--- En la ciudad de Trelew, a los días de diciembre del año dos mil ocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Carlos Dante Ferrari y Marcelo J. López Mesa, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados**: “M., M. A. c/ K. K. S.A. s/ cobro de pesos”** (Expte. n° 152 - año: 2008) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 174.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. López Mesa dijo: ---------- Que a fs. 156/158 la Sra. Juez de grado falló esta causa, haciendo lugar a la demanda promovida por el actor y condenando a la demandada a abonarle al accionante la suma de $ 11.843 más intereses, imponiendo las costas a cargo de la demandada. ----------

--- Que contra dicha sentencia la actora interpuso recurso de apelación a fs. 161, el que fue concedido a fs. 162 y fundado a fs. 163/165.----------

--- Se agravia el apelante en primer lugar de la falta de fundamentación y motivación de la sentencia apelada. En segundo término cuestiona que la a quo haya considerado que no había probado su parte la ajenidad del siniestro. Menciona diversas pruebas documentales que a su entender acreditarían tal extremo. También impugna la conclusión de la a quo de que dada la existencia de una diferencia de seis meses entre el siniestro y el despido, recaía sobre el empleador la prueba de la ajenidad de la situación que provocaba el despido. Afirma que la a quo ha omitido analizar que existió entre ambos hitos temporales un procedimiento preventivo de crisis que le impidió despedir con anterioridad. Amén de ello, dice que no fueron seis meses sino cuatro y algunos días los existentes entre el siniestro y el despido, los que se consumieron en las incidencias del procedimiento preventivo de crisis. Manifiesta que la a quo no ha observado la prueba documental de autos. Igualmente cuestiona que la a quo no tuviera a su parte por probado el cumplimiento de los requisitos del art. 247 LCT, los que afirma haber cumplido al despedir. Por último cuestiona la afirmación de la sentencia de grado de que su parte no acreditó que no pudo prever el incendio. Manifiesta que no entiende qué máxima diligencia debió haber tenido su parte. Alega que existen pruebas en autos que acreditan que no se pudieron prever los extremos que provocaron el siniestro y los despidos que son consecuencia de él. Con pie en estos agravios solicita la revocación de la sentencia apelada, con costas.----------

--- Que corrido traslado de los agravios a la contraria a fs. 166, no es contestada la vista.----------

--- Ingresando al tratamiento de los agravios del apelante, analizaré en primer término la alegada falta de fundamentación que se endilga a la sentencia de grado. ----------

--- A través de mi voto, en la sentencia de esta Sala dictada con fecha 29/9/08 in re : “A., S. A. c/ S., H. y otro s/ cobro de pesos – laboral” (Expte. n° 22.806 - año: 2008, registrada bajo el Nº 59 de 2.008 – SDL), se trazó una distinción aplicable con exactitud a este caso: la Sala resolvió que una sentencia de grado puede ser escueta en sus razones, sin ser infundada o estar deficientemente fundada. Y dije allí que “si hubiera tenido que fallar esa causa, tal vez le hubiera dedicado algunos párrafos más, pero en ninguno de los aspectos resueltos hubiera fallado distinto de cómo lo ha hecho la Sra. Juez de grado”. Lo propio cabe decir aquí. ----- Y se recordó en ese voto el criterio firme de esta Sala sobre que el requisito de la motivación de los actos judiciales y administrativos tiene por finalidad trasladar de manera sucinta al conocimiento del interesado los fundamentos de hecho y derecho de la decisión estatal para darle la oportunidad de aceptarlos o combatirlos en los recursos pertinentes (con cita del Tribunal Supremo de España, Sala 4ª, 23/3/81, ponente: Sr. Díaz Eimil, RAJ, 1981, 1312). Y que la motivación de los actos jurisdiccionales o administrativos tiene como fundamento proteger al justiciable o al administrado contra el arbitrio de los poderes públicos, aportándole las razones en que sus decisiones se basan, a fin de que pueda, con conocimiento de causa, impugnarlas si así lo cree oportuno (Tribunal Supremo de España, Sala 4ª, 25/2/87, ponente: Sr. Gordillo García, LA LEY (España), t. 1987-2, p. 866 (8979-R).---------- Indiqué seguidamente en mi voto, receptado por la Sala, que hacer constar los fundamentos en virtud de los que se dicta un decisorio judicial por el que se deniega una petición formulada por un justiciable, no sólo es deber de cortesía hacia él, sino el medio que le posibilita criticar las bases en que tal acto se apoye, permitiendo a los Tribunales de alzada llevar a cabo el control de su legalidad y de su adecuación a los fines que justifiquen su contenido, que es al que han de ajustarse tales actos (en igual sentido, Tribunal Supremo de España, Sala 3ª, Secc. 2ª, 20/4/89, ponente: Sr. Sánchez-Andrade y Sal, La Ley (España) t. 1989-3, p. 379).---------- Es que la motivación del acto cumple diferentes funciones, ante todo, y desde el punto de vista interno, viene a asegurar la seriedad en la formación de la voluntad del órgano estatal; pero en el terreno formal -exteriorización de los fundamentos por cuya virtud se dicta un acto- no es sólo una cortesía, sino que constituye una garantía para el justiciable, que podrá así impugnar, en su caso, el decisorio con posibilidad de criticar las bases en que funda; además, y en último término, la motivación facilita el control jurisdiccional de las instancias superiores (Tribunal Supremo de España, Sala 3ª, Secc. 1ª, 18/4/90, ponente: Sr. Delgado Barrio, LA LEY (Esp.), t. 1990-3, p. 666 (12917-R); ídem, 13/7/91, ponente: Sr. Delgado Barrio, Archivo La Ley, 1991, 11643).---------- Y se aclaró en el decisorio citado que la motivación de los actos jurisdiccionales, es decir, los motivos de hecho y de derecho del acto, puede ser sucinta, pero debe ser suficiente, de suerte de explicitar las razones esenciales o fundamentales del proceso o iter lógico y jurídico seguido por el sentenciante y que lo llevaran a tomar la determinación que

tomara sobre el asunto sub discussio.---------- De todo lo expuesto se concluye sin dificultad que el verdadero sentido y alcance de la motivación de un acto, es el de ser expresión formal de los factores determinantes de la decisión adoptada, por lo que la falta de motivación o su insuficiencia constituye en nuestro ordenamiento jurídico un defecto que trasciende la órbita de lo formal y afecta la legalidad y validez de fondo del acto (cfr. sentencia interlocutoria de fecha 5/9/08, in re “G., J. G. D. s/ lesiones graves- Puerto Madryn” (Carpeta 960, Legajo 6214 – (registrada bajo el Nro. 07 de 2008, Sala A).---------- Es así que la sentencia puede ser escueta, que su fundamentación puede ser sucinta, y ello no mancha o tiñe de arbitrariedad la sentencia, en la medida que en ella luzcan mínimamente los postes indicadores del camino lógico seguido por el sentenciante y que éstos le permitan reconstruir al impugnante dicho camino, de modo de estar en condiciones de impugnar el decisorio, para lo cual es obvio requisito poder advertir los yerros y desvíos en que incurriera el fallo.---------- La sinonimia entre sentencia escueta y sentencia infundada es doblemente falaz, porque perfectamente puede existir una sentencia escueta que analice con mínimos pero certeros desarrollos la temática sub discussio y, en el otro extremo, una sentencia en apariencia detallada y de lectura fatigosa, cuya fundamentación sea aparente, contradictoria o meramente falaz, no está debidamente fundada.---------- Aplicando la distinción entre sentencia escueta y sentencia infundada y analizando con detenimiento los fundamentos de la sentencia de grado, los términos del recurso de fs. 163/165 y las constancias de autos no encuentro que nada relevante de la causa haya sido pasado por alto ni que se haya resuelto la litis en forma arbitraria, antojadiza o descabellada, ni que el recurrente haya estado impedido, a causa de un déficit de fundamentación, de hacer valer sus derechos en esta alzada. Ha sido breve la fundamentación sin duda, pero no encuentro que la misma vulnere los derechos de la parte apelante ni que infrinja las pautas de fundamentación mínima que he dado supra, siguiente el precedente de esta Sala que citara.---------- Es que, vista objetivamente la sentencia de grado, a la luz de los hechos de la causa, no encuentro ni que lo resuelto sea arbitrario ni que la sentencia esté infundada. La Sra. Juez de grado analiza con suficiencia los hechos de la causa, la inacogibilidad de las defensas de la accionada, los requisitos sustanciales de procedencia de la demanda etc.---------- En su sentencia lucen los postes indicadores del iter lógico que ha seguido al decidir. Las partes no están inermes ante el decisorio ni carecen de bases suficientes para cuestionar sus afirmaciones. Pueden compartir o no los fundamentos dados, pero los mismos están presentes en la sentencia y no es cierto que el litigante carezca de pautas para advertir cómo se llegó al decisorio apelado ni que la fundamentación breve dada por la juez afecte los derechos del apelante.----------

--- En tal situación declarar la nulidad del pronunciamiento implicaría declarar una nulidad sin perjuicio, lo que constituye un despropósito e infringe el primer y esencial requisito de procedencia de la declaración de toda nulidad, a mérito del inveterado y celebérrimo principio *pás de nullité sans grief*. ----------

--- Bien se ha resuelto reiteradamente que las nulidades procesales han sido establecidas a fin de evitar que el incumplimiento de las formas se traduzca en perjuicio para alguna de las partes o las coloque en estado de indefensión; pero bien entendido que ello ha de ser interpretado en consonancia con el principio "pas de nullité sans grief", en cuya virtud no ha de existir nulidad sin que haya perjuicio que reparar, pues siendo ellas de carácter relativo, no es viable su declaración si no reporta una ventaja legítima para quien las alega, toda vez que la validez del acto no puede ser admitida en solo interés de la ley, en cuanto las formas rituales no constituyen un fin en sí mismas (Cám. CC 1ª Mar del Plata, Sala 1ª, 3/10/03, “Floriner S.A. c/ Bustos, Linio y Ot. s/ Ejecución”; ídem, 28/9/06, “Consorcio Prop. Bristol Center c/ De Falco, Rodolfo P. s/ Rendición de Cuentas” e ídem, 10/5/07, “Zito, Hector Abel c/ Esteban, Liliana s/ Ejecución Hipotecaria”, todos en Juba sum. B1352945).----------

--- Visto el decisorio de grado, soy de la opinión que la apelante no ha sabido diferenciar la fundamentación escueta de la sentencia, con la fundamentación insuficiente de la misma. Encuentro la primera pero no la segunda plasmada en la sentencia que aquí revisamos. Y no se ha explicitado qué perjuicio le causa al apelante el vicio que alega lo que, implicaría de hacerse lugar a su pretensión, declarar una nulidad por la nulidad misma, lo que manifiestamente no procede. Por ello, el agravio relativo a la falta de fundamentación suficiente del decisorio debe rechazarse, lo que propongo al Acuerdo.--

--- En cuanto al segundo agravio, relativo al cuestionamiento de que se haya considerado en la sentencia de grado que no había probado su parte la ajenidad del siniestro, encuentro que las alegaciones del recurrente son inidóneas para conmover los asertos de la sentencia de grado. El apelante menciona diversas pruebas documentales que a su entender acreditarían tal ajenidad y se queja acerbamente de la sentencia de grado. También en el último agravio introduce un cuestionamiento similar al atacar la afirmación de la sentencia de grado de que su parte no acreditó que no pudo prever el incendio. Manifiesta que no entiende qué máxima diligencia debió haber tenido su parte. Alega que existen pruebas en autos que acreditan que no se pudieron prever los extremos que provocaron el siniestro y los despidos que son consecuencia de él. Ambos agravios no constituyen más que dos manifestaciones del mismo aspecto, por lo que las trataré en conjunto.----------

--- Anticipo desde ya que me parece una ocurrencia lo afirmado por el apelante en su recurso, a mérito de la prueba existente en la causa. Pero iremos despacio por este camino.----------

--- El art. 219 LCT establece que “*Se considera que tiene justa causa la suspensión que se deba a falta o disminución de trabajo no imputable al empleador, a razones disciplinarias o a fuerza mayor debidamente comprobada*”.----------

--- Y el art. 247 LCT, primer párrafo brinda claramente la solución a este caso, al expresar que “*En los casos en que el despido fuese dispuesto por causa de fuerza mayor o por falta o disminución de trabajo no imputable al empleador fehacientemente justificada, el trabajador tendrá derecho a percibir una indemnización equivalente a la mitad de la prevista en el artículo 245 de esta ley”.*----------

--- Los arts. 219 y 247 L.C.T. no hicieron más que receptar una antigua decisión plenaria de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en tal sentido (Fallo plenario nro. 25 del 23.3.55, en autos "Kennse, Samuel y otros v. Laudrok y Cía. S.R.L."). En ese Acuerdo plenario, el entonces Procurador General del Trabajo, Dr. Víctor Sureda Graells, luego de varias consideraciones de gran interés, propuso al acuerdo receptar como doctrina que “la falta o disminución de trabajo ... para liberar al empleador del pago de la doble indemnización que establece la ley 11729, debe fundarse en un hecho fehacientemente justificado ajeno a la voluntad de la relación laboral” (cfr. Derecho del Trabajo, T. 1955, p. 241).----------

--- Y el Juez de primer voto, Dr. José Pellicciotta sostuvo que “.... solamente se tipifica la “falta o disminución de trabajo”, cuando ella proviene de causas totalmente ajenas a la voluntad de las partes, y de tal manera que, si bien no puede asimilarse a la fuerza mayor en cuanto a su naturaleza jurídica, se le equipara en sus efectos y consecuencias, que igualmente eben ser imprevisibles e inevitables...”.----------

--- Difícil sostener la imprevisibilidad de un incendio, cuando el local incendiado no cumplía normas mínimas de seguridad, al estar revestidas sus paredes y sobretechos de material altamente inflamable.----------

--- Conforme la legislación vigente y la jurisprudencia en que ella se inspirara, para que sea invocable con éxito el privilegio dado al empleador por el legislador en la norma citada, el beneficiario de ese privilegio debe **justificar fehacientemente** que la falta o disminución de trabajo no le es imputable. Sólo entonces éste adquiere el beneficio de abonar una “media indemnización”.----------

--- Coincido con la Sra. Juez de grado y disiento con el apelante en la apreciación de los hechos de la causa, pues entiendo que el empleador demandado no sólo no ha demostrado la ajenidad del casus, sino que de la documentación que él invoca se encuentra probada que la falta o disminución de trabajo le es directamente imputable y a título de culpa, nada menos.----------

--- Suele creerse con liviandad que basta un incendio para presumir su carácter fortuito. Se trata de un notorio desconcepto que el caso “Cromagnon” se encargó de patentizar. La ajenidad del evento o, lo que es lo mismo, su carácter fortuito debe ser probada por quien los invoca, pues los términos “incendio” y “fortuito” o “imprevisible” no son sinónimos.----------

--- La jurisprudencia de los más prestigiosos tribunales del trabajo ha dejado perfectamente sentado que para posibilitar que se declare la existencia del despido motivado que contempla el art. 247 LCT., el empleador debe demostrar: a) la falta o disminución de trabajo, b) la inimputabilidad de tal extremo, por serle el mismo ajeno, debiéndose a circunstancias objetivas que han afectado a su actividad sin culpa o negligencia suya y c) que se ha respetado el orden de los despidos (C. Nac. Trab., sala 7ª, 25/2/83, “L., P. M. y otros v. B. A. S.A.”, JA 1984-II-599).-----

--- Es innegable que cuando la Ley de Contrato de Trabajo requiere que el patrono demuestre fehacientemente que la falta de trabajo no le es imputable no puede prever que baste demostrar que las medidas adoptadas fueron suspender o despedir al personal porque en tal caso el requerimiento de los arts. 220 y 247 (t.o.) RCT., no tendría sentido. Las normas requieren que el patrono demuestre que ha tomado medidas aconsejadas por el buen criterio empresario por eso lo es- para evitar que ni siquiera pueda imputársele culpa por omisión (C. Nac. Trab., sala 4ª, 27/4/83, “S., J. A. y otro v. T. S.A.”, JA 1984-I-62).----------

--- También se ha declarado que “en el derecho laboral el caso fortuito o fuerza mayor debe ser considerado por el juzgador con sujeción a las circunstancias concurrentes en cada caso y teniendo en cuenta que la falta o disminución de trabajo no haya podido preverse o que prevista, no haya podido evitarse. Ambas causales tienen en común la ajenidad del evento ya que no se puede pretender que alguien excuse el cumplimiento de los deberes a su cargo con su propia negligencia, la ley alude a tal característica al requerir que se trate de falta o disminución de trabajo "no imputable al empleador" (arts. 219 y 247 LCT.) (C. Nac. Trab., sala 3ª, 30/4/96, “R., C. v. T. A. S.A.”, JA 1997-IV-síntesis; ídem, 16/7/04, “S., B. A. v. C. A. A. s/despido”, en AbeledoPerrot online).---------

---

--- Asimismo se ha decidido que el art. 247 LCT., cuya aplicación requiere una prueba fehaciente y rigurosa, habida cuenta del desplazamiento de las pautas generales establecidas para la disolución del vínculo laboral, requiere del empleador como exigencia insoslayable, la demostración del dato subjetivo (que el hecho le es ajeno e inimputable y que adoptó todas las medidas necesarias tendientes a su superación) ya que tampoco basta la demostración de una situación genérica de crisis en el mercado si ella puede verse superada en el corto o mediano plazo, debiendo el empresario asumir los riesgos a que está sujeta su actividad en tanto ello forma parte de lo que se ha dado a denominar "riesgo propio empresario", ya que si se producen ganancias las aprovechará y si se producen pérdidas las asumirá (C. Nac. Trab., sala 2ª, 9/8/04, “R., S. Á. v. Editorial Atlántida S.A. s/despido”; ídem, 6/4/95, "M., J. v. G. Hnos. S.R.L. y otro", ambos en AbeledoPerrot online).----------

--- El art. 247 LCT. no define las figuras de "falta de trabajo" y "disminución de trabajo" que junto con la "fuerza mayor", erige como factores de limitación parcial de la responsabilidad indemnizatoria por despido. La utilización, en ambos casos, del vocablo

"trabajo", que es el objeto del contrato del mismo nombre y el de la prestación principal del sujeto trabajador, sugiere fuertemente que la norma ha querido aludir a supuestos de imposibilidad de cumplimiento de dicha prestación, ya que es ése el elemento de los contratos susceptible de ser afectado por esa causa de ineficacia sobreviviente (C. Nac. Trab., sala 6ª, 11/8/97, “Salinas, Ernesto v. Administración Nacional de Seguridad Social”, JA 2001-III-síntesis).----------

--- La disminución o falta de trabajo comprendida en el art. 247 LCT. se configura cuando se acredita que la situación deficitaria no es imputable a la empresa, habiéndose actuado con la diligencia exigible a un buen hombre de negocios, que en el caso se confunde con la figura del buen empleador a que hace referencia la LCT. En el caso concreto, la mención a una crisis general que ha afectado a toda la actividad económica no basta para habilitar el despido con menor indemnización. Lo que interesa es el conocimiento del impacto de ésta misma en la propia accionada y los actos por ella cumplidos para salir de una situación como la aludida (C. Nac. Trab., sala 6ª, 10/6/97, “M., E. v. M. K. S.A.”, JA 2001-III-síntesis).----------

--- Para poder acogerse a la normativa del art. 247 LCT. debe demostrarse que las dificultades económicas obedecieron a causas ajenas al empleador, la inimputabilidad por dolo o culpa, que no pudieron superarse a pesar de la diligencia empleada para atenuar o suprimir sus efectos y la perdurabilidad de la situación que impidiera la continuación de los contratos de trabajos (C. Nac. Trab., sala 1ª, 22/9/86, “C. , J. C. y otros v. I. S.A.”, JA 1987-I, síntesis).----------

--- Fortuito y culpable son así conceptos incompatibles. Y en autos, el apelante pretende implícitamente que ha sido fortuito un incendio que sólo una grave imprevisión suya como empleadora justifica. ----------

--- Y en el caso de autos se da una de las más claras manifestaciones de esa ausencia de sinonimia. Basta con repasar el informe del incendio efectuado por los Bomberos, a fs. 25 anteúltimo párrafo, en el que se lee textualmente que el incendio se habría propagado desde el sector donde se originó por los techos y paredes al resto de la planta y que “se pudo observar que el techo de la planta es de chapa y estaba recubierto con un material que aún quedaba en algunos sectores (sector de oficinas y cámara de frío) que combustionó propagando el fuego hasta las paredes de la planta, paredes de doble chapa, cuyo interior estaba relleno de un material combustible” (textual del informe de bomberos, a fs. 25).----------

--- En similar sentido, a fs. 22 el acta policial labrada con ocasión del siniestro atesta que “...el feroz incendio consume las paredes de la planta construidas con planchas de polipropileno”. Con la lectura de ambas constancias queda claro que las alegadas ajenidad, imprevisibilidad y el carácter fortuito del incendio resultan ya no objetables sino, sencillamente, indefendibles. ----------

--- Nunca puede ser fortuito o imprevisible un daño que se ha debido básicamente a la culpa e imprevisión del empresario que nunca puede haber infringido a tamaña escala

la normativa de seguridad contra incendios, cuya primera regla es que no pueden existir revestimientos que propaguen el fuego en lugares de producción.----------

--- Estas constataciones policiales y de bomberos desmienten objetivamente la alegación efectuada por la accionada en el responde de demanda de que el incendio de la totalidad de las instalaciones de la firma K. K. Sa “constituyeron fuerza mayor por hechos imprevistos que no pudieron ser evitados...” (cfr. fs. 48vta.).----------

--- También impugna la conclusión de la a quo de que dada la existencia de una diferencia de seis meses entre el siniestro y el despido, recaía sobre el empleador la prueba de la ajenidad de la situación que provocaba el despido. Afirma que la a quo ha omitido analizar que existió entre ambos hitos temporales un procedimiento preventivo de crisis que le impidió despedir con anterioridad. Además, dice que no fueron seis meses sino cuatro y algunos días entre el siniestro y el despido, los que se consumieron en las incidencias del procedimiento preventivo de crisis. Manifiesta que la a quo no ha observado la prueba documental de autos. ----------

--- Considero que este agravio se ha tornado abstracto, a tenor del tratamiento que se hiciera aquí del agravio anterior, pues seis o cuatro meses no pueden tener por curioso efecto el borrar la grave imprevisión de la empleadora, consistente en no adoptar medidas de prevención de incendios, por ejemplo, quitando cualquier revestimiento o relleno combustible de techos y paredes. ----------

--- Pese a ello, diré simplemente que tampoco acierta el apelante en este embate, pues la alegación de la apertura y eventual transcurso de un procedimiento de crisis no valida sin más los despidos efectuados.----------

--- Bien se ha resuelto que la resolución del Ministerio de Trabajo por la cual se declaró la apertura del Procedimiento Preventivo de Crisis de empresa a la demandada, resulta insuficiente a los fines de abonar las indemnizaciones por despido conforme al art. 247 LCT. Ello es así en tanto no es la falta de constatación de la crisis empresaria la que lleva a la desestimación de lo pretendido por la accionada, sino la ausencia de elementos probatorios tendientes a acreditar la inimputabilidad de las causas que la originaron (C. Nac. Trab., sala 2ª, 30/4/96, “L., R. v. C. G. S.A.”, JA 1997-IV-síntesis).----------

--- En pareja senda se ha establecido que la realización de un proceso preventivo de crisis, es insuficiente como para justificar el pago de la indemnización reducida del art. 247 LCT., y le incumbe al empleador acreditar que la falta de trabajo no le sea imputable, por cuanto al tratarse de una obligación de dar ocupación, el instituto debe interpretarse con criterio restrictivo y probar en forma certera que ha intentado tomar todas las medidas necesarias como, para evitar o superar la situación por la que atravesara. .... Para justificar los despidos por falta o disminución de trabajo el empleador debe probar no sólo la existencia de dicha causal en una medida tal que por su gravedad no consienta la prosecución del vínculo; sino también que la situación no le sea imputable, es decir, que obedezca a circunstancias objetivas, que no medie culpa ni

negligencia empresaria, que se respete el orden de antigüedad y que haya perdurabilidad de la crisis alegada (C. Nac. Trab., sala 7ª, 18/7/06, “F., A. D. y otros v. P. C. A. S.A. s/despido”, en AbeledoPerrot online).--------

--- Todos estos precedentes robustecen el criterio de que, al no hallarse probada la inimputabilidad del incendio –sino todo lo contrario, que éste obedeció a una grave imprevisión (cfr. fs. 22 y 25 de autos), carece de asidero la pretensión del recurrente de obtener la convalidación de su intención de pagar una indemnización reducida a sus obreros.----------

--- Un empleador que asume sobre sí el riesgo de un incendio u otra grave contingencia dañosa por producir en instalaciones que no cumplen medidas mínimas de seguridad, no puede luego pretender usufructuar el beneficio extraordinario que concede el art. 247 LCT para casos diversas al que nos convoca.----------

--- De admitirse la pretensión que aquí se analiza, se estaría permitiendo que se utilicen los derechos de los trabajadores como variable de ajuste productiva de un empleador que no ha tenido –conforme las pruebas de autos- la previsión necesaria ni se ha comportado como un buen empleador, conforme le obligaba el ordenamiento legal aplicable al caso.----------

--- No pudiendo justificarse como un simple error o una negligencia menor y excusable la severa negligencia de no tomar medidas contra incendios, carece de base fáctica la pretensión del recurrente de esgrimir en su beneficio la franquicia excepcional que brinda a los empresarios que se han conducido aceptablemente ante eventos imprevisibles o inevitables (cfr. art. 75, L.C.T.).----------

--- Por último cuestiona la afirmación de la sentencia de grado de que su parte no acreditó que no pudo prever el incendio, manifestando que no entiende qué máxima diligencia debió haber tenido su parte. Alega que existen pruebas en autos que acreditan que no se pudieron prever los extremos que provocaron el siniestro y los despidos que son consecuencia de él.----------

--- Cuesta comprender el agravio a la luz de las constancias de la causa. Un apelante que se muestra airado ante la asignación de responsabilidad por parte de un juez de grado y menta prueba documental en su apoyo (las constancias de fs. 125 y ss.), en concreto la existencia de visación de un plano por parte de bomberos, no puede soslayar que en el informe pericial del incendio por parte de policía y bomberos, se constató que la causa del incendio fue justamente la falta de medidas de seguridad del local incendiado.----------

--- Aprecio en la misma causa dos informes (uno de bomberos y otro de la policía, fs. 25 y 22, respectivamente) que indican que el incendio se debió a la presencia de material altamente inflamable en el relleno y revestimiento de techos y paredes y que ello originó un siniestro que pudo terminar en explosión, ante la presencia en el lugar incendiado de tubos de amoníaco y un zeppelín de gas.----------

--- Evidentemente no no se han adoptado todas las medidas de seguridad que establecía el plano y especificaciones de fs. 122/127 o se lo ha hecho en forma defectuosa e ineficaz. Ello, porque si se hubieran adoptado esas medidas de seguridad y ellas hubieran estado funcionando al momento del incendio, éste nos se hubiera descontrolado de la manera en que lo hizo. Concretamente se estableció en las especificaciones de seguridad la necesidad de colocar barreras cortafuegos en el sector de depósito y depósito de cajones (cfr. fs. 125). A la luz de los dictámenes de fs. 22 y 25 es manifiesto que, al menos, estos elementos de seguridad no estaban y habían sido reemplazados por paredes –no ya con cortafuegos- sino que rellenos altamente inflamables.----------

--- En tal situación no termino de entender el cuestionamiento de la asignación de responsabilidad derivada del incendio al empleador, toda vez que no se ha acreditado el cumplimiento de las instrucciones y especificaciones de seguridad; es más, se ha acreditado en autos su incumplimiento. Ello así, la respuesta a la pregunta del apelante es sencilla: la empleadora debió haber actuado con máxima diligencia en lo atinente al cumplimiento de las especificaciones de seguridad a adoptar contra fuego e incendio; en la colocación de las paredes cortafuegos en los lugares establecidos por el plan de contingencia. Y, obviamente, la máxima diligencia consistente en prever que la composición inflamable del material de las paredes y techos del depósito y depósito de cajones podía producir un incendio y hasta una explosión.----------

--- El empleador se ha comportado con desprecio por las contingencias que pudieran derivar de la calidad del material empleado en la obra en que desarrollaba un emprendimiento productivo. No parece ello el colmo de la diligencia.----------

--- La asunción de riesgos extraordinarios por el empleador lo torna responsable de la situación que se derivase de tal imprevisión, siendo inacogible su pretensión revisora aquí analizada.----------

--- Por las razones expuestas, considero que –pese a algunas deficiencias de fundamentación- la sentencia apelada se ajusta a derecho y que los agravios del apelante traducen sólo una opinión distinta y parcializada de la cuestión que, además, contradice la legislación aplicable y la jurisprudencia vigente en la materia, motivo por el cual no ha logrado conmover el decisorio en crisis, procediendo por tanto el rechazo del recurso. ----------

--- Por lo expuesto, considerando que es justa la sentencia apelada, VOTO POR LA AFIRMATIVA A LA PRIMERA CUESTIÓN, proponiendo al Acuerdo la confirmación de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso y agravios, con costas al actor en ambas instancias. ----------

--- Así lo voto.----------

--- **A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. Velázquez expresó: ----------

--- En acatamiento del principio procesal de economía, en su vertiente de tiempo, me remito a la reseña que de los antecedentes del caso, la decisión atacada y los agravios

vertidos por la apelante realizara el colega ponente. Pasaré entonces a ocuparme directamente de esas críticas.----------

--- I.- No se advierte que la juzgadora de origen haya incumplido los requisitos impuestos al decisorio por el art. 163 incs. 4° y 5° C.P.C.C.. La fundamentación habrá sido escueta o concisa, pero no estuvo ausente. La sentenciante consideró las cuestiones relativas a la imprevisibilidad, ajenidad e imputabilidad del hecho que le habría impedido dar trabajo, esenciales para definir la aplicabilidad o no al caso del art. 247 L.C.T., así como la del orden en que los despidos de personal tuvieron lugar. Podrá el recurrente discrepar con la valoración de las probanzas realizada y con las conclusiones a las que en el fallo se arribara, mas no sostener que esas consideraciones faltaron.----------

--- II.- La fuerza mayor, como causal que fundamenta los despidos por falta de trabajo y da lugar a la responsabilidad menguada del empleador reglada en el art. 247 L.C.T., es la misma que prevé el art. 513 Cód. Civ., de modo que para subsumir un caso en la primera de las normas mencionadas es menester que se hallen reunidas en él las notas de imprevisibilidad, inevitabilidad e inimputabilidad (confr.: C.N. Trab., Sala I, T. y S.S. 1988-991).----------

--- Para que el precepto se torne aplicable pues debe estarse en presencia de un hecho que un hombre de mediana prudencia no tuviera porqué suponer que ocurriría. No se trata, claro está, de un deber ilimitado de prever, ya que en este mundo muchos sucesos pueden en principio acaecer, pero lo que el individuo se halla obligado a prevenir es lo razonable (confr.: Busso, “Código Civil anotado”, EDIAR 1958, III-311, nº 74). En el caso entraba en el campo de lo razonable, y por tanto resulta previsible, el riesgo de incendio en una planta cuyos techos de chapa estaban recubiertos de un material combustible, sus paredes también construidas en chapa eran rellenas de otro del mismo tipo -aparentemente polipropileno-, almacenaba en tanques amoníaco y estaba dotada de un zeppelin de gas (informes policial y de bomberos de fs. 22 y 24/26).----------

--- Tampoco advierto la concurrencia en la especie del decisivo requisito de la inevitabilidad, esto es la imposibilidad de contrarrestar la producción del evento por más precavido que el sujeto estuviera. Nótese que en el Acta de Inspección de Seguridad contra Incendios Nº 057/04 de la Asociación de Bomberos Voluntarias de Puerto Madryn fue recomendada para el sector depósito y depósito de cajones de la planta la construcción de muros cortafuegos y en los lugares de interposición de ellos la protección de toda el área con rociadores automáticos (fs. 76 y 125, “condiciones específicas de construcción”); en la respuesta a la observación del asesor de higiene y seguridad de la empresa fue guardado silencio acerca de los muros cortafuego y fue considerado innecesario implementar un sistema de rociadores automáticos, en tanto se contaría con una red de incendio, se formaría con una brigada de emergencia, la normativa municipal no hacía obligatorios dichos aparatos y cualquier evacuación del

personal sería rápida (fs. 78.pto. 5). No es cuestión menor que la empresa descartara la adopción de esas medidas de seguridad, pues ellas estaban referidas, vengo de expresarlo, al sector depósito, precisamente aquel en que se inició el siniestro cual informaran los bomberos (fs. 25, “Lugar de inicio”).----------

--- La falta de esas precauciones, que le fueron incluso recomendadas por el cuerpo de bomberos, nos conduce a otro de los elementos de la fuerza mayor ausente en el subexamen: la inimputabilidad. La no adopción de esos medios, que hubieran al menos circunscripto los efectos del incendio, configuró culpa en los estrictos términos del art. 512 Cód. Civ., pues fueron omitidas las diligencias exigidas por la naturaleza de la obligación y que correspondían a las circunstancias de lugar. Bien puede encuadrarse esta conducta en la categoría de la culpa con previsión -una de la subdivisiones que la doctrina ha reconocido en el concepto genérico de culpa-, esto es aquella en que incurre el sujeto que ha previsto las consecuencias dañosas -aquí fue advertido del riesgo por especialistas como los bomberos-, mas espera evitarlas con su habilidad -aquí las medidas alternativas que describiera- (confr.: Cazeaux, en Cazeaux -Trigo Represas, “Derecho de las obligaciones”, 2da. ed., I-260). Incursa la demandada en culpa, ausente se ha hallado la ajenidad del hecho a su conducta y mal pudo ella invocar con éxito la excusa de la fuerza mayor. Tan es así que es tradicional ya entre nuestros autores negar la existencia de caso fortuito o fuerza mayor en casos de incendios extendidos por falta de las debidas precauciones (confr.: Busso, opus cit., III-312, nº 90; Rezzónico, “Estudio de las obligaciones”, 9na. ed., I-183); enseñaba el maestro Pedro N. Cazeaux que a los incendios se los debía considerar resultado de caso fortuito o fuerza mayor “siempre que se hayan producido en circunstancias inevitables, por ejemplo, a consecuencia de rayos, de huelgas revolucionarias, de actos de sabotaje o terrorismo. Si por el contrario el siniestro ha podido ser evitado mediante las debidas medidas de prevención, no se estaría frente a la situación de *casus*” (ob. ind., I-512).----------

--- En suma, previsible, evitable e imputable a ella el suceso, mal puede la demandada escudarse en la fuerza mayor para disminuir su responsabilidad por el despido del modo reglado en el art. 247 L.C.T.----------

--- III.- Consecuencia de la conclusión a la que he arribado es que la cuestión de si fue respetado o no el orden de los despidos fijado en loas dos últimos párrafos del art. 247 L.C.T. se haya vuelto no dirimente, pues cualquiera fuere la decisión que sobre ella recayera permanecería en pie la insuperable valla que a la defensa de la demandada le tiende la inexistencia de fuerza mayor que amparara su conducta.----------

--- IV.- Tales son los motivos, coincidentes con los expuestos por el colega ponente, por los cuales considero que la sentencia apelada debe ser confirmada en todo cuanto fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a la recurrente vencida en ella (art. 59 de la ley 69).----------

--- Consecuentemente, me expido en esta cuestión por la AFIRMATIVA.----------

--- A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. López Mesa dijo: ----------

--- Los desarrollos realizados respecto de la primera cuestión planteada, convencen de la pertinencia del rechazo del recurso de fs. 163/165.y, por ende, de la procedencia de confirmar en cuanto fuera materia de recurso y agravios la sentencia de fs. 156/158, imponiendo las costas de alzada al apelante vencido, y regular los honorarios de Alzada correspondientes al Dr. D. A. T., letrado apoderado de la demandada, en un veinticinco por ciento de los que le sean determinados en etapa de ejecución de sentencia como honorarios de primera instancia, de acuerdo al coeficiente indicado en la sentencia que aquí se confirma, lo que así propongo al Acuerdo.---------- Así lo voto.----------

---------- **A DICHA CUESTIÓN FINAL** el Dr. Velázquez respondió: ---------- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. López Mesa, reflejo fiel de la decisión del cuerpo formada al expedirnos sobre la precedente cuestión.---------

---------- Concuerdo igualmente con el Señor Magistrado antes sufragante en punto a los honorarios que propiciara regular por las labores profesionales de alzada, pues los encuentro proporcionados a la extensión, calidad y eficacia de las mismas (arts. 6, 7, 9, 14, 19, 47 del dec.-ley 2.200).----------

--- 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 diciembre de 2.008.----------

--- 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 en cuanto fuera materia de recurso y agravios la sentencia de fs. 156/158; ----------

--- IMPONER las costas de alzada al apelante vencido; ----------

--- REGULAR los honorarios de Alzada correspondientes al Dr. D. A. T., letrado apoderado de la demandada, en un veinticinco por ciento de los que le sean determinados en etapa de ejecución de sentencia como honorarios de primera instancia, de acuerdo al coeficiente indicado en la sentencia que aquí se confirma.--------

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

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.008 – SDL.- Conste.-

c.