------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de febrero del año dos mil diez, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther Enrique Flass y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Jorge Luis Früchtenicht y el Sr. Juez de Cámara Subrogante Dr. Omar Higinio Magallanes, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"G., R. R. c/ G., V. B. s/ Laboral"*** (Expte. N° 157/09 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 171 el sorteo establecido por el art. 274 del C.P.C.C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FRÜCHTENICHT – FLASS – MAGALLANES.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 133/141? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht dijo:-------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, en virtud de sendos recursos de apelación intentados: por la demandada a fs. 145 y por la parte actora a fs. 147, siendo concedidos aquéllos a fs. 146 y 148, respectivamente, y ambos contra la sentencia definitiva de fs. 133/141, que en su parte pertinente resolvió: a) Hacer lugar parcialmente a la demanda impetrada, condenando a la accionada a abonar a la actora la suma de $10.220,79 por los rubros que determina en su considerando TERCERO; b) A entregar a la demandada el certificado de trabajo que dispone el art. 80 de la Ley de Contrato de Trabajo (en adelante, LCT); c) Impone las costas del proceso a la demandada vencida; y d) Regula los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------

------A fs. 149/152 expresa sus agravios la actora apelante, y conforme al traslado dispuesto a fs. 153, aquéllos no merecieron la réplica de la contraria.----------

------Debo a esta altura señalar que la demandada apelante de fs. 145 no expresó sus agravios contra la sentencia atacada. En su función, y por imperio del art. 269 de la Ley XIII Nro. 5 del Digesto Jurídico Provincial, ex Ley Nro. 2203 (en adelante CPCC), anticipo que su recurso deberá declararse desierto.----------

------En ocasión de deducir sus quejas la actora (v. fs. 149/152), refiere un agravio genérico, cual es, el no acogimiento –por parte de la Sra. Jueza apelada– de los rubros indemnizatorios por preaviso, integración del mes de despido e indemnización por antigüedad que se aloja en el art. 245 de la LCT, como así tampoco de las sanciones que disponen la Ley Nro. 25.323 (arts. 1º y 2º) y su similar Nro. 25.345 (art. 45). Desarrolla en su escrito los argumentos que apoyan su postura, con abundante cita de doctrina y jurisprudencia –a los que me remito en homenaje a la brevedad procesal–, para concluir solicitando a este Cuerpo se haga lugar a los rubros indicados.----------

------2. Así, sostiene que en la sentencia apelada la judicante afirma –a su juicio, erróneamente–: "*...que no existe el acto generador de la disolución del vínculo, por no haber acreditado la actora la recepción de los telegramas, por parte de la demandada.*" (v. fs. 149 pto. II).-----

------A su respecto, debo advertir que el despido indirecto –tal el supuesto pretendido por la actora en su escrito inaugural de la instancia (v. fs. 13 primer párrafo)– es el decidido por el trabajador ante un incumplimiento del empleador, constituyéndose aquél en una injuria laboral de tal entidad que impide la continuación del vínculo laboral. Tal situación debe ser notificada ***por escrito*** al empleador por imperio del art. 243 de la LCT, previa intimación, también escrita, para que este último revea su actitud, pudiéndose agregar que tales

notificaciones cursadas al empleador deben expresar de manera suficientemente clara los motivos que –a juicio del trabajador– justifican la decisión.----------

------Por su parte, el hecho de la extinción de la relación laboral es de carácter instantáneo y produce sus efectos desde el momento en que se perfecciona, esto es, ***cuando la voluntad de extinguirlo llega a la esfera de conocimiento de la otra parte,*** habiendo –como dije– dispuesto el legislador la forma escrita. Por ello y entre otras cosas, se ha sostenido que: "*El trabajador que pretende notificar a su empleador la extinción del vínculo, debe ocuparse concretamente de verificar que la comunicación que a tal fin remita, llegue a conocimiento del destinatario (SCBA, 23.07.91, "Vargas, Luis v. Mongiello Hnos. S.A."; TySS, 1991-1091). Esto es así por la importancia del carácter recepticio de la notificación para producir los efectos extintivos y cancelatorios del contrato. Por ello, al quedar demostrado que no se remitió ni fue recibido por la empleadora* (en nuestro caso, negada la recepción de las misivas, debió el trabajador acreditarla mediante una actividad probatoria oportuna y útil) *el telegrama mediante el cual el trabajador denunciaba el contrato de trabajo, las formalidades exigidas por el art. 243 LCT no han sido cumplimentadas y no pueden suplirse con la interposición del escrito de demanda, desde que ello resulta violatorio del mencionado precepto legal*" (v. CNAT, Sala II, sent. 10.09.2001 *in re* "*Pérez, Horacio c/ El Hogar Obrero Coop. de Consumo, Edificación y Crédito Ltda. y Otro s/ Despido*").----------

------Así las cosas, aparece ajustado a derecho lo resuelto por la *a quo*, en tanto y cuanto vengo sosteniendo que quien omite probar, no obstante la regla que pone tal actividad a su cargo, se expone al riesgo de no formar la convicción del juez y a una sentencia desfavorable, pues la actividad probatoria constituye, como toda carga procesal, un

imperativo del propio interés. También, he sostenido que: "*En el proceso laboral, la máxima inquisitiva contenida en el art. 44 de la Ley Nº 69 de Competencia y Procedimiento en Conflictos del Trabajo* (hoy Ley XIV-1 del Digesto Jurídico Provincial) *no impide la existencia y la eficacia de la regla de juicio sobre carga de la prueba: para hacerse operativa la manda que dispone el precitado art. 44: el actor deberá probar la existencia de una relación de trabajo o bien la naturaleza de las tareas desarrolladas para con el demandado y bajo su dependencia. Ello así, pues en un procedimiento estructurado puede ocurrir que falte la prueba de un hecho controvertido. Por consiguiente, el juez necesita también aquí alguna indicación sobre la manera cómo debe decidir, pues nuestro sistema le exige a aquél una decisión jurisdiccional de mérito que debe siempre acoger o rechazar la demanda, y tratándose de la acreditación de los presupuestos de hecho que son sustento de las pretensiones jurídicas invocadas rige, también en el fuero laboral, el principio general del onus probandi establecido en el art. 377 del ritual provincial, de aplicación supletoria por disposición del art. 45 de la propia Ley Nro. 69.*----------

------*"Es así entonces que, del análisis de los elementos de juicio colectados en la presente causa, no existe a juicio del suscripto, suficiente acreditación, de manera asertiva, fehaciente, exhaustiva, concreta, categórica y rotunda acerca del modo y, principalmente, de la extensión de las horas extras que se invocan como presupuesto de hecho que darían sustento a las pretensiones jurídicas invocadas en la demanda, que permitan acoger de manera favorable el reclamo intentado. A mayor abundamiento, no debe perderse de vista que la procedencia de las horas extras reclamadas debe evaluarse con criterio restrictivo.*" (v. mis votos en Exptes. Nros. 74/07 y 75/07 CANO).----------

------Así las cosas, su queja planteada a fin se acojan favorablemente en esta sede los rubros indemnizatorios que pide, no podrá proceder, y así lo propondré al Pleno de este Cuerpo.----------

------3. Respecto de su reclamo en orden a la inaplicación por parte de la judicante de las multas dispuestas por las leyes Nros. 25.323 arts. 1º y 2º y 25.345 art. 45, y que fueran oportunamente pretendidas por la actora en su demanda, se impone señalar lo siguiente:----------

------La precitada Ley Nro. 25.323 estableció un incremento de las indemnizaciones laborales en diferentes supuestos y el fin perseguido es combatir la evasión previsional, el trabajo "*en negro*" (ausencia de registración) y el trabajo "*en gris*"(registración defectuosa). Su art. 1º establece que en caso de falta de registración o registración defectuosa de la relación laboral, se duplicará la indemnización por antigüedad (art. 245 LCT), sin requerir ninguna intimación del trabajador.----------

------Su art. 2º dispone un incremento del 50% sobre las indemnizaciones por antigüedad, sustitutiva del preaviso e integración del mes de despido si el empleador no paga las indemnizaciones por despido en tiempo oportuno, requiriendo en este caso intimación del trabajador.----------

------A su turno, la Ley Nro. 25.345, reconocida como "*ley antievasión*", que tiene por objetivo principal prevenir más eficazmente la evasión fiscal, modificó sustancialmente el art. 80 de la LCT.----------

------Básicamente podemos dividir en dos los momentos en que se torna exigible la entrega de los documentos del art. 80 LCT. El primero sería ante el requerimiento del trabajador durante la relación laboral cuando medien motivos razonables. El segundo se nos presenta cuando se extingue la relación de trabajo. No hay duda de que ambas obligaciones previstas por el precitado art. 80 LCT, estos es: la entrega al dependiente de constancia documentada del pago de los fondos de la seguridad social y sindicales a su cargo; y en segundo lugar la entrega

del certificado de trabajo, proceden al momento de extinguirse aquélla relación La diferencia esencial aparece al momento de determinar desde cuándo nacen estas obligaciones en cabeza del empleador. El dispositivo incorporado al art. 80 LCT establece la obligación del empleador de proveer el certificado de trabajo cuando el contrato de trabajo se extinguiere por cualquier causa; es decir que el mandato está dirigido únicamente a la patronal sin exigencia de requerimiento previo alguno al dependiente, pero debe entenderse que la ausencia de requerimiento de aquél certificado no significa obviar que la voluntad de extinguirlo por parte del trabajador llegue a la esfera de conocimiento de la otra parte –tal como lo vengo diciendo–, presupuesto que en el caso de autos no se ha acreditado. Por ello, las multas pretendidas no pueden tener andamiento en esta sede, pues tal situación de ausencia de acreditación de comunicación escrita incumbe a la totalidad de las multas cuya aplicación se pretende. A mayor abundamiento, la inexistencia de condena de los rubros indemnizatorios que surgen de los arts. 232, 233 y 245 de la LCT, impediría determinar los montos de aquéllas. Por todo lo expuesto, el agravio no podrá prosperar, y así lo voto.----------

------Tal como propondré se resuelva la primera cuestión, estimo que las costas de esta instancia deben imponerse al apelante (art. 69 del CPCC).----------

------A la MISMA CUESTIÓN,el Dr. Flass dijo:----------

------Habiendo el Dr. Früchtenicht, reseñado acabadamente los hechos antecedentes y planteos expuestos a esta Alzada voy a abordar directamente las cuestiones traídas a decisión del Tribunal.----------

------1) Legitimidad del despido indirecto:----------

------La a quo rechazó parte de los rubros reclamados (preaviso, integración de mes de despido, indemnización por antigüedad, multa arts. 1° y 2° de Ley 25-323 y multa art. 45° Ley 25.345) al entender que

no se perfeccionó el mecanismo del despido indirecto por no haber podido probar la actora, ni la autenticidad ni la recepción de las misivas que exige la ley. Se explaya la Sra. Jueza de la anterior instancia respecto al carácter recepticio de las comunicaciones y su necesaria acreditación por el trabajador. Cita jurisprudencia.----------

------Contra dicho decisorio se alza la actora. En su expresión de agravios se explaya respecto a las justificaciones que tenía su parte para considerarse despedida detallando todas y cada una de las injurias que había recibido. Pero es que nada de eso soslayó el a quo. Su rechazo obedeció a la falta de prueba sobre la autenticidad y recepción de las misivas exigidas por el art. 243 LCT y no a la ausencia de injuria.--------

-------El único argumento que, por su pertinencia, podría considerarse verdaderamente como expresión de agravios, es decir como crítica razonada al dispositivo sentencial, es aquel que someramente invoca la actora en el tercer párrafo de fs. 151 donde dice *"Asimismo, destaco que la demandada tomó conocimiento del expediente en la Secretaría de Trabajo – Delegación Esquel, en el cual constan los telegramas enviados, y no los rechazó ni desconoció"*.----------

------Conforme a lo expuesto, el recurso sub iudice se acerca peligrosamente a la deserción y solo la manda tutelar derivada del art. 68 Ley XIV nº 1 DJP justifican su tratamiento en esta Alzada. No obstante es necesario aclarar que la cuestión se circunscribe a analizar si, negada la recepción de las misivas y no acreditado este hecho por el interesado, puede considerarse configurado el despido indirecto.--------

------Si bien el contrato de trabajo fue previsto para perdurar en el tiempo, nuestro legislador contempló la posibilidad de distracto con justa causa ya sea que lo disponga el empleador o el trabajador. A través de los arts. 242 y 243 la ley regula las condiciones que debe reunir la denuncia unilateral del contrato a fin de producir los efectos previstos. Analizando dichos textos, aparecen requisitos de fondo

(injuria) y de forma (escritura, receptividad, claridad y suficiencia). La ausencia tanto de unos como de otros, priva al distracto de sus efectos típicos. Bien ha dicho la jurisprudencia que *"Con respecto a la interpretación que cabe conferir al art. 243 LCT, la imposición de la forma analizada debe reputarse referida a la validez misma del acto, por lo que tal requisito convierte a dicha exigencia en una forma ad solemnitatem y no exclusivamente ad probationem pues es una condición o presupuesto para que el ejercicio de un derecho sea eficiente (Sala II, 8/8/2004 Guerrero, Ramón E. vs. Silos Areneros de Bs.As S.A. conf. Cit de Grisolía, Julio Armando "Derecho del trabajo y de la seguridad social" 8ª ed. Lexis Nexis pág. 598).* En conclusión, tratándose de un distracto dispuesto unilateralmente por el trabajador invocando justa causa (despido indirecto), este sólo tendrá derecho al pago de las indemnizaciones contempladas en el art. 246 LCT y las que por otras normas correspondan cuando, acredite no sólo los requisitos de fondo (injuria), sino también los de forma pues estos tienen igual fuerza condicionante que los primeros.----------

------A los efectos de la resolución de la presente causa, resulta relevante analizar el requisito formal de la receptividad contemplado en el art. 243. LCT. Ha dicho la jurisprudencia *"El despido como extintor de la relación laboral es una conducta recepticia que debe ser comunicada por escrito" (Voto mayoritario del Dr. Rodolfo E. Capón Filas. Sala VI 7/2/2000 "Lisardia, José Víctor vs. Moura c Cía. S.R.L. s/despido. RDL 2000-II-488).* Coincido con ello. La comunicación escrita a que hace referencia el art. 243 LCT es un típico acto recepticio.----------

------La categoría de actos recepticios también llamados participaciones o reclamaciones por la doctrina italiana y alemana, fueron conceptualizados en nuestro derecho nacional como aquellas declaraciones que tienen por finalidad el ser conocidas por sus

destinatarios y que solo producen efecto desde que son recibidas por ellos, o al menos desde que ingresan en el ámbito de su dominio. Distintos ejemplos de actos recepticios encontramos en nuestro sistema jurídico, baste mencionar la interpelación para constituir en mora al deudor o al acreedor, la oferta, la aceptación de la oferta, etc. Tal como fue redactado el art. 243 LCT, no me caben dudas que, tanto la interpelación a cumplir como la denuncia del contrato realizadas por el empleado o empleador, participan de la categoría mencionada pues la norma dispone que ellas *"deberán comunicarse"* al destinatario. Quien pretende valerse de las consecuencias de un acto recepticio tiene la carga de probar su perfección y ello se logra, dada la naturaleza del acto, mediante dos acreditaciones distintas: 1) La emisión de la declaración y 2) Su recepción por el destinatario (o al menos que ha entrado dentro del ámbito de su dominio). En la causa de marras, el actor no logró cumplir su carga procesal pues al contestar el Correo Argentino sucursal Esquel, el oficio que se le cursara, informa su imposibilidad de expedirse respecto a la autenticidad de las cartas documento y *"personas, días y horas en que los mismos fueron… recibidos"* pues las misivas habían sido despachadas, supuestamente, desde la sucursal de Río Pico. La actora debió insistir pidiendo nuevo oficio a la sucursal mencionada, mas nada de eso hizo incumpliendo así su carga procesal y debiendo asumir por ello las consecuencias negativas de su omisión. Es por lo expuesto que, como bien dice el a quo, el actor no puede valerse de las consecuencias del acto recepticio (denuncia del contrato con derecho a indemnización) al no haber probado su perfeccionamiento. En igual sentido se expidió el mas alto Tribunal de la Provincia de Buenos Aires cuando dijo *"El trabajador que pretende notificar a su empleador la extinción del vínculo debe ocuparse concretamente de verificar que la comunicación que a tal fin*

remita, llegue a conocimiento del destinatario" (SCBA 23/7/91. "Vargas, Luis vs. Mongiello Hnos. S.A.", T y SS, 1991-1091). ----------

------Por último, entiende el recurrente que al haber tomado conocimiento la demandada del expediente administrativo nº 3-382/07 que se tramitó por ante la Subsecretaría de Trabajo de Esquel, y no haber negado expresamente la autenticidad de las cartas documentos en él adjuntadas debe tenerse por reconocida la recepción de las mismas.----------

------La pretensión recursiva merece algunas salvedades.----------

------La actuación llevada a cabo por el organismo administrativo del trabajo en el presente conflicto fue de naturaleza conciliatoria, en consecuencia no correspondía a las partes expedirse sobre la autenticidad o no de los documentos adjuntados por la otra tal como hubiera ocurrido en una actuación controversial.----------

------En realidad conforme al acta del 17 de mayo de 2007 obrante a fs. 10 del mencionado expediente administrativo, la demandada solo tomó conocimiento de la denuncia que efectuara la actora el 26 de abril de 2007 sin que conste se le hubiera corrido traslado de la documental adjuntada para su reconocimiento o desconocimiento, todo lo cual resulta coherente, tal como lo dije, con la naturaleza conciliatoria y no litigiosa del trámite administrativo. Ciertamente que en acta de denuncia, la empleada reclama por no habérsele aclarado su situación laboral, mas este hecho, por sí solo, no resulta suficiente a los efectos de tener por cumplimentados los requisitos formales del llamado despido indirecto ya que se requiere no solo la interpelación de cesar en la injuria, sino también la notificación expresa, por parte del trabajador, de su voluntad rupturista es decir la decisión de tenerse por despedido y este último acto no puede desprenderse, ni siquiera someramente, del acta de denuncia mencionada.----------

------En conclusión la falta de negativa expresa a las misivas cursadas dentro del expediente administrativo tramitado por ante la Subsecretaría de Trabajo no puede considerarse reconocimiento expreso de la autenticidad de la prueba documental ni renuncia al derecho individual adjetivo reconocido por el art. 360 del CPCC (Ley XIII nº5 DJP) en cuanto impone al demandado la carga de *"Reconocer o negar categóricamente … la recepción de las cartas y telegramas a él dirigidos cuyas copias se acompañen…".*----------

------Conforme a lo que expuse en el análisis del presente agravio, voy a coincidir con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión respecto a que el mismo debe ser rechazado y así lo voto.-------

------2) La apelación de la demandada:----------

------A fs. 145 apela la demandada. No obstante haberse concedido el recurso a fs. 146, la recurrente omite expresar agravios conforme dictamen actuarial de fs. 155, razón por la cual voy a coincidir con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que el recurso ha de considerarse desierto y así lo voto.----------

------Queda por referirme a la cuestión de las costas, las cuales conforme a como quedará resuelta la primer cuestión, estimo deben imponerse a la actora recurrente por haber resultado vencida (art. 60 del CPCC) coincidiendo con ello, nuevamente, con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht dijo:-------

------Por lo manifestado en ocasión de votar a la cuestión anterior, propongo al Acuerdo: **I.- DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación intentado por la demandada a fs. 145 y concedido a fs. 146; **II.- CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia apelada; **III.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante (art. 69 del CPCC, de aplicación supletoria conforme lo dispuesto por el art. 73 de la Ley XIV – Nº 1); y **IV.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. I. O. B.

en el 4,5% del monto del proceso, con más el IVA pertinente por la labor desarrollada en esta Instancia (arts. 13 de la Ley del Arancel).-----
---

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo:----------

------Conforme lo expresado al tratar la primera cuestión voy a votar por: **I.- DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación intentado por la demandada a fs. 145 y concedido a fs. 146. **II.- CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia apelada. **III.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante vencido (art. 69 del CPCC de aplicación supletoria conforme lo dispuesto por el art. 73 de la Ley XIV – Nº 1), y **IV.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. I. O. B. en el 4,5% del monto del proceso, con más el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta instancia (art. 13 de la Ley Arancel).---

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

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

------**Y VISTO:** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***--

------**I.- DECLARAR DESIERTO** el recurso de apelación intentado por la demandada a fs. 145 y concedido a fs. 146.----------

------**II.- CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia definitiva obrantes a fs. 133/141, de fecha 29/09/2009 y registrada bajo el Nº 46/2009.----------

------**III.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante vencido (art. 69 del CPCC, de aplicación supletoria conforme lo dispuesto por el art. 73 de la Ley XIV – Nº 1), regulando los honorarios profesionales del Dr. I. O. B. en el 4,5% del monto del proceso, con más el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta instancia (art. 13 de la Ley Arancel).----------

------**IV.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la provincia), hallarse vacante una vocalía de Cámara y no haber hecho uso el Sr. Juez de Cámara Subrogante Dr. Omar Higinio Magallanes de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del CPCC.----------

GÜNTHER ENRIQUE FLASS JORGE LUIS FRÜCHTENICHT

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS DEL AÑO 2010. CONSTE.