----En la ciudad de Trelew, a los días de julio del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia I. Spoturno y la presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Marcelo F. Peral, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“C., G. N. c/ A. S.A. y Otra s/ Cobro de Haberes e Indemniazación de Ley” (Expte. N° 128 - Año 2017 CAT)**, venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, SEGUNDA: ¿Son correctos los honorarios regulados en la sentencia apelada? y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs.384. ----------

----------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

-------I. A fs. 350/354vta. el juez de refuerzo de primera instancia, Dr. Marcelo Antonio López, dictó sentencia desestimando la demanda entablada por G. N. C. contra C. C. A. D. P S.A. y contra A. S.A. Impuso las costas a la actora vencida y reguló los honorarios de los letrados intervinientes.----------

----Motivos del rechazo de demanda contra C. S.A.: En el caso del reclamo contra C. S.A., el sentenciante afirmó que no surge de la demanda los motivos por los cuales se demanda a C. S.A. y que si bien acompaña un recibo de haberes del que resulta que el actor “habría trabajado” para C. S.A. desde el 25/8/2006 hasta el mes de junio de 2009, el litigio se produjo absolutamente con su litisconsorte A. S.A., destinatario de los telegramas obrantes en autos. Agrega a su argumentación que, según constancias de fs. 279/283, C. S.A. vendió a A. S.A. el B/P “C. P.” el día 24/10/2008, más de un año antes de que la cuestión litigiosa se planteara entre A. S.A. y la actora. ----------

----------Motivos del rechazo de demanda contra A. S.A.: La cuestión debatida en autos —y que luego será analizada— giró en torno al despido indirecto en que se colocó el actor y sus consecuencias indemnizatorias. Para rechazar la demanda el sentenciante afirmó: (i) que la notificación del despido tiene carácter recepticio (es decir, se perfecciona solo cuando entra en la esfera de conocimiento del denunciado); (ii) que la parte demandada negó expresamente que la actora remitiera un telegrama el día 6/3/2010 y otro el día 13/3/2010; (iii) que negada la recepción de dichas epístolas, sin que se haya ofrecido prueba al respecto para desvirtuar el aserto, la suerte de la accionante estaba sellada; (iv) es inexcusable probar la “recepción” que perfecciona el despido; (v) la actora desistió la prueba informativa ofrecida en subsidio y que hubiera servido para probar la recepción negada por la demandada; (vi) incumplida la carga procesal de acreditar la recepción de los telegramas rescisorios remitidos por el trabajador, se desestiman los reclamos indemnizatorios.----------

---A fs. 357 la parte actora apeló la sentencia definitiva y a fs. 356 apeló por altos los honorarios regulados al letrado apoderado de las demandadas, recursos que fueron concedidos a fs. 358. La actora expresó sus agravios a fs. 360/370 y, corrido el pertinente

traslado, no recibieron respuesta por parte de las demandadas.----------
Sintéticamente expuestos, los agravios de la actora contra la sentencia apelada son los siguientes: ----------

---Primer agravio: Se agravia en primer lugar de la admisión de la falta de legitimación pasiva invocada por C. S.A. Afirma que su apoderado, al absolver posiciones, reconoció que C. era dependiente de dicha empresa y que, además, se le negó el embarque sin justa causa. Dice también que de la pericia contable ofrecida por ambas partes surge que C. tenía en C. S.A. una antigüedad de 3 años, 7 meses y 14 días y que su antigüedad en A. S.A. era de 3 años, 9 meses y 26 días. Afirma asimismo que de dicho informe pericial surge que el actor era empleado de ambas empresas y que fue dado de baja en AFIP de las dos empresas en idéntica fecha (7/4/2010) y con la misma causal “bajas otras causales”. Invoca también la solidaridad de C. S.A. por haber vendido a A. S.A. el buque en el que prestaba servicios el actor.----------

----Segundo agravio: En su segundo agravio la actora efectúa los siguientes cuestionamientos: ----------

--- (i) **Violación y desconocimiento por parte del juez en el fallo de la aplicación del principio procesal “onus probandi” —quien alega debe probar—, carga procesal que correspondía a la demandada**. Sostiene en este agravio que el juez, al exigirle a su parte la prueba de la recepción de los telegramas de intimación y rescisión, le exige en rigor una “prueba diabólica”. Afirma que, dado que fue la demandada quien negó el envío y recepción de los telegramas, pesaba sobre ella la carga de esta prueba. Agrega que el *a quo* omite brindar a los telegramas de fecha 6/3/2010 y 13/3/2010 el carácter de instrumento público del que gozan y que deja de lado el principio *in dubio pro operario* (art. 9 LCT) y de primacía de la realidad. Sostiene que la demandada negó que el actor hubiera remitido los telegramas de fecha 6/3/2010 y 13/3/2010 y que el juez, tomando esta negación, la extiende y refiere que ello conlleva la negación de falta de recepción de la notificación del despido indirecto. ----------

----(ii) **Omisión de la valoración del carácter de instrumento público que posee el telegrama Ley 23789**. La actora afirma que la demandada no negó la autenticidad de los telegramas enviados los días 6/3/2010 y 13/3/2010 y que, además, la eficacia probatoria que corresponde asignarles es la de instrumentos públicos. Con abundante cita de jurisprudencia a la que remito, sostiene que cuando el telegrama está redactado en el formulario de estilo, con sello de la oficina postal y demás recaudos formales, debe razonablemente entenderse que lleva ínsita la prueba de su autenticidad, y en consecuencia de su remisión. Agrega que quien introduce la cuestión de la “recepción” de los telegramas es el sentenciante violando de este modo el principio de congruencia. Sostiene también que los telegramas no fueron devueltos al remitente y que en virtud de lo dispuesto por el decreto reglamentario N° 150/1996 en caso de no poder concretarse la recepción se dejará aviso de visita para que el destinatario lo retire de la oficina de correos. Dice también que la Ley 24487 establece la obligatoriedad para el empleador

de recepcionar las comunicaciones escritas que curse el trabajador.----------(iii) **Violación y falta de aplicación de los principios de "primacía de la realidad", "in dubio pro operario" y "buena fe laboral". Inexistencia e inaplicabilidad del "principio de razonabilidad suficiente" en la sentencia y omisión de aplicación de la sana crítica**. El apelante sostiene que la sentencia atacada carece de estos cuatro pilares básicos del derecho del trabajo. Refiere declaraciones testimoniales que, en su opinión, darían sustento a su postura. En este sentido cita la declaración de A. quien afirmó que "embarcaron a otro conductor de máquinas en reemplazo de C. a pesar de que él intimó a la empresa en varias oportunidades para que lo embarque y cuando el conductor de máquinas efectivo era C." y la de O. que manifestó que la empresa embarcó a otro maquinista en su reemplazo. Afirma que estos dos testigos corroboran los dichos de la demanda y que no fueron correctamente valorados por el sentenciante. Agrega que la demandada no manifestó cuál fue el motivo que dio fin al vínculo laboral y que el sentenciante, lejos de hacerse esa pregunta, eligió el camino fácil y formal de considerar no ajustado a derecho el despido indirecto por no estar probada la recepción de los telegramas. Afirma también que, de ser cierta la versión plasmada por el sentenciante (esto es, que la empresa no recibió los telegramas) debió haber intimado al actor a retomar tareas y luego considerarlo incurso en abandono de trabajo. Dice que nada de esto ocurrió simplemente porque la empresa estaba en conocimiento de los telegramas y de la desvinculación por despido indirecto.----------(iv) **Omisión del fallo de aplicar la presunción normada en los art. 57 y 55 de la Ley 20744:** Causa también agravio a la actora que el sentenciante no diera valor al silencio guardado por la empresa a partir de los telegramas de fecha 6/3/2010 y 13/3/2010. Dice también que, según constancias de la pericia contable, el actor fue dado de "baja" en AFIP el día 7/4/2010, a "escasos 20 días" de que empresa fuera notificada del envío con fecha 13/3/2010 del despido indirecto. Reitera que el sentenciante no da explicaciones de por qué terminó la relación laboral y omite valorar el silencio de la demandada a partir de los telegramas supuestamente no recibidos. Dice que tampoco valoró la omisión de presentar los libros del art. 52 LCT.----------II. Legitimación pasiva de C. S.A.: La reiterada jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia ha entendido que: "… la legitimación para obrar o procesal —*ad caussam*— es un requisito en cuya virtud debe mediar una coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las cuales la ley habilita especialmente para pretender —legitimación activa— y para contradecir —legitimación pasiva— respecto de la materia sobre la cual el proceso versa…" (SD Nº 24 y 25/95, 1/SCA/96, 12, 13 y 14/SCA/97, 3 y 4/SCA/98 y 01 y 15/SCA/99, SI Nº 33/SCA/12, 15/SCA/13, 55/SCA/14, 30, 41 y 42/SCA/17, entre muchas, en concordancia con la doctrina sentada al respecto: De Santo, el Proceso Civil, T I, págs. 616/617, Palacio, Derecho Procesal Civil, T I, pág. 405, R. Dromi, Grouz, 1986, Derecho Subjetivo y Responsabilidad Pública, págs. 41/42, entre otros) (SI Nº

