---- En la ciudad de Trelew, a los días de febrero del año dos mil nueve, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos Dante Ferrari y la presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Carlos A. Velázquez y Marcelo J. López Mesa, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“A. , A. B. c/ C. D. H. R.H. S.A. y/o q. rlte. Prep. y/o resp. s/ Dif. de hab. e indem. de ley”** (Expte. n° 276 - año: 2008) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 150.----------

---- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez expresó:----------

----I.- La sentencia de primera instancia acogió los reclamos por diferencias salariales, así como los de indemnizaciones derivadas del autodespido de la actora por considerar que configuró injuria grave la negativa de la empleadora a rectificar la fecha de ingreso a las labores, habiéndose acreditado mediante prueba testifical que tal incorporación aconteció en octubre de 2005 y no en el mismo mes de 2006 como fuera registrada.-----

----Apeló la demandada dicha decisión, agraviándose de la apreciación de las pruebas hecha por el “a quo”, quien, en concepto de la recurrente, dio prevalencia a la declaración de una testigo parcial, que mostró fuerte animosidad en contra de la empleadora, descartando en cambio testigos ofrecidos por esta última que depusieron con veracidad. Añadió que, por otro lado, la demandante reconoció la autenticidad de sus firmas en recibos y instrumentos de alta en el empleo presentados en A.F.I.P., de modo que también quedaron reconocidos, en los términos del art. 1028 Cód. Civ., los textos de esos documentos que incluían como data de ingreso el 1°/10/06. Demostrado así que ésta era la verdadera fecha de alta, la intimación a corregirla fue improcedente e injustificado el despido indirecto ante la negativa de la demandada a la rectificación, con lo cual el vínculo se extinguió por abandono del trabajo de la empleada, quien inasistió a las tareas y no se reintegró a ellas pese a la intimación a hacerlo que le fuera hecha.----------

---- El traslado de esa pieza de impugnación fue evacuado por la actora a fs. 146/147.---

---- II.- Bien recordó el Señor Magistrado de origen que, como repetidas veces declaráramos desde este tribunal, cuando las versiones suministradas por distintos testigos colisionan entre sí han de primar aquellos que aporta mayor fuerza de convicción (art. 386 C.P.C.C., su doc.; c. 12.296 S.D.L. 60/97, c. 19.084 S.D.L. 52/03, c. 22.230 S.D.L. 49/07, c. 22.322 S.D.L. 66/07) y en verdad en el subexamen la exhibe en más alto grado la declaración de S. I. M., quien atestiguara el ingreso de la actora a la labor en octubre de 2005, brindando coherente y circunstanciada razón de su dichos

(fs. 91/vta.). Mal grado lo sostenido por la recurrente, no se detecta en la deposición de esta declarante animosidad personal de ella en contra de la empresa demandada, sino únicamente la puntualización de reales o pretensos incumplimientos patronales con la firmeza esperable en un delegado gremial, mas sin siquiera emplear énfasis o términos hirientes.----------

----Tocante a los testigos arrimados por la empleadora, sus dichos no aparecen revestidos de fuerza convictiva. L. A. B. nada aportó en concreto, pues si bien dio cuenta de que la demandante trabajó en la cocina del hotel, no supo decir, por no recordarlo, la fecha de ingreso de ella al empleo (fs. 114, resps. a las pregs. 2da. a 4ta.). Por su lado, R. Y. se mostró impreciso: afirmó que la actoras laboró de octubre a noviembre del año 2006 o 2007, pero aclarando que “con exactitud no se la fecha” (fs. 113, resp. a la preg. 4ta.). Extraña falta de recuerdo en quien “prácticamente maneja el hotel” (resp. a la preg. 7ma.) y declaraba a escasos dos años o un año de los hechos, circunstancia que hacía suponer una memoria bien conservada. Casi sobreabundante es destacar la importancia del análisis de la capacidad memorativa del deponente para la apreciación de esta especie de probanza (confr.: Devis Echandía, “Teoría general de la prueba judicial”, 5ta. ed., II-257/258, n° 4), viniendo a cuento recordar cómo el maestro Couture advertía que el factor tiempo es una de los más significativos en materia de error testimonial y que, así como el porcentaje de error crece vertiginosamente en proporción al tiempo pasado, el mismo disminuye en cambio cuando la testifical es recibida a poco de la percepción de los sucesos (“Estudios de derecho procesal civil”, EDIAR 1949, II-212/214), con lo que la falta de recuerdo medianamente exacto en el caso se torna inverosímil o desmerece la calidad del testimonio ante la endeble memoria de su autor.----------

