En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de octubre del año dos mil catorce, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., M. c/ F. S. e I s/ SUMARIO - Cobro de pesos e indemnización de ley", expte. nro. 13/14**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 335/11), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 284), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Nélida Susana Melero.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 242/257vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento la sentencia definitiva nro. 169/2013 proveniente del Juzgado Laboral nro. 1 de la jurisdicción en orden al tratamiento de la apelación deducida contra la misma por la parte demandada (fs. 242/258, fs. 262).

La Sra. Juez de la instancia de grado rechazó la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada.

Admitió la demanda, y condenó a F. S. e I, a abonar al Sr. M. S., la suma que emerja de la

liquidación a practicar por la perita contadora actuante en autos en la etapa de ejecución de sentencia, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la misma, suma que se incrementará conforme lo dispuesto en el Considerando III.

Condenó a la demandada a entregar, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la presente, el certificado de trabajo y la constancia documentada del cumplimiento del ingreso de los aportes y contribuciones, solicitados por el actor, confeccionados en los términos establecidos en el art. 80 LCT, de acuerdo a los alcances que en definitiva se resuelven en el presente juicio y conforme lo dispuesto en el Considerando III apartado a).

Impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios.

La decisión apelada por el demandado, expresa agravios a fs 270/274 vta. En los siguientes puntos:

Fecha del distracto: entiende que se equivoca la juez en el análisis y establece una fecha de distracto que no condice con lo probado.

Transcribe el fallo en la parte que se relaciona con el agravio y considera que se tuvo en cuenta que de la documentación adjuntada con la contestación de la demanda, reconocida por el actor, surge que el Sr. S. estaba notificado del despido operado por su mandante en fecha 30 de junio de 2009. Y se pregunta como pudo el Sr. S. firmar la constancia de baja de AFIP cuya fecha de impresión es el día 2 de julio del año 2009, si no estaba despedido.

Menciona el desconocimiento por el actor de fs. 97, aunque señala que no desconoció la baja de la AFIP.

Aduce que el supuesto error en el envío de la

carta documento, no ha sido tal, ya que el actor fue notificado del despido en los términos del art. 242 de la LCT. Indica que el planteo de de la contraria de que se aclarara la situación laboral efectuada el 15 de julio de 2009, se contradice con el resto de la prueba.

En el punto 2.2, Valoración de la prueba testimonial, destaca que el desempeño de S. en el trabajo y que fuera motivo del despido, fue analizado de manera ligera, ya que de las testimoniales resulta que el actor no tenía un desempeño laboral óptimo, no descalificando el testimonio de Correa por el lugar donde desempeñaba su tarea.

Rubros reclamados: Considera que la fecha de despido, incidirá en lo reclamado y en consecuencia deberán rechazarse.

Seguro de retiro complementario: Advierte que este rubro no fue reclamado por la actora y es por ello que no fue objeto de prueba ni de debate, y por ende su parte no ofreció prueba alguna para demostrar el cumplimiento.

Se está -dice- ante un caso de *extrapetita*.

La multa de la Ley 25323: Solicita el rechazo de este rubro, ya que no ha habido ni dolo ni culpa, más: habría una causa justificante como lo es el despido en los términos del art. 242 de la LCT.

Cita jurisprudencia.

Corrido el traslado, el actor contesta los agravios.

En punto al primer agravio, la Sra. Juez consideró que la fecha del distracto fue el 15 de julio de 2009, atento a que la comunicación fue remitida a una dirección incompleta.

De la causa surge que la demandada con fecha 30 de

junio envía telegrama de despido invocando las causas, al domicilio declarado por el empleado, U.##, pero, tal como surge de las constancias, de manera incompleta, ya que omitió piso y letra (fs. 85).

El actor alega que tal comunicación no fue recibida y no existen constancias del Correo sobre el destino de la misma, más allá de lo que surge de fs. 155, lo que solo da cuenta de la fecha de imposición.

Análisis:

El despido es un acto jurídico voluntario, lícito, unilateral, recepticio y formal cuya finalidad es la extinción del contrato de trabajo.

Y es un acto recepticio porque se perfecciona solo cuando entra en la esfera de conocimiento del denunciado, produciendo desde ese momento sus efectos extintivos y cancelatorios (art. 243 LCT).

Y tal falta de recepción en que se funda la sentencia no ha sido cuestionada, la queja se funda en otra prueba de la causa y es la fecha de cese denunciada, ante AFIP, 30-6-2009 y notificada el 2 de julio al actor, quien firmó en disconformidad.

El día 15 de julio reclama se aclare la situación laboral, ya que al pretender tomar las tareas se le informó de un supuesto despido.

La fecha de impresión y de envío con hora del certificado de AFIP es 2-7-2009 del documento "constancia del trabajador" lo que no significa que la fecha de notificación del empleado sea la que el ente estatal envió a la empleadora y esta imprimió, ya que -reitero- la firma en disconformidad carece de fecha. En cuanto al recibo acompañado por la empleadora tiene como fecha de pago y de depósito 15-6-2009 (fs. 77). La CD enviada el día 30 no cumplió con el objetivo, no

puedo admitir que el día 2-7-2009, el actor se anotició de la fecha en que había cesado la relación laboral por la documentación señalada.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Estos elementos resultan suficientes para el rechazo del agravio y confirmar el fallo en el punto.

En punto al segundo agravio, sostuve invariablemente: "La apreciación de la prueba en los juicios de trabajo queda librada a criterio del soberano juzgador, salvo el caso de ser manifiestamente absurda, entendiéndose por tal la que escapa a las leyes lógicas formales, transgrediéndolas, o lo que es impensable o inconcebible y no puede ser de ninguna manera por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio" ("Ley de Contrato de Trabajo y sus reformas", Sardegna, pág. 222) (art. 390 CPCCCh). A todo ello debe agregarse que el sistema de apreciación de la prueba, adoptado por nuestro ordenamiento establece que salvo disposición en contrario los jueces formarán convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente las que fueran esenciales y decisivas para el fallo de la causa, regla a la que el ordenamiento procesal se remite en materia de presunciones (arts. 390 del CPCCCh y art. 73 Ley de Proc. Laboral).

Pero sin perjuicio de ello, si lo que se pretende en este agravio es rebatir la sentencia en cuanto a la causal de despido, los argumentos no resultan una crítica concreta y razonada que pueda considerarse, lo que trae aparejada la sanción del art. 269 LCT.

El agravio relacionado con el seguro de retiro

obligatorio y la multa de la Ley 25323, serán rechazados.

El primero, seguro de retiro obligatorio, fue solicitado por el actor, tal como surge de fs. 59vta. y lo consignara la sentenciante, el demandado guardó silencio en el responde y no acreditó el cumplimiento, en consecuencia la decisión de la Sra. Juez lejos está de haber sido *extra petita*.

Y en cuanto a la aplicación del art. 2 de la Ley 25323 y solo a título de recuerdo, se sabe que esta implementó un sistema de recargo indemnizatorio que convierte en más onerosa la obligación si no se satisface su cancelación en tiempo oportuno.

La norma ha tenido en miras sancionar la litigiosidad innecesaria, es preciso endilgar al empleador no solo que ha diferido el pago, sino que lo ha obligado al trabajador a demandarlo, situaciones ambas que se dan en autos, toda vez que debió transitar el accionante el largo camino judicial para demostrar que el despido fue incausado y por ende se debía lo reclamado, de allí que deba confirmarse la decisión adoptada por la sentencia.

Y es este inciso segundo el que se ha aplicado en autos, "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, estas serán incrementadas en un 50%.

Si hubieran existido causas que justificaren la

conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente artículo hasta la eximición de su pago.

El art. 2° de la Ley 25323 -allende su mitología, redacción y la poca clara finalidad real- condiciona la sanción exclusivamente a tres requisitos: 1) que haya mediado un despido injustificado (directo o indirecto); 2) que el trabajador haya efectuado fehacientemente la intimación preliminar que se abonen las indemnizaciones y 3) que haya debido iniciar cualquier instancia previa de reclamo y/o demanda judicial para obtener su reconocimiento" (Revista de Derecho Laboral, 2011-3, "Extinción del Contrato de Trabajo-IV", págs. 72 y sgtes. edit. Rubinzal - Culzoni).

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

Requisitos enunciados que se dan en autos para que proceda la indemnización, no existiendo causas que justifiquen la conducta del empleador.

Costas al apelante vencido conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 CPr.).

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1) Rechazar los agravios del demandado y confirmar el fallo venido en crisis

2) Las costas de la alzada al demandado, según principio objetivo de la derrota.

3) Regular los honorarios de esta instancia en el 30% a los Dres. T. B. y F. V. M. conjuntamente y en el 25% al Dr. O.A..

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Considerando que a tenor de la exigencia del

art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de esta Alzada, por lo cual, a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quien abre el recurso la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a ella me remito.

I.A) A fs. 270/274vta. la parte demandada expresa agravios contra la sentencia definitiva nro. 169 del día 28/11/13 y obrante a fs. 242/258, corrido el traslado correspondiente a fs. 275, los mismos son contestados por a actora a fs. 276/279.

I.B-1) Centra su agravio la apelante demandada en cuanto entiende que la jueza *a quo* incurrió en error al establecer la fecha de distracto el día 15/07/09 por entender que el actor se había notificado debidamente en fecha 30/06/09.

Ha determinado desde larga data nuestro Superior Tribunal de Justicia: "El obligado puede entonces elegir libremente el medio de comunicar, fuere por instrumento público o privado, y es responsable por la elección del medio porque tanto el acierto como el fracaso de la comunicación son la consecuencia inmediata que sigue a la emisión del despacho. Responsabilidad que derivará o será la consecuencia de un propósito deliberado o de la negligencia, imprudencia o descuido del emisor. La graduación de la responsabilidad es directamente proporcional respecto del accionar de su comitente (causa: 000A 000050, 29-09-1992, Sentencia Definitiva. "F., M. F. c/ P. T. s/ Laboral").

Criterio aplicable en autos, ya que en virtud del

carácter recepticio que revisten las comunicaciones, pesaba sobre la empleadora acreditar en forma concreta que la denuncia del contrato de trabajo llegó a la esfera de conocimiento del actor el 30/06/09, extremo que no ha sido demostrado más allá de las implicancias que la misma arguye sobre la fecha de la constancia de baja de la AFIP firmada por el actor. A dicha consideración arribo, ya que en materia de comunicaciones entre ausentes debe acreditarse que el mensaje efectivamente llegó a la esfera de conocimiento del destinatario y la práctica demuestra que son múltiples las razones que pueden hacer entorpecer la recepción de un telegrama, muchas de ellas, incluso ajenas a las partes, siendo siempre el remitente quien debe correr el riesgo -carga de la transmisión- por el medio elegido.

Son las razones expuestas por las cuales arribo a la convicción de que han de rechazarse los agravios planteados por la apelante demandada y confirmar la sentencia de fs. 242/258 en dicho sentido.

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara

I.B-2) En punto al segundo agravio planteado por la apelante demandada a fs. 271/272, es criterio de la suscripta que la apreciación de la prueba en los juicios de trabajo queda librada a criterio del soberano juzgador, salvo el caso de ser manifiestamente absurda, entendiéndose por tal la que escapa a las leyes lógicas formales, trasgrediéndolas, o lo que es impensable o inconcebible y no puede ser de ninguna manera por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio (Ley de Contrato de Trabajo y sus reformas, Sardegna, pág. 222 (art. 390 CPCCCh). A todo ello debe

agregarse que el sistema de apreciación de la prueba, adoptado por nuestro ordenamiento establece que salvo disposición en contrario los jueces formarán convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente las que fueran esenciales y decisivas para el fallo de la causa, regla a la que el ordenamiento procesal se remite en materia de presunciones (arts. 390 Ley XIII N° 5 Anexo A-DJ- y art. 73 Ley XIV N° 1 -DJ-).

Pero sin perjuicio de ello si lo que se pretende en este agravio es rebatir la sentencia en cuanto a la causal de despido, los argumentos no resultan una crítica concreta y razonada que pueda considerarse, lo que trae aparejada la sanción del art. 269 Ley XIII N°5 anexo A -DJ-.

I.B-3) En lo atinente a los agravios sobre los rubros reclamados planteados a fs. 272/vta., atento a lo decidido en el punto anterior del presente voto carece de virtualidad jurídica expedirse sobre los mismos.

I.B-4) En cuanto al agravio relacionado con el seguro de retiro obligatorio (fs. 272vta./273), advirtiendo que dicho concepto fue solicitado por el actor, tal como surge de fs. 59vta. y lo consignara la sentenciante en el considerando III., ap. c) – fs. 253/vta., el demandado guardó silencio en el responde y no acreditó el cumplimiento, en consecuencia la decisión de la Sra. Juez lejos está de haberse sido *extra petita*.

Circunstancias valoradas que llevan al entendimiento de la suscripta que deben rechazarse

dichos agravios y confirmar la sentencia en dicho sentido.

I.B-5) En cuanto al agravio de la apelante demandada sobre la aplicación del art. 2 de la Ley 25323 (fs. 273/274vta.), se sabe que esta implementó un sistema de recargo indemnizatorio que convierte en más onerosa la obligación si no se satisface su cancelación en tiempo oportuno.

La norma ha tenido en miras sancionar la litigiosidad innecesaria, es preciso indilgar al empleador no solo que ha diferido el pago, sino que lo ha obligado al trabajador a demandarlo, situaciones ambas que se dan en autos, toda vez que debió transitar el accionante el largo camino judicial para demostrar que el despido fue incausado y por ende se debía lo reclamado, de allí que deba confirmarse la decisión adoptada por la sentencia.

Y es este inciso 2° el que se ha aplicado en autos, "Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la Ley 20744 (texto ordenado en 1976) y los artículos 6° y 7° de la Ley 25013, o las que en el futuro las remplacen y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, esta serán incrementadas en un 50%. Si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces, mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio dispuesto por el presente articulo hasta la eximición de su pago".

El art. 2° de la Ley 25323 condiciona la sanción exclusivamente a tres requisitos: 1) que halla mediado

un despido injustificado (directo o indirecto); 2) que el trabajador haya efectuado fehacientemente la intimación preliminar que se abonen las indemnizaciones y 3) que haya debido iniciar cualquier instancia previa de reclamo y/o demanda judicial para obtener su reconocimiento", Revista de Derecho Laboral, 2011-3, "Extinción del Contrato de Trabajo –IV", pág. 72 y sgtes. edit Rubinzal-Culzoni.

Requisitos enunciados que se dan en autos para que proceda la indemnización, no existiendo causas que justifiquen la conducta del empleador, razones todas estas por cuales se rechazan los agravios y se confirma la sentencia.

I. C) Atento a como se ha decidido la cuestión, corresponde imponer las costas a la apelante demandada vencida (art. 69 del CPCCCh – Ley XIII, nro. 5 Anexo A). Los honorarios de los profesionales actuantes serán diferidos para el momento del acuerdo, donde se los regularán según las pautas establecida en el Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores Ley XIII, nro. 4 (art. 5, 13 y ccdtes.).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Por coincidir con las fórmula postulatoria de la Dra. Graciela Mercedes García Blanco y considerar que esta parte del voto no está comprendida en la manda constitucional del art. 169 CPCCh, a la misma me adhiero.

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 el Dr. Hayes no emite su voto.

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

SENTENCIA:

1) Rechazar los agravios del demandado y confirmar la sentencia de fs. 242/257vta. venida en crisis.

2) Costas de la alzada al demandado.

3) Regular los honorarios de esta instancia en el treinta por ciento (30%) a los Dres. T. B. y F. V. M., conjuntamente, y en el veinticinco por ciento (25%) al Dr. O. A., porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

NÉLIDA SUSANA MELERO
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara