En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de marzo del año dos mil doce, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Silvia Noemí Alonso y asistencia de los señores Jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"G., S. B. c/ C. G. Y E. D C. R. s/ SUMARIO - Cobro de pesos e Indemnizaciones de Ley", expte. nro. 551/11**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 428/10), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 204), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dr. Fernando Nahuelanca y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 182/189vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 182/189vta. es apelada por la demandada a tenor del informe de fs. 195/197vta.

Considera la recurrente, en primer lugar, que la iudex a quo no le ha dado la trascendencia probatoria que realmente tienen para el caso los informes de fs. 138, 144 y 145, se extiende en sus alegaciones en cuanto a tal cuestión.

En segundo lugar, la recurrente disiente en cuanto a la fecha estimada en el fallo para tener por

finalizado el vínculo cuando se ha configurado, según sus alegaciones y prueba que señala, la situación contemplada en el art. 241 LCT, esto es la extinción de la relación por voluntad concurrente tácita de las partes.

El tercer y cuarto agravio encontrarán sustento en cuanto eventualmente se acoja la propuesta anterior, ya que refiere a una reducción sustancial del reclamo y a la improcedencia de la indemnización por antigüedad, la sustitutiva de preaviso y la que corresponde por integración del mes de despido.

Tal como fácilmente se puede apreciar tras un recorrido por las diversas etapas del conflicto, la intervención de la demandada merece, indudablemente, el reproche que se le formulan en los agravios a fs. 186 últ. parte, y que no fueran motivo de crítica en la alzada.

Las constantes alusiones a la presunta mala fe de la accionante, que desde el inicio la recurrente atribuye a su oponente, no se corresponden con la propia, es más, olvida las consecuencias negativas de la aplicación de la doctrina de los actos propios que, a no dudar, la alcanzan.

Me explico: en primer lugar reacciona tardíamente (fs. 79) ante la intimación de fs. 80 alegando una suerte de “stand by” de la relación laboral que mantiene con la reclamante, que si bien es una situación posible y admitida, requería prueba cierta y contundente, ya que los términos de la comunicación que se rechazaba no admitía suponer ningún acuerdo. Todo conforme contundentemente lo sostiene la reclamante mediante comunicación de fs. 78.

Debe quedar bien en claro que al intentar eximirse

de toda responsabilidad por encontrarse en vigencia la presunta suspensión de los efectos del convenio laboral, la demandada aclaró que, por las razones que invoca, se preservó la continuidad de la misma. Esto es, no hubo ruptura ni se condicionó la duración de tal acuerdo.

Me permito una digresión al respecto antes de seguir el caso en concreto, esto es, se ha dicho que el contrato de trabajo tiene vocación de continuidad y permanencia, siendo precisamente la suspensión del instituto del derecho del trabajo que responda a la necesidad de coadyuvar en el mantenimiento de la estabilidad del contrato: Que varias razones justifican su existencia (v. gr., la económica) por lo menos como una solución intermedia u opuesta a la de su conclusión. Se trataría con ello de limitar las causas de extinción del contrato, en interés de su estabilidad, porque con la suspensión queda el contrato en vigor aunque no se cumplan, momentáneamente o por algún tiempo, ciertas obligaciones ni se podrán hacer valer ciertos derechos (ver “Ley de Contrato de Trabajo Comentada, Anotada y Concordada”, Altamira Gigena y otros, ed. Astrea, 1981, pág. 264, parág. 7; Vázquez Vialard en “El sentido del instituto de la suspensión de alguno de los efectos del contrato de trabajo” en “Las suspensiones en el contrato de trabajo”, Rev. de Derecho Laboral 2003-1, ed. Rubinzal Culzoni, 2003, págs. 9/23.

Además se reiteran los fallos flexibilizando la posibilidad del acuerdo en línea con las razones dadas en el párrafo anterior en los que se ha considerado que "las suspensiones del contrato de trabajo no requieren homologación (judicial ni administrativa) y que la

limitación temporal a noventa días de extensión solo resulta aplicable a las suspensiones por causas económicas y disciplinarias (no a las pactadas entre las partes del contrato laboral)" (ver, v. gr., CNTrab., sala I, 12/11/2002 –"Agellili Javier Leonardo y otros c/ Ignacio F. Wasserman S.A. y otro" - cita: MJ-JU-M-18767-AR - MJJ18767 - MJJ18767).

Así, la solución pretoriana resulta fácil de comprender, pero difícil de probar ante la mínima duda que pueda generar el extremo débil de la relación, al operar el principio protectorio. Y pudo haber sido esta la razón del cambio de estrategia defensiva y de la suspensión acordada se pasa a la extinción tácita por mutuo acuerdo, conforme lo prevé el art. 241 LCT.

Todas las prevenciones que emergen de la lectura de la última norma señalada en cuanto a la solidez de las posturas adoptadas para evitar sorpresas a la hora de alegar y defenderse han quedado pulverizadas ante los hechos verificados en la presente a la hora de la traba de la litis, con el agravante de su persistencia en la alzada sin fundamento alguno que alcance al nivel de la "crítica" a los fundamentos esenciales del fallo como lo exige el actual art. 268 CPr./DJ. Recuérdese que es jurisprudencia pacífica aquella que en resumen señala que: "Cuando la ley se refiere a no remitirse a presentaciones anteriores se trata de todas luces de cualquier escrito previo a la sentencia definitiva de primera instancia, razón por la cual la redacción de la expresión de agravios debe circunscribirse a refutar la misma, ya que se considera que los argumentos insertos en el alegato han sido tenidos en cuenta y rechazados por el juez en su decisión" (ver, v. gr., "La expresión de agravios y sus recaudos", Sirkin, Héctor Eduardo,

Publicado en: DJ 1996-2, 373).

La prueba de la que se intenta valer la recurrente le sirvió para alegar la presunta "suspensión" y ahora la "extinción" por desinterés común tácito en la prosecución del vínculo. Entiendo que si en realidad operaba el primer acuerdo, al consumirse más horas en la dación de prestaciones a terceros, la demandada debió denunciar tal situación y rescindir tal convenio de suspensión y actuar en consecuencia. Ahora deberá soportar las consecuencias de su negligente pasividad y así lo propongo al acuerdo, ya que las demás cuestiones dependían de la suerte de la tratada.

Las costas pesan sobre la demandada y se difiere la regulación de honorarios de esta instancia al momento de acuerdo, en el que se tendrán en cuanta las pautas arancelarias de la Ley XIII-N°4.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Rechazar el recurso de apelación intentado por la demandada y, en consecuencia, se mantiene firme la sentencia de fs. 182/189vta, en todo cuanto fue materia de agravios. Costas a la vencida, difiriendo la regulación de honorarios al momento del acuerdo.

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 182/189vta., por la que se hace lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la parte actora S. B. G. y condena a la parte demandada C. G. y E. de C. R. a pagar a la parte actora en plazo de 10 días la suma de $153.589,66 e intereses. Impone las costas a la demandada y regula honorarios de los profesionales intervinientes.

Apela el abogado G. A. G. a fs. 192 por la

participación acordada, sin señalar a la parte que representa; a fs. 193 se consiente por la actora la sentencia, bajo apoderamiento y manifestación que se formule distribución de los honorarios regulados.

A fs. 194 se concede el recurso, sin señalar a la parte que comprende; por otra parte rechaza la petición de distribución de honorarios.

Los agravios se exponen a fs. 195/197vta. y sin mencionar la parte representada que resulta agraviada, sosteniendo, en principio, que lo resuelto no resulta arreglado a derecho y no constituye derivación razonada del derecho vigente. Asimismo, que existe falta de criterio en la apreciación de la totalidad de la prueba informativa a los efectos de probar la superposición de horarios en consonancia con la coexistencia de trabajos de la actora, que conlleva a la imposibilidad fáctica del cumplimiento de su débito laboral. Refiere entonces las contestaciones del Colegio Provincial N° 746 y del Ministerio de Educación, las funciones cumplidas en el establecimiento educativo y las cargas horarias resultantes, sosteniendo que aunque no determinan el horario durante el cual la trabajadora cumplía su tracto laboral, de más de ocho horas, lo que por reglas de experiencia sociales y psicológicas, resulta imposible aducir la posibilidad, siquiera remota, de cumplir la carga horaria con el C. G. y E. Segundo agravio. Expone que yerra la Sra. Juez al no receptar la coexistencia de otros trabajos, en la Escuela Provincial N° 746 (Bellas Artes) y posteriormente en la C. de H. de C. R., cumpliendo horarios que se encuentran probados en la causa; que resulta de aplicación la última parte del art. 241 L.C.T. Sostiene la mala fe de la actora que después de dos años reclama

falazmente deudas laborales y que con la prueba informativa se acredita el comportamiento cuando expresa la ausencia de intimación alguna por parte de la entidad accionada al reintegro de tareas, con lo que está ratificando que la misma no se encontraba cumpliendo tareas. Tercer agravio. Expresa que sin perjuicio de ratificar la extinción laboral por la causal contemplada en el art. 241 últ. parte de la LCT. desde el mes de diciembre del año 2008, lo que provoca que nunca se presentó la empleada a cumplir el débito laboral y queda determinada la inasistencia sin goce de haberes. Cuarto agravio. Manifiesta que las conductas recíprocas que llevaron a la no prosecución del vínculo laboral, sin derecho para el trabajador a cobrar las sumas que reclama, devienen improcedentes los conceptos indemnizatorios determinados en la sentencia. Peticiona en definitiva se tengan por expresados los agravios, su admisión y rechace la demanda interpuesta.

El examen de los agravios de la parte recurrente, revela la reiteración de los términos de la defensa de fs. 29 en el cuestionamiento por la coexistencia de trabajos de la accionante en la Esc. Pcial. N° 746 (Bellas Artes) y C. de H. de C. R. con previa autorización de la Comisión Directiva de la época; inconcurrencia voluntaria y unilateral a la Institución Deportiva y solicitud de suspensión del contrato de trabajo a tenor de la imposibilidad fáctica de cumplir el tracto laboral; la extinción tácita del contrato de trabajo por propia conducta de G.; que resulta aplicable la última parte del art. 241 L.C.T., su mala fe por reclamar después de dos años y que lo prueba su propia expresión; la “ausencia de intimación alguna por parte de la entidad…”, lo que no hace más que ratificar

que no se encontraba cumpliendo tareas. Tales tópicos para concluir en la "improcedencia de pago de conceptos indemnizatorios", "inexistencia de diferencias salariales" y subsidiariamente corresponde reducción de importes reclamados a sus justos límites.

La minucia de la sentencia para resolver las cuestiones planteadas en aquella ocasión por la defensa de la demandada y cuestiones planteadas, surgen de la lectura del fallo, donde luego de establecer los términos del litigio y la prueba producida (fs. 182/184vta.), establece que la cartular fue debidamente notificada a la parte demandada, que el carácter recepticio de la denuncia del contrato de trabajo no exige la recepción efectiva del destinatario, resultando suficiente que el mensaje hubiera podido llegar a destino, que en consecuencia resulta extemporánea la CD de la demandada, habiendo operado el despido indirecto ante el silencio de la demandada y en consecuencia, desde "…otro enfoque", que no se desprende la finalización de la relación laboral, ya que en dicha epístola, refiere la suspensión de la misma. Aún señala que de las pruebas aportadas, no surge ninguna hipótesis, ningún pacto celebrado de suspensión de la relación laboral y que por la coexistencia de otros trabajos, no se demostró que tales trabajos fueran realizados en los mismos horarios en que se desempeñaba para la demandada y que no se ha acreditado por prueba alguna el horario que aduce el empleador, ni producido prueba a fin de que la Cámara de Restaurantes, Hoteles, Bares y afines de Comodoro Rivadavia y Colegio Provincial, a tales fines; que resulta inconducente que la supuesta superposición de horarios importaba la suspensión de tareas de común

acuerdo, que tales razones se encuentran en contradicción con los argumentos esbozados en la extinción de la relación laboral, en el que introduce una causal diferente, conculcando uno de los requisitos fundamentales de la invariabilidad de la causa del despido. Concluye la sentencia que no existe prueba que acredite que existió una suspensión de la prestación laboral, ni la extinción por aplicación de la última parte del art. 241 L.C.T.

Frente al cúmulo de fundamentos de la sentencia que resuelve con creces los planteos de la demandada al contestar la demanda, la reiteración de los mismos argumentos al expresar agravios torna aplicable el art. 268 de la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico, declarando la falta de abastecimiento de los agravios por referirse a presentaciones anteriores y los planteos desiertos, por aplicación del art. 265 de la ley y digesto citados.

Con todo, por principio de amplitud del recurso debe en todo caso destacarse los argumentos conclusivos del fallo, el primer agravio, la suspensión del vínculo por tener otras relaciones laborales, contestando la sentencia que considera intrascendente los informes ocupacionales expedidos por la C. de R., H., B. y A. y del Colegio Provincial N° 746, ya que carecen de la prueba de horarios. La contraposición de la recurrente, apelando a reglas de experiencia y psicológicas, pero que ante la supuesta falta de prestación de tareas sin ejercitar ninguna disposición fehaciente relativa a tal situación, no permite la interpretación desfavorable pretendida (art. 9 L.C.T., ref. Ley 26428).

Como lo señala la sentencia y se expone en el presente acuerdo, van en ello el segundo agravio, es la

actora la que determina la causa de extinción de la relación laboral, resultando extemporánea la CD *********, quedando operado el despido indirecto, con lo que vanamente puede la recurrente pretender por mera definición la extinción de la relación laboral por voluntad concurrente de las partes del art. 241 L.C.T., contradiciendo sus propios actos al contestar la intimación que el contrato de trabajo solo se encontraba suspendido (C.D. de fs. 13).

Los resguardos de la sentencia se ajustan a derecho, por privar el principio de permanencia y continuidad del vínculo laboral (arts. 90 y 91 L.C.T.) que no admite ni una suspensión –sin un acuerdo fehaciente como lo señala el fallo– ni una ruptura tácita, aún en las hipótesis señaladas por la demandada. Se agrega, en consecuencia, que dicha naturaleza no se pierde por la existencia de otro vínculo laboral, por no definirse el mismo por la dependencia exclusiva.

No procediendo en definitiva el primero y segundo agravio -defensas sustanciales de la parte demandada- se rechaza el tercero y cuarto agravio, de los que dependen.

Las costas de la Alzada se imponen a la demandada recurrente, conforme con el art. 57 Ley XIV N° 1 del Digesto Jurídico. Para regular honorarios rige Ley XIII N° 4 del Digesto cit., arts. 5, 6, 8, 13 y concords., propongo los honorarios del Dr. G. A. G., en el 25% de los de primera instancia.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto: coincidiendo en solución de las cuestiones debatidas, corresponde el pronunciamiento propuesto por mi colega de primer voto.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Alonso no emite su voto.

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

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso de apelación intentado por la demandada y, en consecuencia, se mantiene firme la sentencia de fs. 182/189vta. en todo cuanto fue materia de agravios.

2) Costas a la demandada vencida, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. G. A. G. en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%) de los que le resulten fijados en primera instancia.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2012
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"