En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los 22 días del mes de julio del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la Sala B de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P., O. O. c/B., A. S.A.C.I.F.yA. S/Demanda Laboral (haberes adeudados e indem.)", expte. nro. 16888 año 2008**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral (expte. nro. 1333/2002), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs.1058), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dra. Nélida Susana Melero.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 1007/1022? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Doctora García Blanco, dijo:

Viene a conocimiento de esta Alzada el presente pleito por apelación deducida por la parte demandada contra la sentencia definitiva nro.07/2008 del juzgado Laboral de la jurisdicción (fs.1007/1022 y fs.1037).

La sentencia atacada desestimó la excepción de prescripción respecto de la totalidad de los créditos, hizo lugar a la demanda incoada por O. O. P. y condeno a A. B. S. a abonarle al actor la suma de

$23857,49 conforme dispuesto con mas las costas del proceso.

Memorial de agravios de fs.1042/51.

Primer agravio para el caso de las pretendidas diferencias salariales el computo del plazo prescriptivo debe tomarse a partir de la fecha de pago de cada salario, en tanto la indemnización por despido indirecto cuenta desde la extinción del vínculo. Surge de la pericia que se devengaron de abril a nov. de 1999 por captura $8500, según el perito que el juez recoge sin explicación, esto significa que el 8 de marzo del 2002 estaba prescripto a reclamar desde el cuarto día hábil la mora se computa desde el vencimiento de cada periodo de pago por lo tanto el 8 de marzo del 2001 prescribieron.

Según la interpretación de la sentencia el telegrama del 8 de marzo del 2000 suspendió la prescripción, el art. 3986 del Código Civil, el telegrama carece de la aptitud suspensiva que el atribuye el fallo.

La sentencia no hizo merito de la imprecisión del telegrama al menos en lo que respecta a la causa y periodo reclamado, afectando el derecho de defensa ya que no puede repeler lo que no sabe que se reclama (art.44 de la constitución provincial). El telegrama remite a un hecho que supone conocido por la patronal. Es un acto incompleto. Peticiona el recurrente que se declaren prescriptos los créditos laborales por diferencias salariales por el rubro personal faltante que condenó en $12376,69 por los periodos de abril a nov. de 1999 con remisión a la pericia de fs.966.

En un segundo embate dice que la

sentencia se aparta del objeto del proceso para llegar a una conclusión errada, en punto a que el actor haya laborado sin otro tripulante. Ello resulta desacertado porque no fue propuesto por el trabajador no peticiona la determinación de categoría laboral. Reclamo por el rubro "personal faltante". Admitía que la dotación de maquinas estaba integrada por 2 oficiales, faltando uno la empresa había omitido pagar el rubro "faltante de personal". No constituya objeto del proceso determinar la categoría y función del actor.

El rubro "personal faltante" depende de la cantidad de la dotación de maquinas, si el barco demanda tres oficiales y se integra con dos el laudo dispone el pago de la compensación. En el caso se tuvo por probado que en función de la potencia de los motores de J. I y N. demandaban solo dos tripulantes. No se trata de la categoría sino de la potencia del buque que corresponda o no el rubro.

El último agravio lo constituye la incorrecta apreciación de la prueba y consecuentemente la causal del distracto.

El actor comunico a la patronal el cese de su licencia y francos el 1 de marzo del 2000 y a partir de ese momento estaba "a las ordenes".- Si estaba en esa situación no se comprende el segundo telegrama que intima aclare su situación y pague el rubro determinado.

No hubo una primera intimación solo aquella del día 8 de marzo del 2000 que fuera respondida a las 48 hs. recuerda el régimen de los hombres de mar que pueden estar a las ordenes por noventa días ello va a depender de las mareas que realiza el buque.

Finalmente cuestiona el importe de los honorarios regulados.

Análisis de las cuestiones:

Con relación a la excepción de prescripción encuentro que no asiste razón al recurrente toda vez que fuera receptada como causal de suspensión el envio de telegramas por la jurisprudencia nacional, y en lo que respecta a los de marras estos son claros y precisos en cuanto a los reclamos efectuados, independientemente que asista o no razón de los mismos, en lo que aquí respecta cumplen su cometido.

El telegrama cursado por el actor a su empleadora tiene carácter suspensivo de la prescripción, conforme al art. 3986, 2° párrafo del C. Civil con respecto a todos los rubros allí reclamados. Debe desecharse la oposición de la demandada cuando argumenta que la suspensión sólo puede hacerse mediante la individualización detallada de los créditos, ya que esto implicaría caer en un ritualismo exagerado impropio del derecho laboral y contrario, por otra parte a la amplitud que toda doctrina asigna a la palabra "demanda" en el primer párrafo del artículo citado. La CSJN ha dicho que lo que importa es que el acreedor haya manifestado inequívocamente la voluntad de mantener vivo su derecho. (CNTRAB - Sala V Expte n°46049 Sent. 38848 27/4/87 "Filgueiras, Roberto c/ Santa Rosa Estancias SAAIC s/ despido" (V.- C.- M.-)Citar: elDial - AL1ABF). Desestimo el agravio en este punto.

El pleito se traba con la demanda y luego con la contestación va a dar origen al objeto del mismo. A fs.44 y 44vta., expresamente el actor reclama

por el rubro personal faltante, la afirmación que no constituía objeto del pleito hace incurrir al apelante en una omisión de la lectura de las distintas pieza incorporadas al expediente. Cuando al contestar demanda en el libelo obrante a fs.76 puntos 1 y 2 del objeto desconoce la categoría laboral del actor, lo cual se ve aun ampliado a fs.77 en el responde. Desconoció la categoría laboral sin aportar prueba concluyente que sostuviera sus afirmaciones. Mas aun, fue corroborado lo manifestado por el actor con la libreta de embarque y el informe de Prefectura Naval Argentina de fs.908/911. Prueba receptada en la instancia de grado que no fue atacada por el apelante ni las conclusiones al confrontar tanto la constancia señalada como la categoría de la embarcación que para su desplazamiento requieren del personal que da cuenta el informe de fs.968.

En lo que aquí nos interesa es la correspondencia del rubro en merito a la potencia del aparato naval, el informe de fs.968 es especifico respecto a la dotación necesaria en las embarcaciones con relación a la potencia de los mismos. En el caso se advierte que hasta 520CE y hasta 800CE 3 conductores.

La jueza tuvo en sus manos el informe sobre los buques en que embarco P. son estos D. A., C., J. I y N., e hizo referencia en la sentencia al informe de fs.916 y el Certificado no desconocido de seguridad de fs.64/5 donde consta que los buques en que estuvo embarcado no alcanzan la potencia requerida para que sea menester contar con 3 oficiales de maquina, sino 2. Las declaraciones testimoniales dan cuenta que se efectuaron reclamos en ese sentido. La sentencia contrariando las constancias recepta el rubro

pretendido haciendo exclusiva mención a ello remitiendo a fs.44vta. sin sustento fáctico ni jurídico alguno. Por lo cual he de receptar el agravio.

Conforme surge de los telegramas y sus contestaciones advierto que la patronal comunica al actor que será tenido en cuenta.

Habida cuenta que era una persona sujeta al trabajo de los hombres de mar, si bien hacia poco tiempo que estaba en el oficio, por lo menos con la demandada, pero que su vinculación (y régimen laboral) era conocida ya que comunico que había concluido su licencia.

De fs.25 en el telegrama inicial comunica el fin de sus licencias el día primero de marzo, mientras que a los siete días pide aclare situación laboral y reclama por primera vez salarios, a los cinco días se considera por telegrama injuriado y despedido, es mas, la patronal el día 10 de marzo le hizo saber que lo embarcaría (fs.59).

Si el tripulante se presenta a la empresa al termino de sus licencias o francos solicitando su reembarco, es obvio que aspira legítimamente a que este se produzca inmediatamente. Si ello no ocurriera por falta de buque en puerto u otro motivo y dado que se ha puesto a disposición del empleador, comenzara a devengar sus salarios desde ese momento en calidad de "a la orden" (comenzará a percibir salarios).- (ver Vázquez Vialard "Tratado de Derecho del Trabajo" t6 Pág.526 Ed-Astrea-85).

Atento el intercambio epistolar detallado la particular actividad desplegada por el actor, encuentro que la causal invocada deviene improcedente, no surge injuria alguna que habilite

considerar la situación de despido indirecto, por lo cual hago lugar al agravio y modifico la sentencia venida en crisis, excluyendo los rubros pretendidos que no fueran por el periodo que estuvo " a la orden " del 1ro de marzo al 13 de marzo del 2000 que se detallan a fs.46vta. Modifico el fallo por todo lo dicho condenando al pago de la suma que emerja de la liquidación que se realizará por la secretaría del Juzgado, con mas los intereses establecidos en dicha sentencia.

Conforme fueron resueltas las cuestiones, encuentro que no corresponde por carecer de virtualidad jurídica expedirse sobre los honorarios y costas que serán adecuados por imposición legal (Art.279 CPCCCh).

Las costas de ambas instancias se imponen en forma proporcional, toda vez que existió un porcentaje de éxito por parte del actor el que evaluó por lo tanto impongo las mismas en un 80% al actor y en un 20% al demandado.

Los honorarios de ambas instancias se difieren al momento del Acuerdo, procediendo la regulación en forma porcentual por carecer del monto por el cual prosperó finalmente la demanda y de acuerdo a las pautas de los arts. 6,7,9,14,19 y 47 de la ley arancelaria.

A la segunda cuestión la Doctora Graciela Mercedes García Blanco propone:

1 Desestimar parcialmente los agravios, modificando la sentencia venida en crisis, condenando a B., A. S. a abonar al actor P., O. la suma que resulte de la liquidación a practicarse por la secretaría del Juzgado, con mas los intereses establecidos en el fallo

de grado, según los considerandos respectivos.

2 Las costas de ambas instancias se imponen en forma proporcional, en un 80% al actor y en un 20% al demandado según considerando respectivo.

3 La regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias se difieren al momento del Acuerdo.

A la primera cuestión la Sra Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que llegan las presentes actuaciones a la alzada en apelación (fs 1037)de la sentencia de fs 1009/1022 que rechaza la excepción de prescripción planteada por la parte demandada respecto de la totalidad de los créditos reclamados en la demanda; admite la demanda y condena a A. B. S. a abonar en el plazo de diez días de quedar firme la presente al Sr O. O. P., la suma de veintitrés mil ochocientos cincuenta y siete pesos con cuarenta y nueve centavos ($23.857,49), incrementado de acuerdo al considerando respectivo. Impone las costas al demandado y regula los honorarios.

A fs 1042/1051 se agrega la expresión de agravios.

Se dirige el primer agravio contra el rechazo de la excepción de prescripción.

Indica que si bien el fallo se refiere que la acción comprende el reclamo del pago de salarios devengados durante la relación laboral y los conceptos derivados de la terminación de la misma, no resuelve separadamente ambas cuestiones en lo relativo a la prescripción.

Sostiene que lo primero tiene que ver con las pretendidas diferencias salariales devenidas

del rubro “personal faltante”, lo segundo con la indemnización por la denuncia del contrato de trabajo invocando causa por parte del actor, versando la excepción sobre la primera cuestión.

Agrega que para el caso de las pretendidas diferencias salariales el cómputo de la prescripción de la acción debe contabilizarse desde la fecha de pago de cada salario mensual, en tanto que para el despido indirecto, el plazo cuenta desde la extinción del vínculo laboral.

Alude a que en el punto 3) liquidación la suma de $8500 que reclama son salarios impagos por oficial faltante, monto que se recepta admitiendo la pericia, que informa que se devengaron entre abril y noviembre de 1999, lo que significa que el 8 de marzo de 2002, fecha de la interposición de la demanda, la acción para reclamar cada uno de dichos créditos estaba expedita desde el cuarto día hábil de los meses de abril a noviembre de 2001, pues la mora se computa desde el vencimiento de la fecha de pago de cada haber mensual.

Discrepan con la sentenciante y entienden que el telegrama remitido el 8 de marzo de 2001 por el demandante carece de aptitud suspensiva, ya que la suspensión del curso de la prescripción acontece por la interpelación de pago y no por la constitución en mora.

Analiza los términos de la misiva para concluir que no se dio cumplimiento al segundo párrafo del art. 3986 CC, para tener por suspendido el curso de prescripción durante un año, por lo que corresponde declarar prescriptos los créditos por diferencias salariales por el rubro personal faltante,

correspondiente a los períodos abril – noviembre de 2001.

El segundo agravio se relaciona con la admisión por parte de la sentencia, que el actor haya laborado sin el concurso o auxiliar de otro tripulante en el sector de conductores o maquinistas.

Señala en principio que no constituía objeto del proceso determinar la categoría y función del actor ya que sólo se planteó que la empresa había omitido pagar el rubro "faltante de personal"y que la situación se agrava ya que se pondera la prueba producida contrariando reglas lógicas. Por un lado tuvo la sentencia por probada que P. estuvo acompañado por otro oficial y que por la potencia de los motores correspondía una dotación de dos oficiales de máquina y no de tres. Por otra parte concluye que como P. era 1er oficial, desarrolló las tareas de primer y segundo oficial, correspondiendo por ende derecho al rubro "personal faltante".

Dice que tal circunstancia de detentar la categoría primer o segundo oficial no solo no era cuestión propuesta al juzgador sino que resulta irrelevante para decidir sobre el rubro en discusión.

Agrega que se probó que por la potencia se requerían dos tripulantes, el desideratum para la procedencia de tal rubro está dado por la existencia o no de dos oficiales en la embarcación.

El tercer agravio se dirige sobre el hecho que la Sra Juez haya considerado que se configuró una justa causa para que el actor denunciara su contrato de trabajo, mediante el mecanismo del despido indirecto.

Relata que la sentencia trae los

telegramas del 31 de diciembre de 1999 y del 1 de marzo de 2000 como justificantes del despido indirecto dispuesto por el actor, cuando en realidad ni uno ni otro constituyen exposición de injuria alguna, ya que el del 31 de diciembre de 1999 es una simple comunicación de desembarco del actor, comunicando que usufructuaría de la licencia anual por vacaciones y francos compensatorios, lo que no guarda relación con la previsión del art. 246 de la ley de contrato de trabajo.

Puntualiza que el telegrama del 1 de marzo de 2000, tampoco guarda vinculación con la injuria laboral, pues P. hace saber que se han agotado sus francos y que a partir de ese momento queda a "ordenes".

Hace referencia al significado de "a órdenes" y a convenciones colectivas y laudos, agregando que tal estado puede prolongarse por hasta un lapso de 90 días, el que en el caso vencía el 1 de junio de 2000 para convocarlo a embarcar.

Reitera que contrariamente a lo que sugiere el fallo, el telegrama del 1 de marzo de 2000 hizo saber su acogimiento a un estado convencionalmente previsto, por lo tanto ninguna consecuencia podía extraerse del silencio de la patronal.

Aduce que el telegrama del 8 de marzo de 2000 al decir que reitera una intimación a pagar el rubro "personal faltante" es equívoco ya que jamás la intimación había tenido lugar. Tampoco es claro el reclamo que se aclare la situación laboral, cuando se encontraba "a órdenes".

Expresa que no es cierto que la contestación a la intimación del día 8 de marzo de

2000, haya sido tardía, pues fue recibida por la armadora el día 9 de marzo y contestada el día 13 de marzo, a los dos días hábiles.

Resulta grave, añade, pues el silencio del empleador de acuerdo al artículo 57 LCT es una presunción.

Hace referencia al régimen legal de la gente de mar y considera que el fallo ni siquiera atina a afirmar que la causa de denuncia del contrato sería la falta de dación de tareas, la hace fincar en la tardía contestación de la intimación.

El cuarto agravio se refiere a que se haya acogido la procedencia de la indemnización por cuanto en función de los agravios no hay diferencia salarial alguna a favor del actor, ni procede la indemnización del art. 245 LCT, ni de la cláusula 12 del CCT 370/71,desde que la resolución del vínculo obedeció a la unilateral e incausada determinación del actor.

Dice que la sentencia concede un monto superior al reclamado, los que no se fundan sobre rubros adicionales sobre los que formuló reserva la parte, sino sobre los mismos que fueron materia de reclamo original.

Por último se agravia de los honorarios regulados por exorbitantes de todos los profesionales que intervinieron.

Hace reserva del caso federal por arbitrariedad.

Excepción de prescripción: Al contestar demanda se opuso excepción de prescripción de todo crédito que se haya originado con anterioridad a los dos años de la promoción de la demanda, concretamente

con anterioridad al 8 de marzo de 2000, ya se trate de diferencias salariales, indemnización o cualquier otro tipo de crédito.

Corrido el traslado a la actora (fs80), quedó la excepción sin contestar ante la ausencia de la actora.

La Sra Juez de grado, rechazó la misma por entender que la carta documento agregada a fs 27 interrumpió la prescripción.

El quejoso se alza contra ello de acuerdo a las razones que da y a las que me he referido.

Y observo que introduce planteos y disquisiciones que no se hicieron en el momento de la contestación de la demanda, donde sólo se solicitó la prescripción de todo crédito, sin diferenciar entre lo debido por "personal faltante" o despido indirecto. Asimismo más allá de los términos de la comunicación de fecha 8 de marzo de 2000, al contestar el mismo, negó deuda y aclaró situación laboral, no siendo impedimento el texto de la C.D., a fin que ejerciera el derecho de defensa.

Y sabido es que admitir modificaciones en esta Alzada aceptando tratar cuestiones que no fueron materia de debate, en la instancia lesiona las garantías constitucionales..., pues desde que a las partes les incumbe fijar el contenido y alcance de la tutela jurídica, incurre en fragrante incongruencia el Juez que se aparta de las conclusiones incluidas (J.A 1980, III-343, ED 92-439 y 749).

... " de acuerdo a lo normado en el artículo 3964 del Código Civil, el juez no puede suplir los argumentos no enunciados por el excepcionante y, si

éste opuso defectuosamente la cuestión, deberá ser resuelta en el prieto marco del planteo”CNTrab., Sala VI, dictamen 33608 del 18 de abril de 2002 “Palavecino, Oscar c/Divano, Carlos s/Accidente”

Y sin perjuicio de ello que sería bastante para desestimar el agravio, ante la recepción de la CD y la contestación de acuerdo al informe de fs 104/105,ha de entenderse que se dan en la especie los requisitos de admisibilidad que permiten tener por cumplida la suspensión de la prescripción peticionada, en los términos del artículo 3986 del Código Civil.

En tal sentido, se ha dicho que la intimación telegráfica al pago de la indemnización, reclamada posteriormente en juicio, tiene la virtualidad de suspender el curso de la prescripción liberatoria por el plazo de un año, en los términos del artículo 3986 del Código Civil, porque configura una constitución en mora del deudor efectuada en forma auténtica (conf. Cifuentes, Santos, “Código Civil Comentado”, Ed. La Ley, año 2004, T. IV, p. 681 y sgts.; SC Buenos Aires, LL, 1991-A, 249; DJ, 1991-1-509,CNTrab., Sala I “Bouret,Alejandro Carlos c/Carrefour Argentina S.A. s/Despido” 7-12-2006)).

La interrupción se produjo a través del requerimiento extrajudicial, "esta causal es la que tiene mayor aplicación en derecho del trabajo:"la prescripción liberatoria... se suspende, por una sola vez por la constitución en mora del deudor, efectuada en forma auténtica", art. 3986, párr, 2 , Cod.Civil. También se ha entendido que la interpelación en "forma auténtica", significa que la exigencia de pago no debe dejar dudas sobre la veracidad y fecha, como serían las

constancias protocolares, telegramas, etc...", Vazquez Vialard, tomo 5,pág. 686".

La interrupción de la prescripción proviene de la actividad del acreedor, que descarta la inacción, que es un presupuesto (...constitución en mora)..., Ley de contrato de trabajo comentado, Justo López, pág. 1053.

En consecuencia habiéndose interrumpido la prescripción, con la carta documento y no obstante, que su basamento es el CC, siguiendo las enseñanzas de Vazquez Vialard, es de aplicación el plazo de dos años que estatuye la L.C.T., "prescriben en el plazo de dos años todas las acciones –sin excepción-que tengan origen en la relación de trabajo", obra citada pág.675 (Registrada bajo el Nro. 086 del Año 1999. S.I. Sala "B").

Por ello se ha expresado que por interpelación auténtica debe entenderse simplemente en el sentido o modo o manera, bastando una interpelación fehaciente o inequívoca que llegue a conocimiento del deudor, como puede serlo el telegrama colacionado o carta documento. La autenticidad de la interpelación no constituye un problema de forma sino de prueba (conf. Kemelmajer de Carlucci, A.- Kiper C., Trigo Represas, F., "Código Civil Comentado", Ed. Rubinzal-Culzoni, año 2006, Arts. 3875 a 4051, p. 429 y sgts.; CNCom., Sala A, 9-11-2000, J.A. 2002-I-832; LL, 1998-E-798; CNTrab., Sala V, DT., 1993-B-1247).

Partiendo entonces de los fundamentos apuntados, ha de convenirse que la carta documento de fecha 8 de marzo de 2000 interrumpió la prescripción, y tomando en cuenta la suspensión aludida precedente, la demanda interpuesta el 8 de marzo de 2002 , tal como

lo consignara la sentenciante no se encuentra prescripta.

El segundo agravio relacionado con lo que el quejoso entiende que la decisión sobre la categoría laboral y tareas o funciones cumplidas por el actor, resulta desacertado, ya que las partes no peticionaron al respecto, resulta, para utilizar iguales términos, desacertado. Consta de la demanda que el actor sostuvo que embarcó en el pesquero N. y J. I, en calidad de 1er oficial de máquinas y que al contestar el demandado no sólo negó tal calidad sino que aseveró que cumplía tareas de segundo conductor.

Tales manifestaciones constituyeron a no dudar un hecho controvertido, que fue analizado y resuelto acertadamente por la Sra Juez .

En punto al personal faltante, se ha probado que el buque E. I, se encuadra dentro de los buques con motores hasta 520 C.E (fs 64/65, 7°9 y sgtes y 916), que dichos buques deben contar con una dotación de 2 conductores o motoristas (fs 463, expte 10594/98).

Asimismo de las manifestaciones del actor emerge que dos fueron los tripulantes embarcados, un jefe conductor de máquinas y el actor, como 1er oficial de máquina (fs. 730/764 Informe de Prefectura, reservado).

El testigo A. a fs 951, declaró que son necesarios tres oficiales cuando el buque supera los 500 caballos, no siendo el caso de autos.

De acuerdo al informe de Prefectura, la dotación se componía de 15 tripulantes 2 oficiales, siendo el Sr O. P. 1er oficial maquinista y un jefe C Maquinista, por lo que concluyo que las pretensiones

del actor resultan inconducentes, toda vez que el J. I, zarpaba con la dotación que requiere la reglamentación.

El tercer agravio relacionado con el despido indirecto que fuera admitido por la sentenciante, será receptado.

No encuentro motivo para que el actor se pusiera en situación de despido.

Del telegrama enviado 30 de diciembre de 1999 se desprende que comunica el Sr P. al demandado, en el día de la fecha el desembarco como primer oficial del buque pesquero J. 1° por goce de francos compensatorios acumulados durante períodos de embarque y licencia anual por vacaciones, y el 1 de marzo de 2000 que al haber agotado sus francos, queda a órdenes de la empresa para mi reembarque próxima zarpada de buque, y si bien las mismas no fueron contestadas, ello no implica que el trabajador tenía motivos que justificaran ponerse en situación de despido.

El telegrama donde lo intima a aclarar su situación laboral y al pago de salarios por oficial faltante, fue contestado por el demandado, quien claramente comprendió lo que se requería, al negar las diferencias por oficial faltante y notificarle que sería embarcado en la próxima salida de pesca del Judith I o eventualmente en otra de la flota, permaneciendo mientras tanto a la orden.

Contestación efectuada dentro del término legal del art.57 LCT LCT.-En consecuencia la CD, de fecha 8 de marzo de 2000, resulta prematura.

Pero más allá de ello atento que he decidido que el empleador nada debe al actor por

oficial faltante, que es en definitiva el fundamento por el que se considera despedido, no configurándose tal causal, debe rechazarse por injustificado el despido indirecto alegado por el Sr P. .

Pero no cabe duda que finalizada la licencia , el actor se puso "a órdenes" del empleador el 1 de marzo de 2000 y en respuesta al telegrama de fecha 8 de marzo el día 13 de igual mes, no sólo no desconoce que estuviese a la orden sino que le informa cuando será embarcado, y aún sin precisar fecha, admite la situación del Sr P., en consecuencia corresponde que desde el 1 de marzo hasta la fecha en que finalizó la relación laboral 13 de marzo, abone al actor el monto que corresponda, atento el tiempo en que permaneció a la orden sin embarcar, pues sabido es que ante las particularidades del trabajo a bordo suponen que, al desembarco, el trabajador, normalmente, permanece "a órdenes", esperando ser citados para embarcar.

Y no encontrándose vencido el plazo que dispone el art. 64 CCT 307/99 (90 días), (y no de la de la Convención Colectiva 356/03, más allá que establezca igual plazo, que es de fecha posterior a la fecha del distracto, 13 de marzo de 2000) corresponde abonar la suma que surja de la liquidación que se realizará por secretaría del Juzgado teniendo presente el monto reclamado mas SAC que corresponda (fs. 46 vta.), más los intereses a la tasa que fijara la sentenciante.

El resultado que impulso implica dejar sin efecto lo dispuesto en la instancia previa en torno a las costas y regulaciones de honorarios de fs. 1006 y 1022, y proceder a su determinación en forma originaria (art. 279 CPCCN), por lo que deviene abstracto el tratamiento del segundo agravio de la accionada.

Las costas serán distribuídas en los términos del art.71del CPCC..

Y he de seguir doctrina de nuestro Tribunal Cimero en el sentido de compatibilizar el principio del Art. 59 de la Ley 69 con la imposición de costas al vencido en caso de sentencia condenatoria, con los Arts. 68 y en particular el aludido 71, ambos del CPCC.

Nuestro Excmo. S.T.J. ha fijado tal doctrina en "C. D. R. c/ C. C. y otro" (S. D. 3/93),donde se reitera y reafirma lo en su momento decidiera en autos "C. L. c/ Prov. del Chubut" (S. D. 7/91). Al decir que el Art. 59 de la ley ritual laboral establece un principio general, que no es de aplicación mecánica y automática, puesto que siempre remite a discernir la condición de derrotado o vencido, en un enfoque global del resultado del pleito, mediante un análisis de suma prudencia particularizado a la cuestión. Que es seguir el criterio del STJ. ya adoptado en "O. c/ Op. Esp. Arg."(S.D. 40/88), también seguido en "C. c/ Cooperativa... de Pto. Madryn" (S.D. 47/92), reiterado en "V. T. c/ Est. Lago Blanco" (S.D. 71/92), aceptando como regla el Art.59 de la Ley 69 pero no de un modo absoluto, sino admitiendo excepciones que lo relativizan, derivadas del análisis prudente de las circunstancias particulares del litigio, que puedan determinar con legalidad y razonabilidad la aplicación del 68 2da.parte y/o 71 CPCC. de conformidad con el Art. 76 de la Ley 69.

En atención por lo tanto a las pretensiones deducidas por el actor, que si bien prospera una sólo de ellas, pero sin olvidar que son los obligados al pago los que con su actitud obligaron

al actor a requerir a la justicia, para lograr lo debido, estimo que nos encontramos en el supuesto de distribuir las costas de la instancia de origen en proporción al resultado obtenido. Así entonces, opino que las costas de la primera instancia deben ser impuestas en el 80 % a la actora y el 20 % restante al demandado.

Las costas de esta instancia las impongo de igual forma y por iguales razones.

Para regular los honorarios que los difiero para el momento del acuerdo, haré merito de la labor profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los artículos 6,7,9,14 de la ley de aranceles.

A la segunda cuestión la Sra Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts, dijo:

1 Admite parcialmente los agravios de la parte demandada y en consecuencia, revoca la sentencia de fs 1007/1022 y rechaza la demanda interpuesta por el Sr O. O. P. contra A. B. S., en punto al despido incausado y por tripulante faltante. Hace lugar parcialmente a la demanda y condena a A. B. S., a abonar al Sr O. O. P., la suma que resulte de acuerdo al considerando respectivo.

2 Impone en ambas instancias las costas en forma proporcional, el 80% a la actora y 20% a la demandada y difiere la regulación de los honorarios para el momento del acuerdo.

3 Tener presente la reserva del caso federal.

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 la Dra. Nélida Susana Melero no emite su voto.

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

S E N T E N C I A

1) Admitir parcialmente los agravios de la parte demandada y en consecuencia, revocar la sentencia de fs 1007/1022 y rechazar la demanda interpuesta por el Sr O. O. P. contra A. B. S., en punto al despido incausado y por tripulante faltante. Hacer lugar parcialmente a la demanda y condenar a A. B. S.., a abonar al Sr O. O. P., la suma que resulte de la liquidación a practicarse por la secretaría del Juzgado, de acuerdo al considerando respectivo.

2) Imponer en ambas instancias las costas en forma proporcional, el 80% a la actora y 20% a la demandada. Regular los honorarios de primera instancia de los doctores M. D. V. y M. L. B. en forma conjunta en el DIECIOCHO POR CIENTO (18%); los del doctor D. M. C. B. en el QUINCE POR CIENTO (15%) y los del perito contador L. A. T. en el DOS POR CIENTO (2%), a calcular sobre el monto que surja de la liquidación a practicarse.

3) Los honorarios de esta instancia se regulan a favor de los doctores A. G. M., J. A. G. H. y A. R. R. conjuntamente en el TREINTA POR CIENTO (30%), de los que le fueran regulados a los letrados de la parte demandada en la instancia de grado.

4) Tener presente la reserva del caso federal.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARTA SUSANA REYNOSO de ROBERTS - Presidente
GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO - Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL NRO. 07 AÑO 2008

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"