----Por lo expuesto, opinó que el juzgador del previo grado realizó una correcta y compartible apreciación de los testimonios.----------

----III.- No veo sostén bastante a la construcción que la recurrente procura levantar sobre el cimiento del reconocimiento que la actora hiciera al absolver posiciones de la autenticidad de sus firmas en los documentos de fs. 22, 25 y 26 de la documentación reservada.----------

----Los recibos salariales y los instrumentos de alta en el empleo, más allá de las firmas puestas al pie de ellos por los trabajadores, son instrumentos en la inmensa mayoría de los casos confeccionados unilateralmente por los empleadores. Es bien sabido que la hiposuficiencia del trabajador y el estado de necesidad en que el mismo se halla generalmente, le obstaculizan gravemente negarse a suscribir documentos cuando a ello se condiciona la obtención o continuidad del empleo. Además, que la actora durante el mes de octubre de 2006 haya mantenido una actitud silente ante la data de ingreso hecha constar en el recibo de fs. 22 y las altas de fs. 25/26 no significa sin más consentimiento del dato erróneo. El silencio guardado por la actora a lo largo de ese período no cabe entenderlo como manifestación de voluntad conforme, porque la ley no

le impone al trabajador la obligación de expedirse, sino que lo faculta a intimar la rectificación del registro que corresponda y para el ejercicio de ese derecho no le fija plazo de caducidad alguno (arts. 919 Cód. Civ., 9, 11 y concs. de la ley 24.013; esta sala, c. 16.981 S.D.L. 16/01).----------

----Por ende, no sería correcto otorgar preeminencia a esos instrumentos sobre declaraciones testimoniales convincentes, pues ello importaría, amén de apartarse de las reglas de la sana crítica aplicables a la apreciación de la prueba que también rigen en el proceso laboral (arts. 386 C.P.C.C., 45 y 76 de la ley 69), el desentenderse del principio de primacía de la realidad, de acuerdo al cual en el campo de los contratos de trabajo interesan más los hechos que la formalidad documental (doc. de los arts. 7 y 14 L.C.T.; confr.: Sardegna, “Ley de Contrato de Trabajo”, Ed. Universidad 1982, pág. 55; esta alzada, c. 21.337 S.D.L. 4/07).----------

---- V.- Sentado entonces que la verdadera fecha de incorporación de la actora a la empresa fue en octubre de 2005, debemos concluir que el desconocerla y negarse a rectificarla por parte de la empleadora ante la intimación de la trabajadora configuró una injuria grave, de las que no consienten la prosecución de la relación, pues provocó a la empleada el perjuicio consistente en la pérdida de antigüedad a los fines previsionales, legitimando consecuentemente su despido indirecto (arts. 242, 246 L.C.T.; esta alzada, c. 13.352 S.D.L. 82/98, c. 16.981 S.D.L. 16/01).----------

---- Dicho autodespido y no el abandono de las labores, cual lo pretende la apelante, fue lo que extinguió el vínculo. Ya en varios precedentes hemos subrayado que el abandono del trabajo, como modo de extinción del contrato laboral por voluntad del trabajador, requiere para perfeccionarse que, tras la intimación infructuosa a retomar las labores, el empleador formule la declaración de que tal extinción ocurrió, pues de lo contrario la situación contractual quedaría en una suerte de nebulosa indefinición hasta que, por el transcurso de un lapso más o menos prolongado, pudiera conceptualizársela extinguida por voluntad concurrente tácita de las partes, en función de lo establecido por el art. 241 últ. párr. L.C.T. (este cuerpo, c. 12.641 S.D.L. 137/97, c. 13.529 S.D.L. 77/98, c. 17.437 S.D.L. 38/01, c. 21.991 S.D.L. 17/07). Puesto que en la especie la demandada formuló la intimación (fs. 5 c. de pr.) pero no emitió temporáneamente la declaración recepticia de extinción, el vínculo perduró hasta su fenecimiento mediante el despido indirecto producido por la trabajadora (fs. 6 ídem) y no a través de la tardía comunicación de fs. 7 del c. de pr., remitida nueve días después del autodespido. Debe recordarse que, cual hemos tenido ocasión de subrayar en numerosos precedentes, los derechos de las partes debe juzgarse de acuerdo al modo de extinción del contrato y al día en que ello ocurrió, no atendiendo a hechos acaecidos o comunicaciones postales de una época posterior, producidos cuando la relación laboral ya había finiquitado (esta sala, c. 20.371 S.D.L. 30/05, c. 21.174 S.D.L. 21/06, c. 21.293 S. D. L. 27/06, c. 22.096 S.D.L. 26/07, c. 22.461 S.D.L. 1/08, c. 101/08 S.D.L. 81/08).----------

----V.- Tales son los motivos por los que propicio la confirmación del fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a la recurrente vencida en ella (art. 59 de la ley 69) y regulando los honorarios de los Dres. R. J. C. y E. R. M., vista la extensión, calida y resultado de sus tareas de alzada, en las sumas respectivas equivalentes al 5,55 % y al 3,30 % del monto del proceso que sea establecido mediante la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución (art. 6, 7, 9, 14, 19, 47 del dec.-ley 2.200).----------

----Me expido en esta cuestión entonces por la AFIRMATIVA.----------

---- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo López Mesa expresó:----------

---- Que el decisorio de grado hizo lugar a la demanda, acogiendo los reclamos por diferencias salariales, al igual que las indemnizaciones derivadas del despido indirecto de la actora.----------

---- Que dicho pronunciamiento fue objeto de apelación por parte de la accionada, quien se agravió de la apreciación de las pruebas efectuada por la magistrada de la instancia de origen.----------

---- Que las cuestiones fácticas han sido suficientemente referidas por el distinguido colega de primer voto, motivo por el cual no abundaré en ellas, dando por reproducidos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Velázquez. Me concretaré, para el sustento individual de mi voto, a analizar los aspectos traídos a revisión de esta Sala.----

---- El primer agravio finca en que la a quo dio prevalencia a ciertos testigos en lugar de otros propuestos por la empleadora, que según dice han declarado verazmente. Y se afirma además que la actora ha reconocido en su declaración confesional la autenticidad de sus firmas en recibos e instrumentos que atestan una fecha de alta que se contrapone a la que el actor afirma en su demanda y sostienen los testigos de su parte. Sostiene el recurrente que la que mencionan los instrumentos es la verdadera fecha de alta del actor, motivo por el cual la intimación a corregirla fue improcedente e injustificado el autodespido en que se colocara la reclamante, frente a la justificada negativa de la accionada a la rectificación. Postula que, en consecuencia, debe considerarse que el vínculo se extinguió por abandono del trabajo de la actora, quien dejó de concurrir a sus tareas y no se reintegró a ellas, pese a la intimación a hacerlo que le fuera hecha.----------

---- El apelante cuestiona inicialmente la apreciación de la prueba testimonial efectuada en la instancia anterior. A fin de encuadrar debidamente el embate procede dejar sentado en primer lugar que resulta aplicable al caso el principio de que es facultad privativa de los jueces de grado apreciar la prueba de testigos y el mérito de ésta salvo que lo ilógico y contradictorio de su razonamiento exceda los límites de lo discutible u objetable (SCBA, 29/9/87, “K., F. G. c/ T., C. A. y otro s/ Daños y perjuicios”, AyS 1987-IV-36).----------

---- Como esta Sala sostuviera reiteradamente, la apreciación de la prueba efectuada por los jueces de grado constituye una decisión tomada por el juzgador en el centro o núcleo mismo de sus facultades, que constituye el ámbito de mayor discrecionalidad y legítimo arbitrio que le concede el ordenamiento, no bastando impugnarlas sobre la base de una opinión distinta sino que debe ensayarse, a su respecto, un ataque frontal, fundado en argumentos hábiles y conducentes, que demuestren el desacierto manifiesto de la resolución (cfr. mis votos en sentencias de esta Sala, del 19/6/08, in re "F,, R, D, c/ B, H, S.R.L. Y OTROS s/ Indem. de ley" (registrada como SDL 38/08; y del 7/8/08, in re "G,, N, F, c/ P,, R, L, y/o q. rte. resp. laboral de E, T, s/ Indem. de ley" (Expte. n° 22.802 - año: 2008).----------

---- Ello así, el recurrente para cuestionar con éxito la apreciación de la prueba efectuada en la instancia anterior debe demostrar no ya un simple desacierto sino una valoración absurda o indefendible de la prueba. No alcanza con menos para conmover la apreciación de la prueba efectuada en el grado. Y verdad es que en este caso el apelante no ha logrado ese cometido.----------

---- En el caso que nos ocupa, la declaración de la testigo S, I, M, no merece crítica ni puede señalársele contradicciones, oscuridades o imprecisiones, siendo una testigo precisa, que asevera el ingreso de la actora a trabajar para la accionada en octubre de 2005, dando una coherente y circunstanciada razón de sus dichos, como bien afirma el Sr. Juez de primer voto (cfr. fs. 91/vta.). Es decir que la tacha de la misma no logra afectar la convictividad del testimonio, al ser éste completo, sereno y emitirse con respeto, claro que desde la posición de delegada obrera de la deponente. Esa sola calidad no es suficiente para tachar su testimonio o disminuir su fuerza. De otro modo, todo dirigente sindical estaría imposibilitado de declarar como testigo o podría ser menoscabado en su desempeño como declarante, lo que resulta inadmisible. ----------

---- Pese a lo aseverado por el apelante en la declaración de la testigo M, no se evidencia animosidad personal en contra de la empresa demandada. Por el contrario, la testigo se ha limitado a patentizar lo que entiende como incumplimientos patronales y se expresa con respeto hacia la patronal, lo que puede apreciarse por ejemplo en la respuesta a al tercera pregunta donde se refiere al propietario del establecimiento como "D. E." y afirma que le sugirió que blanquee a los empleados que tenía en negro.

---- En cuanto a los declarantes que ha propuesto la accionada, las deposiciones de éstos carecen de vigor convictivo. El testigo L. A. B. por caso, no supo siquiera precisar la fecha de ingreso de la accionante a desempeñarse para la demandada (cfr. fs. 114, respuestas a la segunda, tercera y cuarta preguntas).----------

---- Pero aún es el caso del testigo Y., quien declaró que no sabía con exactitud la fecha en que la actora trabajó (cfr. fs. 113, respuesta a la cuarta pegunta). Este olvido es inexcusable en quien a la par declaró que prácticamente manejaba el hotel (respuesta a la séptima pregunta). Es aplicable a su caso el principio de que un testigo es aceptable cuando su declaración es idónea para crear la convicción en el sentenciante sobre la

verdad de los hechos a que se refiere. Los dichos del testigo resultan por demás sospechosos si recuerda con seguridad algunos hechos pero sobre otros surgen dudas o desconocimiento, lo que resta validez a sus manifestaciones, tomando en consideración el escaso tiempo transcurrido desde el evento dañoso y la audiencia en que declara (C. Nac. Esp. Civ. y Com., sala 5ª, 23/4/86, “M. B., H. v. F., V.”, JA 1986-III, síntesis).----------

---- Y no debe olvidarse que un testigo es atendible cuando su declaración es idónea para crear la convicción del juez sobre la verdad de los hechos a los cuales refiere. En este orden, para apreciar la eficacia del testigo deben atenderse las circunstancias o motivos que corroboran o disminuyen la fuerza de sus declaraciones, pues ni el juramento de decir verdad impuesto por la ley ni las manifestaciones formuladas al responder por las generales de la ley impiden que el juez ejerza la potestad legal de apreciarlas según las reglas de la sana crítica (C. Nac. Civ., sala H, 18/11/96, “R. de O., M. J. v. R., J. C. y otro”, JA 1998-I, síntesis).----------

---- Y no hallo en los testigos que pretende esgrimir la apelante la fuerza convictiva que ella les asigna, no apreciando tampoco el desliz apreciativo que la recurrente asigna a la valoración de la prueba efectuada en la instancia anterior.----------

---- Por lo expuesto, participo de la opinión de que el juzgador del previo grado realizó una correcta y compartible apreciación de los testimonios.----------

---- En cuanto a la contraposición entre el reputado reconocimiento instrumental que el actor hiciera en su declaración confesional y las deposiciones testimoniales y, sobre todo, a los efectos que pretende extraer de tal aparente contradicción el recurrente, soy de la opinión que sus alegaciones no merecen acogida en esta instancia. Y ello no por una razón sino por varias. Me explicaré.----------

---- En primer lugar, como he dicho en mi voto en una anterior sentencia de esta Sala, la doctrina de los actos propios, es de limitada aplicación al obrero en materia laboral y únicamente cuando se encuentre el caso fuera del ámbito de protección del derecho laboral (cfr. mi voto, en sentencia de esta Sala ddel 18/6/08, in re “V., L. N. y otro c/ L. d. J. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley”, (Expte. Nº 22.389, Año 2007).----------

---- Ello, por cuanto para su aplicación debe tratarse de derechos libremente disponibles por el trabajador y siempre que se halle asegurada la libertad de su manifestación de voluntad, lo que no puede asegurarse respecto de supuestas declaraciones que no se sabe si han sido confeccionadas por el trabajador –sí firmadas por éste- y tampoco se sabe si su contenido no le ha sido impuesto, sin que pudiera resistirse a firmarlo, dada su menor capacidad de discusión en la relación laboral.----------

---- En segundo lugar, en derecho laboral la hiposuficiencia económica se transforma en supraprotección legal, de donde si se admitiese la libre e incondicionada aplicación de la doctrina de los actos propios –sin cortapisas ni limitaciones- en materia laboral, podría ser éste el expediente más cómodo para cercernar derechos a los trabajadores,

pues bastaría con anteponer a sus reclamos un “acto propio” anterior que contravenga sus reclamos posteriores.----------

---- Esta no es más que una derivación del principio protectorio, que impera en el ámbito laboral. Bien ha dicho el Prof. De Diego que “el principio protectorio: es aquel que tiene por fin amparar al trabajador en virtud del desequilibrio (hiposuficiencia) que existe frente a la superioridad del empleador. … El principio protectorio es uno de los elementos caracterizantes del derecho del trabajo, que no sólo evidencian el desequilibrio entre las partes del contrato individual sino que demuestran el esfuerzo del legislador por buscar que aquellas diferencias busquen un punto de equilibrio, que neutralice las mismas” (De Diego, Julián Arturo, “MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL”, Edit. Lexis Nexis, Bs. As., 5ª edición actualizada, 2002, p. 110).----------

---- Y en palabras galanas el maestro Humberto PODETTI aseveró que “el principio protectorio, consistente en una tutela preferencial a favor del trabajador (Simi), tiende a nivelar desigualdades (Plá Rodríguez), desigualdades de carácter social, económico y cultural, entre el trabajador y el empleador, lo que se traduce en menor poder de negociación en el primero de ellos” (PODETTI, Humberto A., “Los principios del derecho del trabajo”, en “Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social”, Néstor DE BUEN LOZANO - Emilio MORGADO VALENZUELA (Coordinadores), Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social - Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 1997, p. 147).----------

---- Qué clase de principio protectorio podría edificarse si se permitiera que a los reclamos del trabajador se les contraponga una renuncia encuabierta bajo la forma de un reconocimiento. De tal modo la aplicación de la doctrina de los actos propios en sede laboral debe disponerse con particular mesura y no se dan en este caso los presupuestos para su empleo.----------

---- Una derivación del principio protectorio –y no de las menos importantes- es el principio de primacía de la realidad, que ha sido definido por el maestro PODETTI en estos términos: “Como consecuencia simultánea de la buena fe, de la desigualdad entre las partes, del repudio al fraude y a la simulación de ilícitos, y a la interpretación racional de la voluntad de las partes en orden a cual es el negocio jurídico laboral que concertaron, se configura el principio de la primacía de la realidad. Este principio significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir a lo que sucede en el terreno de los hechos (Plá Rodríguez). La consecuencia práctica es que comprobada la inadecuación documental o contractual a la realidad de la relación laboral de que se trate, son de directa aplicación las normas imperativas que la rigen, a despecho de la que se aparentó” (PODETTI, Humberto A., “Los principios del derecho del trabajo”, en “Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social”, Néstor DE BUEN LOZANO - Emilio MORGADO VALENZUELA (Coordinadores), cit, p. 149).----

---- La última parte del párrafo parece haber sido escrita por el Prof. PODETTI para este caso. Repito la idea, por si acaso ha pasado desapercibida o han quedado sin descubrir sus alcances en esta litis*: la consecuencia práctica (de la aplicación del principio de primacía de la realidad) es que comprobada la inadecuación documental o contractual a la realidad de la relación laboral de que se trate, son de directa aplicación las normas imperativas que la rigen, a despecho de la que se aparentó":* ----------

---- Ello así, en el caso que nos convoca, no cabe admitir que el reconocimiento hecho por el demandante al absolver posiciones sobre la autenticidad de las firmas que se le atribuyen y obran en los instrumentos glosados a fs. 22, 25 y 26 de la documental reservada, tenga en autos las consecuencias que pretende atribuirle el accionado.--------

---- Toda vez que en derecho laboral impera el principio de primacía de la realidad, mal podrían rebatirse las declaraciones contestes de varios testigos sobre la fecha real de ingreso a un puesto de trabajo por un empleado, con instrumentos que testimonien otra fecha, posterior, a la real probada en la causa.----------

---- Sabido es que los recibos salariales y otros instrumentos que suelen hacerse firmar a los empleados con fechas de altas en el empleo, aún firmados debidamente por éstos, suelen ser documentos preparados por los empleadores sin intervención del obrero, y que éste no puede negarse a firmar, so riesgo de perder el empleo o colocarse en mala situación ante la patronal, paso previo al despido. ----------

---- En cuanto al silencio que se reputa a la actora respecto de la fecha de ingreso documentada en el recibo de fs. 22 y las altas de fs. 25/26, durante el mes de octubre de 2006, no implica el asentimiento ni –menos- la conformidad ante el alta erróneamente consignada. ----------

---- No se da en este caso un supuesto que el derecho capte como de manifestación ficta de voluntad a partir del silencio, pues el trabajador no encuadra en este caso en ninguno de los supuestos de manifestación de voluntad que contempla el art. 919 C.C.--

---- Y tan es ello así que la ley protectiva del empleador faculta a éste al ejercicio del derecho de requerir la rectificación de la fecha del acta, sin fijarle plazo de caducidad (cfr. ley 24.013).----------

---- Y queda todavía exponer otro argumento para patentizar la inatendibilidad de la alegación del recurrente. Velada o inadvertidamente el apelante intenta asimilar la situación de autos –contrato de trabajo- a una situación encuadrable bajo la normativa civil o común. Prueba de ello es que sostiene la aplicabilidad al caso del principio contemplado en el Código Civil en su art. 1028. El problema es que en este caso no estamos en un supuesto encuadrable bajo la normativa civilista. ----------

---- En palabras certeras –como todas las suyas- el viejo maestro platense del Derecho laboral y ex Decano de la Facultad de Derecho de La Plata –en la que tuve el privilegio de formarme-, el Prof. Benito Pérez, puso claridad en el tema al sostener que "… el contrato de trabajo, por la naturaleza de su objeto, el espíritu que lo informa, el carácter imperativo de las disposiciones que reglamentan su ejecución, basadas en principios de

orden público, es una institución inasimilable a los contratos del derecho común, de locación de servicios, de compraventa, de mandato y de sociedad, todo lo cual viene a poner de manifiesto que el contrato de trabajo es una institución de principios jurídicos propios, que determinan la particularidad de su naturaleza jurídica y condicionan la formación de una nueva rama del derecho" (PÉREZ, Benito, "Derecho del trabajo", Edit. Astrea, Bs. As., 1983, § 27 in fine).----------

---- Si el contrato de trabajo es un contrato asaz especial, cómo sostener con éxito la aplicabilidad a él de reconocimientos que sólo pueden encuadrarse en la normativa civilista y que en este caso contrarían las normas protectorias del derecho del trabajo? En la respuesta negativa al interrogante hay otra buena razón para el rechazo del agravio que analizo.----------

---- De tal manera, resulta inatendible la alegación defensista de que la a quo debió dar preeminencia a los instrumentos por sobre las declaraciones testimoniales, por cuanto resultaría un yerro otorgar dicha primacía a tales instrumentos sobre declaraciones testimoniales que son coherentes, convincentes y concordantes. Lo contrario implicaría hacer tabla rasa con el principio de primacía de la realidad, conforme al cual en los contratos de trabajo interesan más los hechos que las formalidades instrumentales o las meras apariencias (cfr. arts. 7 y 14 L.C.T.).----------

---- En tal situación debe tenerse por acreditado que la fecha correcta de incorporación de la accionante a trabajar para la demandada fue en octubre de 2005. Ello así, el desconocimiento de esa fecha, de los derechos del actor de sostenerla y de reclamar los efectos que se deriven de ella y la negativa a rectificar la fecha de alta ficticia conductas en que incurriera la accionada, incluso luego de la intimación de la trabajadora, ha significado una injuria grave, clasificable entre aquellas que no consienten la prosecución de la relación, al producirle a la actora un daño consistente en la pérdida de antigüedad a los fines previsionales, dando cobijo y justificación a la pretensión de ésta de colocarse en una situación de despido indirecto y de reclamar los derechos indemnizatorios derivados de ella. ----------

---- No cabe sostener en este caso que la actora ha incurrido en abandono de tareas. Ello, dado que para la existencia del abandono esgrimido por la accionada, se requiere de la intimación fehaciente a presentarse a trabajar, pero no basta con ella, pues es menester además que la negativa a reintegrarse del empleado carezca de justificación razonable y de una actuación irreprochable de quien intima a su empleado a presentarse a prestar tareas. Y además de ello, luego debe emitirse una declaración recepticia de extinción del vínculo, para dar por cerrada la relación laborativa, que de otro modo quedaría en una especie de limbo o indefinición, lo que resulta inadmisible.---

---- No se dan en este caso los últimos tres requisitos, pues la negativa del empleado era justificada al estar el patrón frente a él en una postura indefendible y antijurídica y, además no se declaró disuelto el vínculo debidamente. ----------

---- No basta entonces con la mera intimación a prestar tareas para constituir en mora al empleado y justificar su despido. ----------

---- En el caso de autos la accionada intimó al actor a presentarse (cfr. fs. 5) pero no se allanó a rectificar el dato erróneo de la fecha de alta ni emitió temporáneamente la declaración recepticia de extinción del vínculo laborativo, por lo que éste subsistió hasta su terminación a través del autodespido dispuesto por la actora (cfr. fs. 6). ----------

---- Por tales fundamentos, habré de acompañar la propuesta del Dr. Velázquez de confirmar el decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios, imponiéndose las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art. 59, Ley 69). También propiciaré la regulación de los emolumentos del Dr. R. J. C. en el 5,55% del monto del proceso que se establezca en la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución y los correspondientes al Dr. E. R. M., en el 3,30% de dicho monto, porcentajes que se justifican en atención a la extensión, mérito, calidad y resultado de las respectivas tareas cumplidas en la alzada (art. 6, 7, 9, 14, 19, 47, Ley 2.200).---------

---

---- Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió:----------

----Frente al acuerdo alcanzado al tratar la anterior cuestión, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a la recurrente y regulando los honorarios de los Dres. R. J. C. y E. R. M., por sus tareas de alzada, en las sumas respectivas equivalentes al 5,55 % y al 3,30 % del monto del proceso que sea establecido mediante la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución.----------

----ASÍ LO VOTO.----------

---- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo López Mesa expresó: ----------

----En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Velázquez en su voto a esta cuestión. ----------

---- Tal mi voto.----------

---- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros por haberse logrado la mayoría (art. 9 de la ley 1130, Textos ley 4550).----------

---- Trelew, de febrero de 2.009.----------

---- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

---- Confirmar la sentencia apelada en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a la recurrente y regulando los honorarios de los Dres. R. J. C. y E. R. M., por sus tareas de alzada, en las sumas respectivas equivalentes al 5,55 % y al

3,30 % del monto del proceso que sea establecido mediante la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución.----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.009 – SDL.- Conste.-