En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los once días del mes de junio del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y del señor Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"M. , C. C. c/ C. , L. T. s/ DEMANDA LABORAL (Indemnización por despido)", expte. nro. 16.846/08**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral (expte. nro. 1110/01), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 582), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 551/563? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia de fs. 551/563, que rechaza la excepción de prescripción formulada por la demandada hace lugar parcialmente al reclamo indemnizatorio de la accionante, condena en costas a la vencida regulando honorarios a los profesionales actuantes, es apelada por las partes tal como se indica en la planilla de elevación de fs. 579 y a tenor de los informes de fs. 567/568 (queja de la accionante) y fs.

569/573 (queja de la accionada), siendo la primera contestada a fs. 575/577.

De una detenida lectura de tales agravios se impone en primer lugar el tratamiento de los argumentos que opone la demandada, ya que de merecer acogimiento tornarían irrelevantes los de la contraria.

Así, la recurrente sostiene errores interpretativos de hecho y de derecho, volcados en el fallo que impugna, que refieren al cese de la relación, y es que, tomando en consideración las conductas desarrolladas por las partes con base en lo manifestado y probado, entiende que el despido indirecto acogido en la sentencia carece de causa, cuando en realidad quedó en claro la configuración de la situación prevista en el art. 241, tercer párrafo, de la LCT.

Agrega que la accionante no aportó a la causa la prueba de sus asertos ya que fundó la justificación en un presunto despido verbal y la a quo en clara violación al principio de congruencia, presume desinterés patronal ante la intimación de su dependiente a los fines de regularizar su situación laboral, provocando la causa del cese.

Que en razón de la naturaleza del medio empleado a los fines de la comunicación intimatoria (TCL de fs. 4 debidamente autenticado) y a la garantía de diligencia y celeridad que ofrece el texto legal que rige tales intercambio epistolar: ley 23789, en especial el artículo 3°) se suma que en la tardía contestación la demandada no formula reserva alguna respecto a la presunta demora de la recepción pese a señalar expresamente la fecha de despacho (fs. 6), lo que torna inoportuna la defensa alegada, volviendo

disvaliosa a los efectos probatorios su conducta de conformidad con la doctrina de “los actos propios”.

Si a la suma de negativas iniciales infundadas rozando la deslealtad procesal y a todos los hechos consentidos que configuran circunstancias reprochables a la luz de la buena fe que requiere toda relación jurídica se pretende exigir algún otro elemento configurante de interés por la continuidad del vínculo por parte de la reclamante y el claro desinterés por el cese unilateral de la accionada, configuraría un abuso inadmisible de derecho, por lo que no tan sólo quien reclama lo hace diligentemente sino que ha podido otorgar certeza respecto de las actitudes negativas de la contraria a sostener su continuidad y de allí a presumir que previo a los hechos desencadenantes del desenlace debió existir un despido verbal. Así, no es requisito esencial la prueba de ninguna otra causa más que el desinterés por la prosecución del vínculo en la medida que se haga cargo de las consecuencias de su decisión unilateral e injustificada.

En sentido análogo se ha resuelto que resulta justificado el despido en el que se colocó una trabajadora del servicio doméstico ante el silencio del empleador frente a la intimación que le cursó a fin de que aclare su situación laboral ante la negativa de dejarla ingresar al domicilio de trabajo (ver Cámara de Apelaciones del Trabajo de Tucumán, sala VI, 11/06/2007, R. , N. C. c. K. de G. F. , M. C. , La Ley Online; en la misma línea ver v.gr. Citar: elDial - AR49E), en el caso se presume el despido verbal previo.

En cuanto a la valoración de los hechos en el caso concreto además de la doctrina judicial

señalada he tenido en cuenta lo dicho por Elsa Gentile en su obra "Servicio Doméstico", ed. Nova Tesis 2000, pág. 89, p. 1.2.3, José María Reviriego en "Trabajadores del Servicio doméstico", ed. Astrea 2004, pág. 158, p. a) y los lineamientos generales expuestos en "Sobre la tutela del trabajador doméstico", por Carlos Pose y publicado en: DT 1990-A, 1283, al que por rezones de brevedad remito).

De lo expuesto la razón por la cual propongo al acuerdo la desestimación de los agravios de la accionada.

En cuanto a la queja de la accionante al margen de no haber aportado a la causa prueba alguna referida el ítem, máxime con las restricciones que impone la relación contractual, sea cual fuere la doctrina que se adopte, considerando que me he decidido por la postura que propician Carlos Pose en el trabajo citado oportunamente y por José Daniel Machado en su aporte doctrinario en la Rev. de Derecho Laboral 2003-2, "Estatutos y otras actividades especiales-I", ed. Rubinzal Culzoni 2003, pág. 285, vale recordar que en tal línea se ha resuelto v.gr. que la ruptura del contrato laboral produce por lo general un daño moral al trabajador, pero sin embargo las leyes que fijan cualitativamente los extremos de la indemnización toman en consideración el conjunto de todos estos posibles daños y no corresponde indemnización por daño moral si la decisión del trabajador de romper el vínculo no fue precedida de imputaciones desdorosas, cargos infamantes o cualquier actitud del empleador causante de perjuicios morales mayores que los comunes que afecten a cualquier empleado despedido y que encuentren su compensación en el sistema legal de indemnizaciones

tarifadas (ver DT, 1997-B, 1383; Carlos Pose "La posibilidad de reparar el daño moral causado por un despido agraviante", ERREPAR- DEL- N° 176- Abril/00- T. XIV- 327), al no ser el caso de autos resultan de aplicación tales principios y en consecuencia propongo también la desestimación de los agravios de la demandante.

De conformidad a lo propuesto las costas se imponen por su orden y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán presente la pautas arancelarias de la ley 2200 y su reforma por ley 4335.

A la segunda cuestión del Dr. Alexandre dijo:

Rechazar las apelaciones deducidas por las partes y, en consecuencia, mantener firme la sentencia de fs. 551/563, en cuanto fue motivo de agravios. Costas por su orden y se difiere la regulación de honorarios al momento procesal oportuno.

A la primera cuestión la Dra. Silvia N. Alonso de Ariet dijo:

1. El fallo apelado y los agravios.

Los antecedentes de la causa -reseña del pleito, fallo dictado, datos de interposición de los recursos y agravios- han sido expuestos por el primer votante, de modo tal que a tales manifestaciones me remito.

2. Los recursos.

Por una cuestión metodológica, y con sustento en las razones dadas por el colega preopinante, seguiré el orden de tratamiento por él propuesto. 2. a. El recurso de la parte demandada Adelanto que el recurso

no prosperará. El fundamento nuclear en el que baso tal decisión es la falta de acreditación de extinción por mutuo acuerdo; ello de conformidad con las consideraciones que se siguen.

No han sido impugnadas las conclusiones de la jueza de grado respecto a la existencia de una relación de dependencia laboral entre actora y demandada, su encuadre dentro del régimen de servicio doméstico y la duración de la jornada laboral; sólo se han puesto en crisis los términos en que se produjo el distracto. Insiste la recurrente respecto a la configuración de un acuerdo resolutorio tácito.

Huelga señalar que esa figura jurídica tiene recepción legislativa en la ley de contrato de trabajo. En efecto, el último párrafo del artículo 241 del ordenamiento citado prevé la configuración de dicha forma de extinción del contrato de trabajo cuando resultase del comportamiento concluyente y recíproco de las partes que traduzcan inequívocamente el abandono de la relación.

La configuración de la situación excepcional descripta no ha sido probada en autos. Más aún, las constancias de la causa demuestran la existencia de un comportamiento concluyente en el sentido opuesto al que preconiza el recurrente. En tal orden de ideas, repárese que la actora siempre alegó que fue despedida verbalmente el día 3 de marzo de 2001 y la conducta exteriorizada es congruente con tal aserto, ya que intimó a su empleadora el día 7 del mismo mes y año con el objeto que aclare su situación laboral en virtud del despido verbal acaecido en la fecha indicada.

Por supuesto tal comportamiento enerva la pretensión de la demandada porque existió una inequívoca conducta de la trabajadora tendiente a proseguir con la relación laboral. Es decir, exactamente opuesta a la prevista por la norma.

El cuestionamiento relativo a la oportunidad de tal intimación, efectuado por la demandada, que reprocha la extensión de las pretendidas inasistencias por dieciséis días, tampoco alcanza para fundar una solución distinta.

En primer lugar el plazo de días carece por sí solo de la extensión necesaria para considerar concluida la relación laboral. Si bien, sobre el particular no hay reglas precisas, la jurisprudencia ha aceptado la configuración de este supuesto cuando han pasado varios meses (CNTrabajo, Sala X, 24/2/1998, DT 1999-A-542; ídem Sala VII, 27/3/2000, LL 2000 -F-, 473). El recaudo no es exigible frente a otras situaciones debidamente probadas –verbigracia una nueva actividad con otro empleador- que si bien fueron deslizadas en la contestación de demanda no fueron materia de prueba. Tal orfandad fáctica obliga a la valoración del plazo en sí mismo e impide considerar que ha existido un acuerdo disolutorio tácito.

Por lo tanto, propicio el rechazo de los agravios. No impiden esta conclusión los confusos y formales argumentos relativos a la oportunidad en que la trabajadora se dio por despedida. Es que frente al contenido de la respuesta de la empleadora –que dio por extinguido el vínculo invocando una acuerdo tácito inexistente- a su intimación tendiente a aclarar la situación laboral, la exigencia de reiterar la voluntad disolutoria ya expresada deviene improcedente.

En definitiva, los hechos demuestran que no estamos ante una ruptura intempestiva del vínculo laboral dispuesta por el trabajador. Por el contrario la denuncia del contrato fue motivada en la negación de tareas por parte de la empleadora. Este extremo se ha probado tanto por las alegaciones de la trabajadora contenida en la intimación cursada el 7 de marzo como en la contestación de la empleadora que como he dicho invocó para fundar su postura un inexistente acuerdo disolutorio tácito.

Por las razones dadas adhiero a la solución propuesta por el Dr. Alexandre.

2. El recurso de la parte actora.

La parte actora impugna el rechazo de la indemnización por daño moral. Tal partida fue reclamada en forma autónoma al demandar con fundamento en la falta de registro de la relación laboral y de la integración de los aportes.

Previo a toda consideración, he de señalar que el apelante tan solo ha expresado una mera disconformidad con lo resuelto sin llegar a demostrar razonadamente la procedencia de la indemnización reclamada.

El concepto de crítica “concreta” y "razonada", contenido en el artículo 265 del código de rito constituye una carga técnica: deben precisarse, parte por parte, los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen al fallo recurrido, especificándose con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Así, las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación; para desvirtuar una solución dotada de congruencia, tal como

es la decisión impugnada.

No obstante ello, resulta necesario recordar que el Superior Tribunal de Justicia de nuestra Provincia ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone el art. 265 del CPCCCh, en cuanto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tener satisfecha esa carga (cfr. autos “González vda. de Fernández, Encarnación” del 31-05-99; idéntico sentido autos “T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular” del 22-03-00 Nro. SAIJ00150014 y “P. , R. c/ Marítima s/ diferencias salariales” del 23-03-01 SAIJ01150056).

Este criterio de amplitud, consagrado por el máximo órgano jurisdiccional de la Provincia, es el que inveteradamente ha adoptado la Sala que integro porque es el que mejor armoniza con el ejercicio irrestricto del derecho de defensa tutelado por la Constitución de la Nación y la de nuestra provincia.

Bajo tales premisas, he de proceder a dar tratamiento a los agravios.

Debo señalar que la actora no ha acreditado la existencia de un daño adicional no cubierto por la tarifa legal que, a todo evento, podría habilitar la procedencia del reclamo. La conducta antijurídica descripta es la inejecución de las obligaciones derivadas de la relación laboral. No se ha configurado un ilícito independiente que autorice la condena adicional; por ello no corresponde hacer lugar al pedido porque la reparación se encuentra tasada legalmente. No se advierte una conducta "adicional", es decir, en un "plus" que pueda encuadrarse en la actividad reprobada por el art. 1109 del Código Civil.

Por las razones expuestas adhiero a la solución propuesta por el Dr. Alexandre.

3. Costas y honorarios.

Atento al modo en que se han resuelto los recursos interpuestos por las partes, las costas de esta instancia se imponen en el orden causado.

Los honorarios de los letrados que han intervenido serán regulados de conformidad con las pautas establecidas en el artículo 6 de la ley 4335 y por aplicación de la escala específica prevista por el artículo 14 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto se cuantifican los mismos a favor del Dr. J. J. E. en la suma de pesos trescientos y a favor de los Dres. H. J. F. de las C. y J. F. F. , en forma conjunta, en la suma de pesos doscientos setenta. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia N. alonso de Ariet dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 271 y 272 del CPCCCh (reforma ley 4550 del 23/12/99), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1°) Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la Sra. C. C. M. -parte actora- a fs. 565 y por la Sra. L. T. C. –parte demandada- a fs. 564;

confirmar, en consecuencia, la sentencia de primera instancia obrante a fs. 551/563 en todas sus partes.

2°) Costas de esta instancia en el orden causado.

3°) Regular los honorarios profesionales correspondientes a la labor en esta instancia a favor del Dr. J. J. E. en la suma de PESOS TRESCIENTOS ($300) y a favor de los Dres. H. J. F. de las C. y J. F. F. , en forma conjunta, en la suma de PESOS DOSCIENTOS SETENTA ($270), con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

4°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE - Presidente
SILVIA N. ALONSO de ARIET - Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. 08 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “L”