35/SCA/18). ----------

----------En la presente causa, y tal como afirma el sentenciante de grado, la parte actora no dio razón alguna para demandar a C. S.A. resultando ello suficiente para rechazar el agravio. La mera circunstancia de haber sido —también— empleadora del actor no la habilita para estar en juicio, máxime cuando la exclusividad no es una nota característica de las relaciones de trabajo y que, como dije, no esbozó el actor motivo alguno para demandarla. ----------

----Por último, y en cuanto a la solidaridad que invoca, propongo al acuerdo rechazar este planteo por haber sido introducido en la *litis* al expresar agravios resultando, en consecuencia, extemporáneo (art. 280 CPCC). ----------

----Por los motivos dados propongo al acuerdo el rechazo del primer agravio intentado por la parte actora. ----------

---III. Rechazado el primer agravio, daré tratamiento al ataque formulado por el actor contra el fondo de la cuestión debatida. Para hacerlo, tendré en cuenta que, conforme reiterada jurisprudencia de la CSJN, no resulta necesario tratar todos y cada uno de los ataques formulados por el recurrente sino solamente aquellos agravios que sean conducentes y pertinentes a la decisión del recurso, en tanto, no es obligación de los jueces seguir a las partes en todas sus alegaciones y argumentos; bastando con que se hagan cargo de aquellos que sean necesarios y suficientes para la decisión del litigio (Fallos 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202; 302:539; 310:1835; 322:270; 329:1951; entre otros; esta Sala S.I.L. 14/2012; Carrió, Genaro R., “El recurso extraordinario por sentencia arbitraria”, Ed. Abeledo-Perrot 1983, T° primero, p. 66). ----------

----La cuestión a decidir gira en torno al despido indirecto dispuesto por el actor mediante el envío de un telegrama de intimación el día 6 de marzo de 2010 y posterior comunicación de disolución mediante telegrama de fecha 13 de marzo de 2010. La demandada, al contestar demanda negó el envío, por parte del actor, de estos dos telegramas. El sentenciante, acertadamente en mi opinión, consideró que al negar el “envío” negaba también la recepción de dichas piezas postales. ----------

---Tal como dije al comienzo, solamente trataré las cuestiones dirimentes. Por tal motivo no trataré la cuestión de la validez de los telegramas enviados por el trabajador por cuanto —tal como señala el actor en sus agravios— su validez no fue cuestionada ni por la demandada en su responde ni por el *a quo* en la sentencia. Lo que se encuentra en tela de juicio es la recepción de la intimación y la posterior comunicación del despido indirecto.---------- ----------

El “despido” puede definirse como el acto jurídico unilateral y recepticio mediante el cual una de las partes —empleador o trabajador— decide ponerle fin al vínculo laboral, aniquilando con ello todos los derechos y obligaciones que derivan del contrato de trabajo. Dado su carácter recepticio, adquiere eficacia a partir del momento en que entra

en la esfera de conocimiento de la contraparte (MARCO, Pablo, 2015. Comentario del art. 242 de la LCT en *Derecho Laboral*, dirigido por Miguel A Pirolo. Buenos Aires, Editorial La Ley, Tomo I, pág. 534). ----------

--En este marco, la Dra. Ferreirós sostuvo —en conclusiones que comparto— que más allá de que fueran o no probadas las causas invocadas para disponer el distracto, lo cierto es que esto no puede purgar la omisión en que incurrió el actor ya que es requisito necesario para una válida ruptura del vínculo la existencia de una intimación previa conteniendo la afirmación de los hechos (u omisiones) que configuran la injuria alegada y el apercibimiento bajo el cual se efectúa el emplazamiento, ya fuera con la finalidad de obtener de la otra una revisión de la supuestamente viciosa conducta de que se trata o posibilitarle el ejercicio de derecho a replicar. Esta obligación incumbe tanto al trabajador como al empleador pues deben conocer cuál será la determinación que adoptará el uno o el otro para garantizar la posibilidad de esgrimir oportunamente sus defensas (Cevallos, Maricel Viviana vs. Aguirre, Silvia Beatriz - Tequila Tamangos s. Despido - 08/02/2006 - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala VII - Cita:RC J 603/07).----

----En idéntico sentido, sostuvo la SCJBA que debe atribuirse, atento al carácter de recepticias que revisten las comunicaciones de intimación por motivos atinentes al contrato de trabajo, a quien las remite la responsabilidad que le incumbe por la elección del medio empleado, no siendo suficiente limitarse a la simple emisión del despacho, sin verificar si había llegado a destino en tiempo oportuno (SCJB, 17-10-2007, Rodríguez, Horacio Adalberto c/ Plastex SA", Revista de Derecho Laboral, 2011-2, Rubinzal – Culzoni Editores, pág.455). ----------

----Por ello, contrariamente a lo afirmado por el actor en sus agravios, pesaba sobre su parte la prueba de la recepción de sus telegramas (art. 381 CPCC) por cuanto fue la actora quien afirmó la existencia de un hecho controvertido —teniendo en cuenta, como dije antes, que la demandada al negar el envío de las piezas postales también negó su recepción—. Era la actora la que debía probar la ocurrencia del presupuesto fáctico de las normas invocadas como fundamento de su pretensión. Lógica consecuencia de ello y dado que no produjo prueba al respecto, su recurso no puede prosperar. ----------

---En ya clásicas palabras, la CSJN afirmó que la prueba constituye la actividad procesal encargada de producir el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos y supone un imperativo del propio interés del litigante quien, a su vez, corre el riesgo de obtener una decisión desfavorable en el caso de adoptar una actitud omisiva (Kopex Sudamericana S.A.I. y C. vs. Provincia de Buenos Aires s. Daños y perjuicios - 19/12/1995 - Corte Suprema de Justicia de la Nación - Cita: RC J 09842/09).----------

----No probada la recepción de la intimación no puede valorarse negativamente el silencio de la empleadora como pretende el actor en sus agravios. ----------

----Tampoco se trata de un exceso ritual manifiesto o una decisión contraria al principio de primacía de la realidad como afirma el apelante. La prueba de la recepción del primer telegrama, el que contiene la intimación bajo apercibimiento de considerarse despedido,

es fundamental porque hace al derecho de defensa de la contraria. El segundo telegrama —en mi opinión— no es tan importante como el primero porque hace efectivo un apercibimiento anterior. Con respecto al segundo telegrama, coincido con la doctrina sentada por algunas Salas de la CNAT que han establecido que *"cuando se dan determinadas circunstancias puede uno apartarse de la exigencia formal de la comunicación expresa del despido"* (Britez, Hugo R. y otro vs. Kraft Suchard Argentina S.A. - 30/12/2002 - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala I - Cita: RC J 4606/13). En idéntico sentido resolvió la Sala III de la CNAT diciendo que "*Si bien no existe prueba que acredite que la empleadora haya recibido el telegrama rescisorio por parte del trabajador, no corresponde reconocer a este incumplimiento formal un nivel de relevancia tal que determine la improcedencia del despido indirecto, cuando la respuesta de ésta no estuvo destinada a satisfacer los requerimientos formulados por el dependiente, por el contrario, implicó una injuria aún más grave que las invocadas por el trabajador para rescindir el vínculo, como es la negativa de la relación laboral. En estas condiciones, sería un exceso ritual supeditar la procedencia del reclamo a la prueba concreta de la entrega de la comunicación remitida" (*Figueroa, Rubén Marcelo vs. Provincia ART S.A. s. Despido - 29/03/2006 - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala III - C**ita:** RC J 2509/06).----------

---Entonces, aun coincidiendo con la postura que considera un exceso ritual exigir la prueba de la recepción de la comunicación del distracto cuando de la respuesta dada por la empleadora al emplazamiento del trabajador no quedaban dudas sobre su incumplimiento, no puede aplicarse a este caso por cuanto no fue probada la recepción de ninguno de los dos telegramas y esto deja ver, por parte del actor, una conducta contraria a la vocación de continuidad del vínculo cuya preservación incumbe a ambas partes (art. 10 y 63 de la Ley de Contrato de Trabajo). El principio de buena fe —art. 63 LCT— obliga al accionante a intimar al empleador en forma previa a la interposición de la demanda consignando los deberes que reputa incumplidos y apercibiendo de las consecuencias jurídicas que se generarían en el caso de persistir en su actitud (Conf. CNAT Sala VIII SD 19418 del 30/11/93 en autos: "Iametti, Marcos vs. Conindar San L. S.A. s. Despido"). ----------

----IV. Por los fundamentos dados considero que la sentencia apelada debe ser confirmada en todas sus partes con costas de alzada a la actora vencida (art. 57 Ley XIV n°1). En atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, propongo que los honorarios del Dr. S. M. A. se regulen en la suma equivalente al 3,71% del monto del proceso (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4), porcentaje que incluye el plus procuratorio. ---------- ----------

----------Por los fundamentos expuestos me pronuncio en la primera cuestión POR LA AFIRMATIVA.---- ----------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expreso: --------

----------I.- En la sentencia apelada el Juez de Primera Instancia rechazó la demanda promovida por G. N. C. contra C. C. A. de P SA y contra A. SA,

impuso las costas al actor y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.---------- ----------II.- El actor a fs. 356 apeló por altos los honorarios regulados al letrado apoderado de las demandadas y a fs. 357 apeló la sentencia, expresando agravios con la presentación de fs. 360/370, los que no fueron contestados por las accionadas.---------- -----III.- La sentencia - los agravios:---------- ---------Básicamente la litis versa sobre el despido indirecto en que se colocó el actor y las indemnizaciones derivadas del mismo. En el pronunciamiento apelado el Juez de grado rechazó la demanda contra C. S.A. por entender que la nombrada carece de legitimación pasiva en autos y también rechazó la demanda contra A. S.A.-----En fundamento de la falta de legitimación decretada con relación a C. S.A., el Juez de Primera Instancia señala que el actor no invoca razón alguna por la cual la demanda y que el litigio se produjo absolutamente con A. S.A., que fue la destinaria de los telegramas agregados al expediente. También señala que la nombrada C. S.A. vendió el buque “C. P.” antes que la cuestión litigiosa se planteara y que no se probó que fuera la armadora y/o locadora del mismo. ---------- ----------Por otra parte, al rechazar la demanda contra A. S.A., en la sentencia se sostiene que el actor no probó la recepción de los telegramas rescisorios del contrato de trabajo. ---------- ----Al expresar agravios, el actor en primer lugar cuestiona que se haya admitido la falta de legitimación pasiva opuesta por C. SA y al respecto afirma que el apoderado de la nombrada al absolver posiciones reconoció que era dependiente y que se le negó el embarque y agrega que de la pericia contable surge que era empleado de las dos demandadas y que fue dado de baja en idéntica fecha y por la misma causa.------- Finalmente señala que el Juez de grado reconoce que del informe de prefectura surge que C. S.A. vendió el buque donde laboraba el actor en el año 2008 a A. S.A. y expresa que olvida la solidaridad laboral prevista en los arts. 228, 29 y 30 de la ley 20.744.---------- ----------Al formular el segundo agravio, en relación al rechazo de la demanda dirigida contra A. S.A., que también cuestiona, el actor sostiene (i) que el Juez violó el principio procesal del onus probandi, (ii) que omitió valorar el carácter de instrumento público que poseen los telegramas ley 23789, (iii) que no se aplicaron los principios de “primacía de la realidad”, “in duvio pro operario”, “buena fe laboral”, “razonabilidad suficiente”, y que se omitió aplicar la sana crítica y la presunción de los arts. 57 y 55 LCT.---------- ----------Primer agravio – Legitimación pasiva de C. S.A.: ---------- ------Como fue apuntado, el Juez de primera instancia al receptar la defensa de falta de legitimación opuesta C. S.A. señala (i) que el actor no invoca razón alguna por la cual la demanda, (ii) que el litigio se produjo con A. S.A. y (iii) que no se probó que C. S.A. fuera armadora y/o locadora del buque “C. P.”, que fue vendido por la nombrada a A. S.A. antes de plantearse la cuestión litigiosa.----------

----El apelante sostiene que dicha decisión es errónea y expresa que de la absolución de posiciones del apoderado de C. S.A. y de la pericia contable, surge que el actor era dependiente de la nombrada y además, en el escrito de expresión de agravios, de modo indirecto, invoca la solidaridad de C. S.A. por haber vendido el buque donde laboraba el actor, a la demandada A. S.A.----------

------Frente a dichos planteos es preciso recordar que "La falta de legitimación para obrar procede en el caso que el actor o el demandado no sean las personas especialmente habilitadas para asumir tales calidades con referencia a la materia concreta sobre la que versa el proceso, por no ser titulares de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión, con prescindencia de la fundabilidad de la misma" (Palacio, Lino E. "Derecho Procesal Civil, ed. Abeledo Perrot, Bs. As ,1977, Tº IV, pág. 132) - Interpublic Argentina S.R.L. c/ Emprendimientos Técnicos S.R.L. s/ ordinario - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial - 6-dic-2006 - MJ-JU-M-9992-AR. ----------

----Siendo ello así, adelanto que coincido con la vocal preopinante en cuanto postula el rechazo del agravio, ya que del escrito de demanda claramente surge que el actor sostiene haber sido dependiente de A. S.A., que se desvinculó de la nombrada por despido indirecto y que reclama las indemnizaciones derivadas de dicho despido.--------

------Si bien, como señala el apelante, en pericia contable se estableció que C. S.A. era empleadora del actor, de dicho informe claramente surge la existencia de dos relaciones laborales simultáneas, una con la demandada A. S.A. y otra con C. S.A.----------

--------No habiéndose invocado ni acreditado un supuesto de empleador múltiple y no existiendo ningún impedimento legal para que un trabajador tenga vínculo laboral simultáneo con dos empleadores distintos, ya que la exclusividad no es una característica del contrato de trabajo, habiéndose considerado el actor despedido respecto de la relación laboral que mantenía con A. S.A., no se advierte cual es la legitimación de la nombrada C. S.A. para ser demandada en autos, máxime cuando ninguna causa o motivo se invoca en demanda a tal efecto. ----------

----En cuanto a la solidaridad que intenta introducir el actor por haber vendido C. S.A. el buque "C. P.", donde trabajaba el actor, a A. S.A., pese a que el planteo es extemporáneo (art. 280 CPCC), es preciso señalar que la circunstancia que la nombrada A. S.A., a la época que el actor sostiene se consideró despedido, explotara o fuera propietaria del buque que en el pasado fue propiedad de la codemandada C. S.A., en modo alguno determina que ésta deba responder por los créditos e indemnizaciones que puedan ser consecuencia de dicho distracto. ----------

--------- Ello es así, ya que el art. 228 LCT dispone que "El transmitente y el adquirente de un establecimiento serán solidariamente responsables respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión…", por tal razón "la solidaridad no abarca las obligaciones nacidas con posterioridad a la transferencia". (Ojeda Raúl Horacio – Ley de Contrato de Trabajo – Comentada y Concordada – Rubinzal – Culzoni – T° III, pag. 247).----------

----Sin perjuicio de lo apuntado, es necesario recordar que en autos no se invocó ni se probó que haya existido sustitución de empleador por transferencia o cesión de establecimiento (en el caso de buque), ni que se verificara interposición de empleador o subcontratación, siendo ello así no puede invocarse solidaridad alguna con sustento en los art. 29, 30 y 228 LCT, como pretende introducir el actor al expresar agravios. ----------
---En definitiva, si de autos surge la existencia de dos vínculos laborales prácticamente simultáneos del actor, uno con A. S.A. y el otro C. S.A. y si el accionante en demanda sostiene que se desvinculó de A. S.A. por despido indirecto y reclama las indemnizaciones derivadas de dicho despido, ninguna legitimación tiene C. S.A. para ser demandada en autos, pese a haber sido también empleadora del actor.----------
----- Por lo hasta aquí expresado, como anticipé, coincido con la vocal preopinante en cuanto postula el rechazo del agravio y la confirmación de sentencia en cuanto recepta la falta de legitimación pasiva opuesta por C. S.A. ----------
------Segundo agravio – Rechazo de la demanda contra A. S.A.:----------
----- Confirmado el rechazo de la demanda dirigida contra C. S.A., por no estar ésta legitimada para ser demanda en autos, corresponde analizar los cuestionamientos articulados por el actor con relación al rechazo de la demanda contra A. S.A. ----------
----------En demanda el actor, después de detallar las diversas comunicaciones telegráficas cursadas entre las partes, en lo que respecta al despido indirecto, puntualmente señala (i) que con fecha 26/02/10 envió un TCL a A. SA., mediante el cual notifica que ha cesado en su retención de servicios y la intima para que en el plazo de 48 horas le asignen tareas y otorguen inmediato embarque en la calidad de maquinista efectivo; (ii) que por no tener respuesta alguna, con fecha 06/03/10 remite un nuevo TCL mediante el cual exhorta e intima a la nombrada firma para que en el plazo de 48 horas cumpla con su deber de ocupación (art. 78 LCT.) bajo apercibimiento de considerarse despedido e injuriado y obligado a colocarse en situación de despido indirecto; y (iii) que ante la falta de respuesta, con fecha 13/03/10 envía un último TCL considerándose despedido por culpa de la demandada. ----------
---La demandada A. S.A., al contestar demanda y formular la negativa puntual de los hechos alegados en demanda, concreta y expresamente niega que el actor remitiera los TCL de fechas 06/03/10 y 13/03/10 referidos en párrafo precedente.----------
----Al rechazar la demanda, el Juez de primera Instancia expresa que “el despido es un acto jurídico-voluntario, lícito, unilateral, recepticio y formal, que tiene por finalidad extinguir el contrato de trabajo por decisión de alguna de las partes motivada por el incumplimiento de la otra a sus deberes. A ello agrega que es recepticio porque el acto se perfecciona solo cuando entra en la esfera de conocimiento del denunciado, produciendo desde ese momento sus efectos extintivos y cancelatorios. ----------
---- Después de formular dichas precisiones, puntualiza que en el caso de autos la parte demandada desconoció expresamente que el actor remitiera los referidos telegramas de fecha 06/03/2010 y 13/03/2010 y señala que la negativa de la remisión implica la negativa

de su recepción. En razón de ello y por no estar acreditada la recepción de los telegramas rescisorios remitidos por el trabajador rechaza la demanda. ----------

-------Como señala la colega preopinante, en autos la validez de los telegramas enviados por el trabajador no está controvertida, lo que en definitiva está cuestionado es la recepción del telegrama de intimación bajo apercibimiento de despido y del que comunica el despido indirecto. ----------

----Pese a lo afirmado en el escrito de expresión de agravios, la prueba de la recepción de los telegramas en cuestión, negado dicho extremo, sin duda pesaba sobre la parte actora por ser uno hecho controvertido por ella afirmado (art. 381 del CPCC), y no habiendo desplegado actividad probatoria alguna a tal efecto, entiendo que la sentencia de primera instancia debe ser confirmada. ----------

---Ello es así, ya que el despido, directo o indirecto, produce efectos desde el momento en que se perfecciona, es decir, cuando la voluntad de extinguir la relación llega a la esfera de conocimiento de la otra parte. Por tal razón, en relación al despido indirecto se ha dicho 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, L. 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 el telegrama mediante el cual el trabajador denunciaba el contrato de trabajo, las formalidades exigidas por el art. 243 LCT no han sido cumplimentadas” (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”). ----------

----Por lo apuntado, entiendo que es ajustado a derecho lo resuelto por el Juez de Primera Instancia, ya que sin perjuicio de la validez de las causas invocadas para considerarse despedido, el actor debió probar la recepción del telegrama de intimación previa bajo apercibimiento de despido y del que comunicaba el distracto. La ausencia de dicha prueba, como se destaca en la sentencia apelada, permite concluir que el despido no fue comunicado conforme lo establecido por el art. 243 LCT.----------

--------- Dicha decisión en modo alguno es contraria al principio de primacía de la realidad como pretende el accionante. Que la demandada haya reconocido comunicaciones epistolares anteriores, no permite tener por probada la recepción de los telegramas mediante los cuales el actor intentó comunicar su voluntad rescisoria, como tampoco prueba dicha recepción que se haya embarcado otro maquinista en febrero de 2010 y que no se haya intimado al actor a trabajar.----------

-----Se equivoca también el apelante cuando sostiene que la demandada tenía que probar que el actor hizo abandono de trabajo, ya que ello no fue invocado al contestar demanda. ----------

----Como fue dicho, si en autos la demandada negó la recepción de los telegramas que fueron remitido con el objeto de extinguir el vínculo por despido indirecto, la parte actora tendría que haber desplegado prueba útil para acreditar tal extremo y como se desentendió de ello, la demanda no puede prosperar, como se estableció en la sentencia de Primera Instancia. ----------En cuanto a la presunción del art. 57 LCT que invoca el actor, es preciso señalar que estando negada la recepción de los telegramas y no estando dicho extremo acreditado, ninguna presunción se puede alegar en contra de la demandada. Ello es así, ya que el silencio del empleador constituye presunción frente a una intimación "fehaciente" del trabajador, en consecuencia si la recepción de la intimación no está acreditada, no hay silencio imputable que pueda generar presunción en los términos de la norma mencionada. ----------

---Si bien el empleador, en virtud del principio de buena fe laboral (art. 63 LCT), está obligado a recibir las comunicaciones remitidas por el trabajador, cuando la recepción fue negada y cuando no surge de la causa elementos de convicción que permitan tener por acreditado que la comunicación llegó a la órbita de conocimiento de su destinatario, el trabajador debe probar dicho extremo (conf. art. 381 CPCC).----------

---En materia laboral, como fue dicho, se considera perfeccionada la comunicación remitida cuando es recibida por el destinatario o llega a su esfera de conocimiento. No se requiere que el destinatario tenga cabal y efectivo conocimiento del contenido de la comunicación, sino que basta con que éste se encuentre enterado de su existencia, porque a partir de allí debe actuar obrando con diligencia y buena fe (arts. 62 y 63 la L.C.T.). Dicho deber de obrar, obviamente, no puede ser reclamado a quien desconoce la existencia de la comunicación.----------

---Que se pueda reconocer carácter de instrumento público a los telegramas y a las cartas documentos, cuando son despachadas en formulario de correo oficial, no exime de la carga de producir de la prueba de su recepción ante su desconocimiento en juicio. ------ Si bien no es necesario probar la autenticidad de la misiva, al ser negada la recepción, se debe acreditar el resultado positivo de la notificación. Ello especialmente cuando en el expediente no se acompañó ninguna constancia de su entrega y cuando ello conforma la materia litigiosa. En tal sentido, se ha dicho que: "…más allá del carácter que se les otorgue a tales instrumentos, es evidente que los documentos obrantes en el sobre de fs. 4 carecen de aviso de recepción o de retorno y por lo tanto no resultan suficientes, por sí solos, para demostrar la efectiva entrega en destino de las comunicaciones respectivas. En suma, opino que ante la negativa efectuada en el responde, el accionante debió diligenciar la prueba informativa al Correo Argentino" (CNAT, Sala VI "Caro, Javier c/ Saldi S.R.L.", sent. 31.07.2009, LL on line AR/JUR/26148/2009; Sala VII, "Guercia, Delia c. Grafex S.A.", DT 1984-B-941; T y SS 1984-1143). ----------

----IV.- Por lo expresado en los apartados precedentes, postulo la desestimación de agravios analizados y acompaño la propuesta de la Dra. Spoturno de confirmar en todo cuanto fuera materia de agravios la sentencia de primera instancia con costas al apelante vencido (arts. 57 Ley XIV n°1 y 69 del CPCC). Conforme a la extensión, calidad y resultado de las tareas profesionales de segunda instancia, propongo que los honorarios del Dr. S. M. A. se regulen en el 3,71% del monto del proceso (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4).----------

-------A la primera cuestión me expido entonces por la AFIRMATIVA. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expresó: ----------

---Los honorarios regulados en la sentencia de grado al Dr. L. A N. (letrado apoderado de las dos empresas demandadas en autos) fueron apelados por altos por la parte actora condenada en costas. ----------

---Estos honorarios fueron regulados en el grado en el 12% con más el 40% por su intervención a favor de C. C. A. de P S.A. y en el 16% con más el 40% por su intervención a favor de A. S.A. ----------

-----Tal como afirma el actor en su recurso, los montos regulados resultan elevados considerando las pautas usualmente empleadas por esta alzada y lo dispuesto por la Ley de Aranceles.----------

---Por ello, considerando las pautas previstas en los arts. 5, 6 y 10 de la Ley XIII n° 4 y teniendo en cuenta la extensión, calidad y resultado de las labores cumplidas, propongo al acuerdo fijarlos en el 10% por la representación de C. S.A. y en el 12,4% por la representación de A. S.A. En ambos casos calculados sobre el monto del proceso y con más el 40% por procuración (art. 8 de la Ley de Aranceles).----------

--- ---Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio POR LA NEGATIVA.----------

------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expuso:----------

-------La parte actora condenada en costas apeló por altos los honorarios regulados en la sentencia de grado al Dr. L. A N., quien representó a ambas demandadas. Dichos honorarios fueron regulados en el 12% con más el 40% por sus tareas como letrado de C. SA y en el 16% con más el 40% por sus actuaciones como letrado de A. S.A. ---------

---------Como señala la colega preopinante, conforme a la ley de aranceles y las pautas usadas por esta sala, dichos porcentajes son algo elevados. En razón de ello, a tenor de la extensión, mérito y resultado de sus labores realizada por el nombrado letrado, propongo que sus honorarios por las tareas de primera instancia se fijen en el 10% por la representación de C. y en el 12,4% por la representación de A. S.A., en ambos casos del monto del proceso y con más el 40% por procuración.----------

(arts. arts. 5, 6, 8 y 10 de la Ley XIII n° 4)).----------

---Por los motivos dados, a la segunda cuestión voto POR LA NEGATIVA.----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expresó:----------

----Visto el acuerdo alcanzado al tratar la cuestión precedente, corresponde:----------

--A) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravio con

excepción de los honorarios regulados al Dr. L. A N. que se fijan en el 10% por su actuación en representación de C. SA y en el 12,4% por su actuación en representación de A. SA (en ambos casos calculados sobre el monto del proceso) con más el 40% por procuración.----------

-------B) IMPONER las costas a la actora vencida. ----------

------C) REGULAR, por los trabajos cumplidos en esta instancia, los honorarios correspondientes al Dr. S. M. A. en la suma equivalente al 3,71% del monto del proceso.-

----------D) Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

----------Tal mi voto.----------

----------**A LA TERCERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expresa:----------

----------El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Dra. Spoturno, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado. ----------

----Así lo voto. ----------

-- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría y encontrárse vacante la restante vocalía de la Sala (Art. 7° y 8º Ley V Nº 17).----------

---Trelew, de julio de 2018.----------

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 la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravio con excepción de los honorarios regulados al Dr. L. A N. que se fijan en el 10% por su actuación en representación de C. SA y en el 12,4% por su actuación en representación de A. SA (en ambos casos calculados sobre el monto del proceso) con más el 40% por procuración.----------

--------- IMPONER las costas a la actora vencida. ----------

---- REGULAR, por los trabajos cumplidos en esta instancia, los honorarios correspondientes al Dr. S. M. A. en la suma equivalente al 3,71% del monto del proceso.-

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

MARCELO F. PERAL
JUEZ DE CAMARA

NATALIA I. SPOTURNO
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.018 – SDL.- Conste.----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO