En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil dieciocho, 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: **"P. T., L. C. c/ S. L. A. SA I. Y E. P. s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 737/17**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 144/13), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 220), 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. 193/198vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 193/198vta. es apelada por la demandada a fs. 200, conforme crítica contenida en el escrito de fs. 211/214, acompañando extemporáneamente instrumental de fs. 202/210, del que, curiosamente, en lugar de ordenarse su devolución se ordena traslado a la actora a los efectos del art. 60 2° párr. de la Ley XIV N° 1, todo sin objeción ni contestación de esta última. En definitiva, consiente tales irregularidades lo que incidirá en el resultado.

Que si bien se ha señalado que el ordenamiento de la Nación y la generalidad de los códigos procesales provinciales siguen lo que se ha denominado sistema ecléctico y, en consecuencia, por no ser el recurso de apelación un nuevo juicio, sino la revisión de la sentencia impugnada, es que, como principio, el tribunal de alzada está limitado a pronunciarse sobre los capítulos propuestos a decisión del juez de primera instancia, tal como expresamente lo dispone el art. 277 del CPCCN (art. 280 CPr/DJ), salvo las excepciones que contempla la citada norma; y valorando la prueba producida en primera instancia, salvo los supuestos excepcionales en que se admite la producción de pruebas en la alzada (ver "Los hechos en el recurso de apelación", por Roberto G. Loutayf Ranea, en obra dirigida por Augusto M. Morello: "Los hechos en el Proceso Civil", Bs. As., La Ley, 2003, pág. 185). Estimo que el caso de autos puede quedar comprendido dentro de los casos de excepción allí aludidos, todo sin perjuicio de advertir al director del proceso en la instancia de grado ajustando su actuación a lo normado.

Siguiendo con las ideas del autor, el mismo nos recuerda: "Las potestades del tribunal de alzada sufren, en principio, una doble limitación: aquella que resulta de la relación procesal delimitada por la demanda y su contestación, y la que el apelante ha querido imponerle mediante el contenido de la expresión de agravios" (ver Roberto G. Loutayf Ranea, "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", ed. Astrea 1989, t. 1, pág. 113, parág. 37, con cita de SCBA 03/07/80, ED 90-745; otros, *v.gr.*, LL NOA.,1997-41). En el caso, dado su amplitud autoriza una revisión amplia de todo lo actuado y decidido.

Tras detenida lectura y valoración de todo lo actuado y conforme el acogimiento parcial de la demanda consentido por la accionante, queda que la única cuestión a resolver en la alzada es la referida al resarcimiento por el despido incausado de la accionante (hecho que no integró el objeto de la demanda) y ahora todo a la L. de lo dicho en los considerandos pertinentes y el pago consentido que obra en la documental de fs 2021/210 y nunca informado por la reclamante con orden de pago del 28/09/2011, esto es el día siguiente de la primera intimación del actor de fs. 4.

Cuando en la demanda se peticiona algo (cosa demandada) deben describirse los hechos (y las omisiones o hechos omisivos) que, previstos por las normas con efectos jurídicos, hagan operarla regulación jurídica del caso, pues no basta invocar simplemente el marco jurídico de una situación, sin explicar los hechos cuyo encuadre legal se pretende. Tiene dicho la jurisprudencia que el reclamante tiene la carga de invocar claramente los hechos en los que funda su pretensión, haciendo una exposición circunstanciada de los hechos configurativos de la relación jurídica en que se basa la petición judicial (*cf*. CNAT, Sala VII, 28/04/1993, DT, 1994-532; Sala VIII, 20/04/1995, DT, 1995-1978).

Concluyendo, el accionante debe brindar una descripción claramente expuesta de los hechos cuyo encuadre jurídico pretende, carga que no se cumple en el particular.

Lo expuesto no significa caer en rigorismos formales que condicionen o lleven a desconocer derechos del trabajador, puesto que se debe tener presente que el principio protectorio apunta a superar una realidad: la insuficiencia (económica, cultural, negocial,

material, etc.) del trabajador bajo situación dependiente y no se debe pretender subsanar otra insuficiencia no aceptable, cual es la de las presentaciones judiciales, la ley debe defender (porque la Constitución Nacional así lo manda) al trabajador de las consecuencias de su inferioridad material y esencial, pero nunca debe inmiscuirse para subsanar deficiencias que no son excusables, pues para evitarlas la ley exige el patrocinio jurídico obligatorio.

Reitero, toda vez que en el escrito de demanda no se mencionó el rubro indemnización por despido, no puede considerarse el mismo incluido en su pretensión. Por lo tanto, y por aplicación del principio de congruencia y de defensa, dado que al demandado le incumbe la carga de reconocer o negar los hechos y derecho invocados por la actora, de modo tal que queden determinadas las cuestiones controvertidas y sometidas a decisión del juez, cuya sentencia solo podrá hacer mérito de los hechos alegados por las partes, bajo riesgo de adolecer de incongruencia (elDial.com - BG15BE). Corresponde, por ello, acoger el agravio.

Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso y revocar la sentencia de primera instancia en lo que ha sido materia de agravio.

Las costas de primera instancia se imponen a la actora vencida por el principio general de la derrota y se mantiene la regulación de honorarios de la instancia de grado.

Las costas de esta instancia atento a la excepcionalidad del caso, se imponen por su orden.

Los honorarios se regularán de conformidad a las pautas establecidas por la ley de aranceles para abogados y escalas previstas por dicho ordenamiento

(arts 5, 13, 46 y ss. Ley XIII 4 y 15). Por lo que propongo sean determinados los correspondientes a la Dra. C. Sarasate en un 30% de los fijados en la sentencia de grado.

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

1) Hacer lugar al recurso de la demandada y revocar la sentencia de primera instancia en cuanto fuera materia de agravio.

2) Imponer las costas de primera instancia a la actora vencida.

3) Confirmar la regulación de honorarios fijada en la sentencia de primera instancia.

4) Las costas de segunda instancia se imponen por su orden.

5) Regular los honorarios por la actuación en esta instancia de la Dra. C. Sarasate en el 30% de los regulados en la instancia de grado.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia que se dicta a fs. 193/198vta. hace lugar en forma parcial a la demanda interpuesta por la parte actora L. C. P. T. y condena a S. L. A. SA I. y E. P. a pagar -plazo de 10 días- la suma de $47.243,25, con los alcances de los considerandos. Rechaza la conducta temeraria y maliciosa e impone las costas a la demandada y regula honorarios de los profesionales intervinientes.

Apela la demandada bajo apoderamiento letrado a fs. 250 y a fs. 251 se concede el recurso.

El memorial de agravios sigue a fs.211/214vta., señala el monto de la demanda y los daños invocados la actividad que desarrollaba, y la invocación que empezó a tener problemas de salud. Que contestó la demanda negando que las tareas fueran peligrosas, que había entregado elementos de seguridad y que negó la

responsabilidad y montos reclamados. Que en el despido sin causa la actora reclama el monto de $53.838,83, que no observa recibos de haberes. Valora la prueba y se refiere a los poderes de los jueces, que las parte deben colaborar con el juez, hasta abordar a fs. 213 la improcedencia de la indemnización por despido (punto IV). Sostiene que desde este tribunal se advertirá la falta de precisión del objeto de la demanda, conforme a las exigencias de la norma procesal que cita y que de ningún modo se puede inferir, pues no solo no acompañó ningún recibo de haberes, ni practicó liquidación de los rubros que hubieren correspondido: que de haber sido cierto que demandaba la indemnización del art. 245 LCT, debió expresarlo claramente en su libelo y que la demandada cae en el error de presumir que demanda la indemnización por despido de $53.838,83. Que la sentenciante haciendo uso de sus facultades ordenatorias, encuadra la categoría y le asigna una remuneración, agregándole el SAC y que resulta reprochable que el juzgador en vez de cumplir su rol protagónico como director del proceso, estableció la remuneración y cuantificó la indemnización por despido incausado. Que los testigos P., D. y C., indicaron que se le abonó a la empleada la indemnización por despido y al no haber recibos acompañados ni por la actora ni por la demandada, nada impedía como medida para mejor proveer, que las partes acompañaran a la causa los recibos de haberes; que tampoco puede soslayarse el carácter que revisten los testigos propuestos, gerente administrativo zonal, gerente de sucursal y gerente administrativa de sucursal. Sostiene que es facultad y deber del juez ordenar las medidas conducentes para el esclarecimiento de los hechos. Cita doctrina, expone que arrimada la prueba documental que acredita el íntegro

pago, se revoque la sentencia permitiendo una justicia cierta. Como final, solicita se tenga presente la documental acompañada.

Tratamiento de los agravios:

En principio, debe advertirse que la recurrente, en el trazado del memorial, señalando primero los contenidos de la demanda, y contestación, la valoración de la prueba testimonial, los poderes deberes del juez y la improcedencia de la indemnización por despido sin causa, deja claramente reconocido el despido sin justa causa y por otro, que, en efecto, ni la actora, ni la demandada acompañaron los recibos de haberes demostrativos del pago de los adeudos laborales.

Empero frente a la "falta de la prueba pertinente, no acompañados los recibos salariales ni por la actora ni por su parte, pretender que la juzgadora supliera la obligación que correspondía a su parte, no se ajusta a derecho sobre los deberes de la prueba.

El reconocimiento que su parte no acompañó la documental pertinente, caso de los recibos salarios, es cuestión resuelta en materia laboral, porque conforme con el art. 43Ley XIV N° 1 del Digesto Jurídico: "En los juicios donde se controvierta el monto por cobro de salarios, sueldo u otras formas de remuneraciones en dinero o en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal demandada". Es carga de la empleadora por inversión probatoria.

Tampoco puede criticarse una ausencia del rol del juez -en la materia- que no está destinado a suplir la prueba de la demandada que era la obligada. El derecho laboral le otorga precisamente las facultades y que ha ejercitado con la amplitud del art. 9 de la Ley de Contrato de Trabajo, continente del principio que en

caso de duda sobre la aplicación de las normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjunto de normas que rija cada una de las instituciones de derecho del trabajo y si la duda recayese en la interpretación de la ley, o en la apreciación de la prueba en casos concretos, los jueces encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

En cuanto la recurrente sostiene que la prueba de los testigos nombrados -de funciones relevantes vinculadas a la empleadora-, en principio no puede sino observarse que se trata de declarantes comprendidos en las generales de la ley. Empero vinculado al punto, la apelante no controvierte las razones del fallo poniendo énfasis en los postulados del art. 138 LCT, que todo pago en concepto de salario debe instrumentarse mediante recibo firmado por el trabajador, complementado por los arts. 139 y 140 LCT, los que imponen el doble ejemplar y la debida discriminación de los conceptos y cantidades abonadas. Agrega incluso que la doctrina ha dicho que la forma escrita para probar los pagos, impide otros modos limitando en el caso los medios probatorios, citando asimismo la doctrina fundante.

Por ello, la insistencia en esta alzada de la suficiencia de la prueba testimonial, carece de asidero y se encuentra desierta, en tanto no ha contestado el concepto interpretativo y decisorio del fallo señalado precedentemente.

Finalmente, debe advertirse una conducta procesal inadmisible de la recurrente y de la propia jueza actuante. Primero, la parte en el acto de la expresión de agravios agregando documentación, cuando desde el llama-miento de autos se encontraba cerrada toda discusión y admisión de nuevas pruebas. Tampoco

desarrollando el presentante en el memorial la razón de dicha presentación y qué efectos o alcance jurídicos pretendía.

Segundo, el juzgador, otorgando indebidamente un traslado de la documentación acompañada, cuando lo que correspondía era la devolución pertinente. Por lo expuesto, conforme con la interpretación más favorable al trabajador señalada en el art. 9 LCT ref. Ley 26428 y desde que el traslado no impone apercibimiento alguno, no puede considerarse reconocida la documentación acompañada fuera de la oportunidad prevista en el proceso.

Por lo expuesto, debe rechazarse el recurso interpuesto y confirmar la sentencia en todas sus partes.

De conformidad con el art. 57 Ley XIV cit., las costas se imponen a la parte demandada apelante. Para regular honorarios, rige la Ley XIII N° 4 del Digesto cit., los arts.5, 6, 8, 13 y concords., el mérito del trabajo profesional y su resultado, por lo que propongo los honorarios de la Dra. C. Alejandra Sarasate, en 25% de los regulados por su parte en primera instancia, con más IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte demandada "S. A. I. y E. P.", fundado a fs.211/214vta., contra la sentencia de fs.193/198vta., la que se confirma en todas sus partes.

2) Costas a la parte demandada apelante, a cuyo fin propongo los honorarios de la Dra. C. Alejandra Sarasate de conformidad al considerando respectivo.

2) Costas a la parte demandada apelante a cuyo fin propongo los honorarios de la Dra. C. Alejandra Sarasate de conformidad al considerando respectivo.

A la primera y segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El alcance del fallo dictado y los datos esenciales del recurso han sido reseñados por los colegas preopinantes de modo tal que a esa reseña me remito.

2. Tratamiento de los agravios:

Básicamente, la recurrente pone en crisis la inclusión que la pretensión de cobro de las indemnizaciones por despido sin causa hayan integrado el objeto de la demanda. Luego, a todo evento, plantea que la prueba colectada en la causa acredita el pago de esa indemnización y que la documental que agrega lo patentiza.

Delineado así el marco de los agravios, previo a toda consideración he de señalar que el presente es un caso atípico y excepcional que debe ser resuelto por aplicación de los principios generales de derecho, puesto que la aplicación mecánica de las normas procesales sin análisis concreto de las especificidades de la causa y la conducta procesal de las partes conduciría a confirmar una condena sin causa.

Al amparo de esta premisa esencial, he de referirme en primer lugar al aspecto que constituye el núcleo central de la cuestión debatida: la pretensión de cobro de la indemnización por despido arbitrario.

Sabido es que la demanda, de todos los actos procesales, es el de mayor importancia en tanto es el acto esencial de postulación. De la demanda “depende la existencia de la instancia, la posibilidad de desarrollarse el proceso y dictarse una sentencia. En él se encuentran o deben hallarse las partes, el objeto litigioso pretendido por el actor (pretensión), los principios de admisibilidad y fundabilidad de la

pretensión, derivados de los hechos sustanciados en el escrito, del derecho, la fuente probatoria documental que se encuentre en poder de las partes y eventualmente la indicación de los medios necesarios para extraer de las restantes fuentes reales y de las personales los conocimientos necesarios para demostrar los hechos, las cuestiones complementarias y la petición" (*cf*. Falcón, Enrique M., "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", T. I. Rubinzal Culzoni Editores, Sta. Fe, 2006, p. 866 y siguientes).

Es por ello que las leyes procesales determinan la expresa regulación de las formalidades de la demanda desde el punto de vista estructural. Así, la ley laboral procesal prevé "la designación precisa de lo que se demanda" (art. 46 Ley XIV, n° 1); en el mismo sentido el CPCCCh establece como requisito que "la cosa demandada designándola con toda exactitud" (art.333 inc.3°).

La detenida lectura del confuso texto de la demanda demuestra que la pretensión del cobro de la indemnización por despido incausado no integró el objeto de la demandada. El mentado objeto fue descripto del modo siguiente: ""II. OBJETO […] En legal tiempo y forma vengo a promover demanda laboral por despido sin causal justificada estando la actora en boleta medica, en contra de S. L. A. SA I. y E. P. con domicilio laboral sito en calle M. A. y P. n° XXXX ciudad de Comodoro Rivadavia, por la suma de Pesos Novecientos Ochenta y nueve mil ochocientos treinta y ocho con ochenta y tres centavos ($989.838,83) por pago de Daño moral Psicológico y Físico por dolencia de columna al haber impedido la operación de la columna por el despido sin causa, y actualización por costos y costas a la tasa de

interés bancaria que para descuentos comerciales cuenta el Banco Chubut” (sic).

Es decir, el despido incausado fue mencionado, pero no como generador de las indemnizaciones previstas por la ley laboral, sino como causa de los daños reclamados.

Ello resulta claramente de los capítulos pertinentes de la demanda que textualmente rezan: “XIV. DAÑO MORAL. DAÑO PATRIMONIAL. INCAPACIDAD LABORAL. Se deja expresa constancia que la actora hoy no puede movilizarse normalmente padece fuertes dolores no solo de la columna sino de sus extremidades inferiores al deambular mayormente la izquierda. Hoy no consigue trabajo por su insuficiencia física. Conforme constancias medicas de asistencia de facultativos; especializados, la orden era realizar tareas livianas por desgaste de la columna vertebral. Ello ha sido sostenido en la presente demanda, la empleadora jamás respeto las constancias médicas que la actora le presentaba. Teniendo en cuenta, lo sorpresivo del despido laboral violento por otra parte, la actora reclama para ello, en concepto de daño moral, la suma de Pesos Sesenta Mil ($60.000)”.

“XV REMUNERACION QUE DEJARA DE PERCIBIR. A la fecha del despido y teniendo en cuenta que la señora contaba con Obra Social para su operación a la fecha se encuentra sin obra Social, esta cuestión la hizo saber aun así fue despedida. El daño patrimonial constituye entonces esa pérdida total de no poder avanzar en la realización de la operación de columna vertebral ya expresamente reconocida por los facultativos, que habían revisado a la actora. La jurisprudencia es terminante sobre la admisión de este rubro remitiéndonos a distintos fallos que sintetizan el pensamiento de nuestros tribunales respecto del caso del quebranto espiritual, inseguridad

económica, Padecimientos sufridos aplicables al caso. Se reclama por este rubro la suma de' Pesos Quinientos Setenta y Seis Mil ($576.000)".

"XVII-DAÑO FISICO. Por Daño Físico se reclama la suma de Pesos Trescientos Mil ($300.000)" -fs. 19 vta./20)-.

Más aún, otro de los recaudos estatuidos por la ley procesal laboral para la demanda es la exposición de las cuestiones de hecho y de derecho en forma clara (art. 46 inciso 4), previsión que concuerda con el inciso 4 del artículo 333 del CPCCCh que exige que la demandada contenga "Los hechos en que se funde, explicados claramente".

Huelga remarcar que el relato de los hechos es relevante puesto que "todo el proceso se asienta... en los hechos que le dan nacimiento y fundamento a la pretensión... Ellos son los que determinan finalmente si las conductas operadas o las consecuencias de los propios hechos (como sucede en la responsabilidad objetiva), están amparados o sancionados por alguna norma legal" (*cf*. Falcon, ob. citada, p. 867).

Con base en este marco procesal, es dable remarcar que la actora describe los comienzos de la relación laboral y en ese contexto relata sus problemas de salud, tratamiento y su despido encontrándose en ese estado. En ningún momento alega que ante la finalización del contrato de trabajo dispuesto sin causa no le fueron pagadas las indemnizaciones legales, ni que el pago haya sido insuficiente conforme lo demuestran las transcripciones precedentes.

Más aún, la totalidad de la prueba ofrecida versa sobre la salud del trabajador, como resulta de los capítulos pertinentes: "VI. DOCUMENTAL REFERIDA A

TRATAMIENTO Y ASISTENCIA MEDICA[…]" Indiviualiza: Instituto Penta, certificados médicos del día 9.9.2010 y 18.03.2011". "VII. COPIA DOCUMENTAL MÉDICA […]" detalla: Constancia médica extendida por la Terapista Físicas (25.02.2011). Certificado de reposo por lumbalgia aguda 07.04.2011). Sesiones de fisioterapia y kinesiología (29.07.2011). Certificado médico por 15 días de reposo por lumbocifalgia por patología discal. "XIII. MEDICO FORENSE. Por las pruebas que se adjuntan solicito se ordenen revisación del medico forense a los efectos de que se determine dictamen de incapacidad de la dolencia de la actora en autos".

La inclusión del rubro despido sin causa $53.838,83 en el capítulo de la liquidación en un todo conforme lo expuesto no es suficiente para tener por incluido el reclamo de pago de las indemnizaciones de la Ley de Contrato de Trabajo como lo ha señalado el colega preopinante.

Con base en lo expuesto y por estas razones la condena es infundada.

Pero además si alguna duda quedare respecto a la improcedencia de la indemnización por despido, corresponde valorar la documental incorporada por la demandada al expresar agravios.

No tengo dudas de que el mentado documental fue incorporada al proceso sin respetar las reglas vigentes en la materia, pero también destaco que el vicio fue convalidado por todas las partes. En efecto, la magistrada de grado no solo no ordenó el desglose, sino que además corrió traslado a la actora. Por su parte, la actora no se opuso a la agregación y tampoco desconoció su autenticidad.

Tengo presente además que no se trata de una prueba inconducente o superflua; esos documentos (recibos de

pago de haberes del último mes laborado y de las indemnizaciones legales por despido sin causa más las órdenes de pago y cheques librados para el pago) demuestran el pago del único rubro acogido en la sentencia.

En función de lo expuesto, propongo el acogimiento del agravio y la revocación del fallo de primera instancia en lo que ha sido materia de agravio.

3. Costas y honorarios:

Las costas de primera instancia deben ser impuestas a la parte actora vencida por aplicación del principio general de la derrota; se mantiene la regulación de honorarios efectuada en la instancia de grado puesto que se ajusta al actual resultado.

Respecto a las costas de esta instancia, propongo sean impuestas en el orden causado atento a la excepcionalidad del caso.

Los honorarios de esta instancia se regularán de conformidad con las pautas establecidas por el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas específicas del mismo ordenamiento. Por ello propongo sean determinados los correspondientes a la Dra. C. Sarasate en un 30% de los fijados en la anterior instancia.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia del Dr. Nahuelanca, la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar al recurso de la demandada y revocar la sentencia de primera instancia de fs. 193/198vta. en cuanto fuera materia de agravio.

2) Imponer las costas de primera instancia a la actora vencida.

3) Confirmar la regulación de honorarios fijada en la sentencia de primera instancia.

4) Costas de la alzada por su orden.

5) Regular los honorarios por la actuación en esta instancia de la Dra. C. Sarasate en el treinta por ciento (30%) de de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara