

NEUQUEN, 8 de noviembre de 2023.

Y VISTOS:

En Acuerdo estos autos caratulados: "**SERVICIOS TECON S.R.L. C/ PASSIOTTI GABRIEL ALEJANDRO S/ CONSIGNACION**", (JNQLA5 EXP N° 534202/2021), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Valeria **JEZIOR** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la jueza Patricia CLERICI dijo:**

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de hojas 44/45vta., dictada el día 27 de julio de 2023, que rechaza la demanda, con costas al vencido.

a) En su memorial de hojas 47/50vta. -presentación web n° 472990, con cargo de fecha 4 de agosto de 2023-, la recurrente se agravia por la valoración de la prueba obrante en el expediente, en tanto sostiene que lo decidido contradice las constancias de autos.

Dice que se encuentra acreditado que el demandado fue despedido mediante carta documento remitida el día 24 de junio de 2021 y efectivamente recibida el día 2 de julio de 2021, conforme el aviso de entrega agregado a autos. Agrega que con posterioridad, el día 23 de julio de 2021, se envió otra carta documento al demandado, recibida el día 27 de julio de 2021, tal como consta en la constancia de recepción, mediante la cual se le notificó que la documentación laboral se encontraba a su disposición, y que debía hacerse con ella bajo apercibimiento de consignación judicial.

Sigue diciendo que, de acuerdo con esos elementos probatorios, se concluye en que el accionado fue constituido en mora el día 27 de julio de 2021, verificándose así el presupuesto requerido por el art. 904 del CCyC.

Queda por analizar, continúa su argumentación el recurrente, si al momento de la constitución en mora

efectivamente el certificado del art. 80 LCT se encontraba confeccionado y, a entender de la jueza de primera instancia, esta circunstancia no fue probada, considerando el accionante que la prueba demuestra lo contrario.

Señala que el certificado del art. 80 de la LCT expedido al demandado estaba integrado por un instrumento emitido por la propia empresa actora, y que obra en copia en hoja 9vta., y por el "formulario AFIP 984 certificado de trabajo art. 80", además del certificado de servicios y remuneraciones (formulario ANSES PS6.2).

Manifiesta que la sentencia recurrida considera que el certificado de trabajo no tiene fecha de confección, lo que califica como incorrecto ya que el certificado emitido por la empresa tiene fecha de confección, y también posee fecha de confección el formulario AFIP.

Detalla que en el cuerpo de certificado expedido por la empresa se lee: "*...se extiende el presente certificado a los 30 días del mes de junio de 2021...*". Reconoce que este certificado no tiene certificación de firma, pero afirma que el plexo normativo no impone dicha certificación como requisito de validez.

Se refiere a la finalidad del certificado y a su diferencia con el de servicios y remuneraciones.

Agrega que el sistema informático de AFIP hace constar que la fecha y hora de emisión del certificado fue el 30 de junio de 2021, a las 11:32:06, siendo certificada la firma el día 6 de julio de 2021.

Reclama una interpretación integral y razonable de la prueba, ya que encontrándose acreditado que los formularios de ANSES y de AFIP fueron confeccionados en tiempo anterior a la constitución en mora, no es dable pensar que el otro documento no lo estaba.

Vuelve sobre la validez de las certificaciones.

Acompaña la documentación original que fuera incorporada a la causa de modo digital.

b) La parte demandada contesta el traslado del memorial en hojas 52/53vta. -presentación web n° 479702, con cargo de fecha 14 de agosto de 2023-.

Dice que la fecha de emisión denunciada carece de valor por estar agregada manuscrita, sumado a que la firma ológrafa no fue certificada, por lo que el documento carece de fecha cierta.

Insiste en que las fechas denunciadas carecen de toda relevancia legal, porque no pueden ser corroboradas fehacientemente.

Subsidiariamente entiende que de todos modos la demanda debe ser rechazada porque los certificados fueron puestos a disposición del demandado al tiempo de contestar la demanda en autos "Passiotti Gabriel Alejandro c/ Servicios TECON S.R.L. s/ Despido y cobro de haberes", en trámite por ante el juzgado laboral n° 3.

Sostiene que al haber notificado la presente acción el día 12 de mayo de 2022, más de un mes y medio después de presentados los certificados en la causa sobre despido no se llega a comprender la finalidad de continuar con este proceso.

Destaca que el demandado no reclamó en el juicio sobre despido la multa del art. 80 de la LCT, en tanto entendió que la aquí actora había cumplido su obligación al poner a disposición dichos documentos (independientemente de si los mismos se encontraban bien o mal confeccionados).

Se refiere a los autos sobre despido.

II.- Ingresando en el tratamiento del recurso de apelación de autos entiendo que la presente acción no puede ser considerada abstracta, conforme lo propicia la parte demandada.

En realidad, entiendo que la causa sobre despido debió ser acumulada a la presente, dada la evidente conexidad que hay entre sendos procesos, y resolverse la consignación en la misma sentencia en que se abordan las otras cuestiones planteadas en el trámite radicado ante el Juzgado Laboral n° 3. Y ello, como seguidamente se desarrollará, incide en el resultado de la apelación.

La jueza de grado ha entendido que no se encuentran acreditados los recaudos de los arts. 904 y 905 del CCyC, y por ello rechaza la demanda.

El art. 904 inc. a. del CCyC, en el que queda comprendido el caso de autos, indica que el pago por consignación procede cuando el acreedor fue constituido en mora.

Si bien la jueza de grado no lo dice expresamente, ha considerado que no existe mora del trabajador, por cuanto al no tener fecha cierta, parte de la documentación, no puede afirmarse que todas las certificaciones estuvieran confeccionadas al momento de la puesta a disposición.

Cabe determinar, entonces, cuando se produce la mora del acreedor.

Luis María Peña señala que la obligación legal del empleador es la de confeccionar los certificados y entregarlos al trabajador. *"El domicilio de entrega es el domicilio del empleador, de modo que poco esfuerzo hermenéutico es necesario para concluir que con la puesta a disposición en su domicilio y en plazo, el empleador cumple su obligación, y que la no concurrencia a retirarlo pone al trabajador en situación de mora accipiens."*



"Sin embargo, acreditada la confección, la notificación de su puesta a disposición por parte del empleador al trabajador, ante la falta de entrega (es decir, la falta de su retiro por parte del dependiente), la jurisprudencia ha sostenido que el empleador sólo se libera de su obligación si hace consignación judicial del mismo. De lo contrario, y siempre que hubiere mediado intimación previa del trabajador y mora, será condenado al pago de la multa que el art. 80 de la LCT establece.

"...Emiliano Gabet es categórico al afirmar que "si el empleador debe o no consignar el certificado (confeccionado en legal tiempo y forma) que puso a disposición del trabajador en la sede de la empresa, ante la renuencia del empleado en retirarlo, es una facultad que el mismo puede ejercer pero que, desde el punto de vista legal, no tiene obligación de llevar adelante", agregando que "el principio de buena fe debe ser respetado por ambas partes del contrato de trabajo incluso en el momento de su extinción". Por lo tanto, siendo una facultad y no un deber, la omisión de ello no puede derivar en considerar al empleador en mora ni impide desconocer la ya producida del trabajador.

"Más lapidario es Juan José Etala (h), al afirmar que, cuando se pone el certificado a disposición del trabajador, su obligación es concurrir a retirarlo, y solamente en el caso de que el mismo no estuviera disponible, entonces sí generaría el derecho indemnizatorio. Señala que, "sin embargo, alguna jurisprudencia insiste que es el empleador el obligado a entregarlo, pero no dice cómo...salvo que el empleador tuviera la obligación de consignarlo judicialmente".

"...Realmente no existe ninguna obligación legal impuesta al empleador de liberarse de su obligación procediendo a la consignación judicial. Por eso, sería como obligarlo a hacer lo que la ley no manda, en franca contradicción con el

precepto constitucional del art. 19 de nuestra CN” (cfr. aut. cit., “La obligación de entregar el certificado de trabajo, la mora del acreedor y la exigencia de consignación judicial”, TR LA LEY AR/DOC/1058/2019).

Comparto el criterio jurisprudencial y doctrinario que considera que la consignación judicial de los certificados del art. 80 de la LCT es una facultad del empleador, y no una obligación legal, por lo que el acreedor (trabajador) queda constituido en mora cuando, anoticiado de la puesta a disposición de la documentación, no concurre a la sede de la empresa a retirarla.

Trasladando estos conceptos al caso de autos, tenemos que el día 23 de julio de 2021, la demandada hizo saber al trabajador mediante carta documento que los certificados del art. 80 de la LCT se encontraban a su disposición para ser retirados, bajo apercibimiento de consignación judicial.

Si bien el actor no otorgó un plazo expreso para el retiro, debe entenderse que a la fecha de interposición de la demanda (7 de diciembre de 2021) el acreedor estaba en mora.

Por otra parte, el demandado no ha negado su estado de morosidad.

Pero, coincido con la jueza de primera instancia en orden a que no se ha acreditado la completitud de la documentación, circunstancia que impide considerar que se encuentren reunidos los recaudos de identidad e integralidad del pago (art. 905, CCyC).

En efecto, no encuentro que la carencia de fecha cierta de parte de la documentación afecte la consignación, en tanto la demandada guardó silencio sobre el punto y, de todos modos, todas las fechas de confección -certificadas y no certificadas- indican que la documentación estaba confeccionada al momento de la puesta a disposición.

Lo determinante para la resolución de la apelación es que el trabajador demandado impugnó el contenido de la documentación, por lo que la información que ella contiene no sería exacta o completa.

Y esta características de la documentación no puede ser indagada en este proceso, ya que ello queda a las resultas del proceso por despido y cobro de haberes que tramita ante el Juzgado Laboral n° 3. Por este motivo afirmé que hubiera sido conveniente que aquella causa se acumulara a este expediente en razón de la conexidad existente entre ambas, pero no se hizo.

En consecuencia, habiendo la demandada impugnado la veracidad y exactitud de la información contenida en los certificados del art. 80 de la LCT, y toda vez que la parte actora no pudo probar que ellos respondían a la realidad de la relación laboral habida entre las partes, por lo que el pago no es ni idéntico ni íntegro, no cabe sino confirmar el rechazo de la demanda.

III.- Sentado lo anterior, y toda vez que el recurrente ha solicitado la revocación de la imposición de costas resuelta en la primera instancia, entiendo que se dan en autos circunstancias excepcionales que justifican una modificación de la sentencia de grado en este punto.

Es que, como se señaló en los Considerandos que anteceden, el demandado se encontró en mora en el cumplimiento de la obligación a su cargo: retirar la documentación que se había puesto a su disposición, en tanto que la identidad e integralidad del pago se encuentra sujeto a lo que se decida en otro proceso.

Conforme lo señalado considero que las costas de primera instancia deben ser impuestas en el orden causado (art. 17, ley 921).

IV.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora y modificar, también parcialmente, el resolutorio recurrido, disponiendo que las costas se distribuyan en el orden causado, confirmándolo en lo demás que ha sido motivo de agravio.

Las costas por la actuación en la presente instancia, por las razones dadas en el Considerando III.- de este resolutorio, se distribuyen en el orden causado (art. 68, 2da. parte CPCyC).

Regulo los honorarios profesionales por la labor ante la Alzada en las sumas de \$ 55.220,00 para el letrado Sergio Tarzia; \$ 27.610,00 para el letrado Sergio D. Bermúdez, y \$ 11.050,00 para el letrado José Luis Bermúdez, todo de conformidad con lo dispuesto por los arts. 10 y 15 de la ley 1594.

El juez José NOACCO dijo:

Adhiero al voto que antecede, expidiéndome en igual sentido.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar parcialmente, la sentencia dictada el día 27 de julio de 2023 (hojas 44/45vta.), disponiendo que las costas se distribuyan en el orden causado, confirmándolo en lo demás que ha sido motivo de agravio.

II.- Imponer las costas de segunda instancia en el orden causado (art. 68, 2da. parte del CPCyC)

III.- Regular los honorarios profesionales en el modo indicado en los Considerandos.

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

PATRICIA CLERICI
Jueza

JOSÉ NOACCO
Juez

VALERIA JEZIOR
Secretaria