a la mencionada interpelación.

Por otra parte, “poner a disposición” no es sino una mera exteriorización de la voluntad que sólo traduce una actitud frente a un acontecer que no escapa a la mera subjetividad, no pudiendo, por tanto, alcanzar a producir los efectos de una “intimación” que, como tal, importe condicionar el comportamiento del acreedor que se ve obligado a adoptar su conducta a los lineamientos que le fija el deudor, imponiéndole de tal manera asumir un proceder activo frente a la reclamación formulada (cfr. C.N.A.T., Sala VII, sent. n° 12.340, 26/12/86, “Cáceres, Héctor c/Volkswagen Argentina S.A.”).

Tampoco aceptaré la queja relativa a la forma de imposición de costas. Me explico.

En materia laboral la distribución de costas no debe regirse por un criterio meramente aritmético sino jurídico, y desde este enfoque cabe destacar que la actora se vio obligada a acudir a la jurisdicción competente



Poder Judicial de la Nación  
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL  
TRABAJO - SALA V

para obtener un reconocimiento a sus pretensiones de índole alimentaria, y merecieron acogida favorable los reclamos indemnizatorios derivados del despido, por lo que aquello resultó sustancialmente vencedora (conf. arts.68 y 71, CPCCN y 155, L.O.).

Teniendo en cuenta todas las pautas expuestas, estimo justo lo decidido en la instancia anterior y, por lo tanto postulo su confirmación.

**III)-** Resta que me expida con respecto a los honorarios que han sido apelados por bajos a fs. 266 y a fs. 277, Otrosí digo.

Teniendo en cuenta la naturaleza, la calidad, complejidad y relevancia de las tareas profesionales cumplidas, como también atendiendo a las etapas procesales efectivamente actuadas y asimismo el valor económico comprometido en el litigio y resultado del mismo, considero que no lucen bajos los honorarios regulados a la representación y patrocinio letrado de la parte demandada (conf. arts. 38, L.O.; 6, 7, 8, 9, 19, 37 y concs., ley 21.839).

Siguiendo las mismas pautas indicadas precedentemente y lo dispuesto por los arts. 3 y 12 del RAPCE (conf. dec. ley 16.638/57), considero que los honorarios de la perita contadora lucen reducidos y por ello postulo su elevación al 7 % de la base regulatoria establecida a fs. 264 vta. (conf. arts. 38, L.O.; 6, 7, 8, 9, 19, 37 y concs., ley 21.839; 3 y 12, dec.-ley 16.638/57 y ley 20.243).

**IV)-** De suscitar adhesión mi voto deberá confirmarse la sentencia de primera instancia en todo lo que fue materia de recurso y agravio, con excepción de los honorarios de la perita contadora María Cecilia Davoli que se elevan al 7 % de la base regulatoria establecida en primera instancia.

En atención a ello, las costas originadas en esta instancia deberán declararse a cargo de la parte demandada (conf. art. 68, CPCCN) y a ese fin regularse los honorarios de su representación y patrocinio letrado y los de igual representación de la parte actora en el 25 % - a cada uno- de lo que en

definitiva les corresponda por sus labores en la instancia de origen (conf. art. 14, ley 21.839).

**EL DOCTOR ENRIQUE NESTOR ARIAS GIBERT** manifestó:

Que por análogos fundamentos adhiere al voto del Sr. Juez de Cámara preopinante señalando que la tesis de la apelante con relación a la norma del art. 243 RCT es contradictoria con la norma del artículo 49 del mismo ordenamiento. Con relación a la procedencia de la intimación en términos del art. 80 RCT adhiero solo por razones de economía procesal.

En cuanto a los intereses, al no modificarse el capital de condena y teniendo en cuenta el criterio del Dr. Luis Raffaghelli, por razones de economía procesal adhiero a lo propuesto en el voto precedente.

En virtud de lo que surge del acuerdo que antecede, **el TRIBUNAL RESUELVE** : **1)** Confirmar la sentencia de primera instancia, con excepción de los honorarios de la perita contadora que se elevan al SIETE POR CIENTO ( 7%) de la base regulatoria establecida en la sentencia de grado. **2)** Declarar las costas de alzada a cargo de la demandada. **3)** Regular los honorarios conforme se propone en el primer voto del presente acuerdo. **4)** Regístrese, notifíquese, cúmplase con el art. 1 de la ley 26.856, Acordadas C.S.J.N. 15/13 punto 4) y 24/13 y devuélvase. Con lo que terminó el acto, firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe. Conste que la vocalía 1 se encuentra vacante (art. 109 R.J.N.).

MMV

Oscar Zas  
Juez de Cámara

Enrique Néstor Arias Gibert  
Juez de Cámara



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL  
TRABAJO - SALA V

---

*Fecha de firma: 26/02/2015*

*Firmado por: ENRIQUE NESTOR ARIAS GIBERT, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: LAURA MATILDE D'ARRUDA, SECRETARIO DE CAMARA*

*Firmado por: OSCAR ZAS, JUEZ DE CAMARA*