En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil diecinueve, 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, Dra. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la señora jueza de Cámara Dra. María Fernanda Zanatta, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"B., F. J. c/ COP BS AS SRL s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley-", expte. nro. 619/18,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 143/17), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 306), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. María Fernanda Zanatta.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 285/290? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia dictada en la instancia de grado interpusieran la parte demandada (fs. 293, agravios fs. 295/297). Corrido el traslado de ley, fue contestado por la parte actora (fs. 299/301).

I. Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que el actor Sr. F. J. B. promovió demanda laboral por despido y cobro de pesos contra la firma COP Bs. As. SRL a efectos se la condene al pago de la suma de pesos

seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y nueve con setenta y siete ctvs. ($656.659,77) de acuerdo con los rubros que identificara y cuantificara en la liquidación provisoria practicada, o lo que en más o en menos resulte en su favor, actualizado a la fecha de su efectivo pago, con más sus intereses y costas del juicio. Ofreció prueba. Reservó el caso federal. A su turno, contestó la acción impetrada en su contra la demandada. Cumplió el imperativo procesal, negando hechos. Desconoció documental. Impugnó liquidación. Ofreció prueba. Hizo reserva del caso federal. Solicitó el rechazo de la demanda, con costas. Produjeron las partes la prueba ofrecida. Pasaron los autos para resolver.

La sentencia dictada en la instancia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. F. J. B., y en consecuencia condenó a la firma COP Bs. As. SRL a abonarle en el plazo de DIEZ (10) días la suma de pesos cuatrocientos noventa y seis mil ochocientos cuarenta y nueve ($496.849,00), con más los intereses según el considerando respectivo. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la parte demandada. Cuestionó que en la sentencia se efectuara un análisis arbitrario de la prueba ofrecida; la errónea interpretación del derecho artículos 10 y 242 LCT; la errónea interpretación del derecho artículo 212 LCT –omisión de considerar el art. 25 CCT 507/2007-; y subsidiariamente la aplicación de la indemnización art. 2° Ley 25323. Pidió se revoque la sentencia y se rechace la demanda.

Así, y adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi estudio, no resulta ocioso en el

inicio recordar que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Sostengo a la par que las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho, porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación sustancial en litis y determinar la norma jurídica que rige. Así, "en virtud del principio *iura novit curia*, los jueces se encuentran facultados para calificar autónomamente los hechos de la causa y subsumirlos en las normas jurídicas que los rigen, con independencia de las alegaciones de las partes o del derecho por ellas invocado (CSJN, 4/5/93, Rep. ED, 28-459, n° 16; íd., 8/3/94, Rep. ED, 29-453, n° 20/21; CNCiv, Sala C, 12/6/01, ED 194-220; Incom, Sala B, 14/2/05, ED 212-107).

En acotado relato, diré que el Sr. F. J. B. afirmó al incoar la acción que ingresó a trabajar en relación de dependencia y a las órdenes de la demandada el 01 de mayo de 2008, desempeñándose como vigilador, encuadrándose la relación laboral en el CCT 507/07. Dijo que la firma demandada desarrolla la actividad comercial de prestar servicios de seguridad y vigilancia privada para terceros y que desde su ingreso hasta el día 12/01/2015 prestó sus servicios en los yacimientos petroleros pertenecientes a la firma P. A. E., realizando patrullaje nocturno. Describió que su régimen de trabajo consistía en 2 días de trabajo por 2 días de descanso, en horario nocturno de 19:00 a 07:00 h. Apuntó asimismo que desde el 12/01/15 hasta el 16/04/16 transitó por un período de licencia psiquiátrica. Explicó cuáles fueron los sucesos que generaron la enfermedad psicológica haciendo mención de la toma del yacimiento por parte del grupo sindical denominado "Los Dragones", en la que se sucedieron hechos violentos. Manifestó que después de ello, y a fin de repeler la violenta actitud sindical, se le hizo entrega de una escopeta modelo "itaka" con balas de goma que no sabía manipular. Dijo que por los cortes de rutas del violento grupo tuvo que estar hasta 15 días seguidos en las bases petroleras sin poder bajar a la ciudad y estar siquiera con su familia. Relató que en el mes de noviembre de 2014 comenzó a tener un ataque de pánico con taquicardia, sensación de muerte inminente, sudoración, temblores y mareos; y el 13/01/15 en circunstancias en que se encontraba de patrullaje comenzó a padecer palpitaciones, falta de aire, temblores en sus brazos y sensación de muerte inminente, por ello el supervisor de turno ordenó el traslado a la enfermería del yacimiento. Allí le realizaron electrocardiograma y lo

derivaron para su atención médica por su obra social. Detalló el tratamiento médico hasta la obtención del alta.

Manifestó luego que en fecha 17/04/16 se reincorporó a su trabajo pero la empleadora había cambiado el objetivo laboral sin su consentimiento, destinándolo a cumplir servicios en las instalaciones del Frigorífico S., en el B° Industrial. Afirmó que se sorprendió al recibir sus remuneraciones de los meses de mayo y junio del 2016 y percibir una disminución de sus haberes de casi el 50%, al dejársele de abonar el adicional Yacimiento PAE. Sostuvo que por tal razón envió telegrama laboral -CD 629033616- reclamando por el cambio de objetivo sin notificación alguna e intimando le abonen las diferencias salariales. Relató que la empleadora contestó tales intimaciones mediante la carta documento CD 629041351, expresando su rechazo a las mismas. No obstante, expresó que insistió en dicho reclamo por medio del telegrama CD 757211363, alegando el perjuicio económico por el cambio de destino laboral e individualizando el motivo de las diferencias salariales e intimando al restablecimiento de su puesto de trabajo, bajo apercibimiento de efectuar reclamo judicial. Expuso que con motivo de su reclamo se le negó el ingreso en el anterior Frigorífico S. durante los días 30 y 31 de julio y 1 de agosto todos de 2016, pues el supervisor Sr. P. le manifestó que debía concurrir a la oficina a anoticiarse de su situación personal, por lo que remitió telegrama CD 415873014 denunciado esta circunstancia. Afirmó que en forma posterior recibió carta documento CD 757212766 mediante la cual se lo intimó a justificar sus inasistencias desde el 22 de julio dentro de las 48 h bajo apercibimiento de considerar configurado abandono de trabajo.

Explicó más tarde que por medio del telegrama laboral -N° 415871870- ratificó sus anteriores misivas y rechazó en todos sus términos la de la patronal, intimando a que se le otorguen tareas. Dijo que en virtud de lo manifestado por el Sr. Supervisor se presentó los días 2 y 3 de agosto del año 2016 en la oficina de la calle F. B. donde fue atendido por V. C., quien le manifestó que la empresa había prescindido de sus servicios.

Afirmó que en fecha 04/08/16 remitió nuevo telegrama -N° 757187871- relatando lo sucedido y nuevamente intimó a la dación de tareas. Señaló que la empleadora le remitió carta documento en esa misma fecha mediante la cual lo despidió imputándole ausencias injustificadas y sin aviso desde el 22/07/16, y refiriendo que ello implicaba un perjuicio al área operativa que configuraba una conducta continuada de incumplimiento al deber de diligencia, lo que implicaba una injuria de tal gravedad que hacía imposible la prosecución del vínculo laboral. Manifestó que mediante CD 757185235 rechazó los términos del despido e intimó al pago de las indemnizaciones provenientes del despido sin causa bajo apercibimiento del art. 2 de la Ley 25323. Asimismo, intimó la entrega de la documentación laboral y la integración de los aportes bajo apercibimiento de reclamar la sanción conminatoria del art. 132 bis LCT. Hizo mención a la contestación -por carta documento CD 757185915- despachada por la demandada en la que contestó sus intimaciones negando los hechos y ratificando la comunicación de despido. Dijo que dicha misiva fue contestada mediante CD 757194965 ratificando sus misivas y dando por concluido el intercambio epistolar, pese a lo cual las partes intercambiaron dos misivas más ratificando el contenido de las anteriores.

Hizo referencia al trámite administrativo ante la Subsecretaría de Trabajo local.

A su turno la demandada niega los hechos expuestos en la demanda y brinda su versión. Justificó que en base a la prescripción médica de trabajo sin conducción de vehículos, manifestando que podía trabajar de noche y estar en puesto fijo, le asignó tareas de vigilancia en el objetivo anterior frigorífico S. -no habiendo tal puesto en el objetivo PAE-. Dijo que de acuerdo a las comunicaciones que efectuó, el actor se ausentó sin aviso ni causa justificada. Entendió que tal incumplimiento configuró una injuria de gravedad que justificó el despido con causa que dispuso.

Frente a lo resuelto en la sentencia de grado, interpuso recurso de apelación la parte demandada. El primer agravio esbozado por la recurrente se asienta sobre la valoración de la prueba, la cual califica de arbitraria. Dice que el juzgador hace prevalecer la declaración de la testigo F. -quien además es cuñada del Sr. B.-, y tiene por no acontecidas las ausencias sin justificar que la empleadora imputó al actor, acreditadas con las testimoniales de los Sres. M., M. y V., coincidentes con prueba documental reconocida en autos que ni siquiera menciona.

Expresa que la jueza *a quo,* violando los principios de la sana crítica, le da preeminencia al testigo único aportado por el actor, y deja de lado las contundentes pruebas que aportara, las que acreditan las ausencias del actor, como la mendacidad de sus alegaciones cuando dice que el Supervisor P. le impidió el ingreso a su trabajo los días 30 y 31 de julio y 01 de agosto, siendo que se acreditó que el Sr. P. se encontraba en dicha fecha en la ciudad de Puerto Madryn. Al respecto dice que se omitió considerar como prueba relevante la

informativa al Hotel R. en respuesta al Oficio N° 1595/2017, que da cuenta que el supervisor se encontraba en dicha ciudad en esa fecha. Entiende que esta prueba es fundamental en tanto se descalifica con ella la intimación cursada por el actor mediante TLC de fecha 01/08/2016.

Afirma que también resulta relevante y no valorado lo dicho por el testigo V., en cuanto a cómo tomó conocimiento de las ausencias del Sr. B..

Acusa que además se omitió valorar la documental identificada como diagrama de turnos del objetivo "Ex Frigorífico S." obrante a fs. 109 de la documental reservada bajo el numero 914, reconocida por el Sr. V. en audiencia de fecha 22/02/2018 que acredita las ausencias del actor desde el 22/07/2016.

Achaca una valoración errónea de la prueba en referencia a la testimonial brindada por la testigo F.. Señala que la deponente dijo haber acompañado al actor en un par de oportunidades a principios del mes de agosto de 2016 al domicilio de calle F. B. y no a su lugar de trabajo sito en el anterior Frigorífico S..
Concluye que con la prueba reunida en autos se encuentra acreditado que el actor se ausentó a cumplir su débito laboral desde el 22/07/2016 y que se lo intimó a justificar sus inasistencias, como que no se le impidió ingresar a trabajar los días 30 y 31 de julio y 01 de agosto de 2016.

En su segundo agravio sostiene la recurrente que la jueza *a quo* interpreta de forma errónea los arts. 10 y 242 de la LCT, como asimismo el art. 212 y omite considerar el art. 25 de la CCT 507/2007.

Señala que la decisión de que el despido dispuesto por la empleadora resultara justificado obedece a la incorrecta valoración de la prueba y de los hechos de

autos. Trascribe parcialmente la sentencia y señala que no fue posible encausar la satisfacción del débito laboral por parte del trabajador, toda vez que nunca se presentó a trabajar y resulta mendaz la afirmación del actor en cuanto señala que le impidió el ingreso.

Entiende que por ello el despido con causa dispuesto resulta ajustado a derecho en tanto la no prestación del débito laboral anudado a la mendacidad esgrimida por el Sr. B. en sus misivas, configuran un grave incumplimiento al deber de diligencia, e injuria de gravedad que imposibilita la prosecución del vínculo laboral.

En cuanto a la errónea interpretación del art. 212 LCT, sostiene que no resulta de aplicación en autos en tanto se refiere únicamente a las situaciones de disminución definitiva de la capacidad laboral del actor, lo que en el caso de autos no se encuentra configurado. Dice que no existe disminución definitiva que amerite un cambio de funciones sin disminución de la remuneración y que su mandante cambió de lugar de trabajo al actor a fin de satisfacer el cambio de funciones sin conducción de vehículos, tal lo dispuesto por el Dr. G. E. conforme surge del alta médica con diagnóstico (fs. 41), según certificado médico de fs. 108.

Agrega que la jueza *a quo* omitió considerar la impugnación al rubro diferencia salarial expuesta en la contestación de demanda, en la que se expuso que la reubicación en otro objetivo fue por disposición de su médico tratante y por dicha razón dejó de prestar funciones en P. A., y a consecuencia de ello no le correspondía percibir el adicional por permanencia abonado de conformidad al art. 25 del CCT 507/2007.

Subsidiariamente se agravia por la aplicación de la indemnización del art. 2 de la Ley 25323. Considera que en tanto se acreditaron las ausencias del actor que fueran interpretadas como justa causa para el despido, corresponde se aplique el segundo párrafo del art. 2 de la Ley 25323 y eximir del incremento indemnizatorio a su mandante.

Bien, efectuado el resumen precedente, destaco ante todo que no se me escapa el pedido de deserción que formula la parte actora al contestar la expresión de agravios. Sin perjuicio de ello, el planteo que formula en relación con el escrito impugnatorio debe ser resuelto en el marco del aseguramiento del derecho de defensa; es decir, con base en un amplio criterio de admisión.

Repárese que el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, Nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ M. s/ diferencias salariales", del 230301, SAIJ01150056, entre otros).

Ahora bien, dejando a salvo mi postura en relación con el tema, entiendo que tal criterio de admisión, amplio, no debe ser llevado al extremo que implique su aplicación lisa y llana en todos los casos, sin importar como haya sido interpuesta la apelación, ello dado que los requisitos impuestos por el código procesal en orden a su procedencia también conforman el sagrado derecho de defensa, que a veces parece ser valorado únicamente

desde la perspectiva del apelante, más no desde la del apelado. Más allá de tales aclaraciones, en el caso particular, considero que debe abrirse la instancia y tratarse el recurso interpuesto, razón por la que desestimaré la solicitud de deserción efectuada.

Aclarado ello, adelanto que la esencia de aquellos agravios que habiliten su tratamiento conjunto ameritaran así se lo haga, lo que se encuentra justificado por la identidad y conexidad que guardan entre sí, y en atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica (LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347-209; 345-154; 347-197 entre otros).

Ello así, es evidente que el recurrente incurre en una notoria confusión desde que no identifica con claridad cuál es la razón por la cual la señora jueza de grado interpretó que el despido operado bajo la decisión unilateral del empleador resultó injustificado. Es que, del detallado estudio de la sentencia de grado, surge que la causa por la que la sentenciante así lo dispuso se sustentó en la relación entre la injuria invocada por el principal y la falta endilgada al trabajador, vale decir, concretamente en la inexistencia de proporcionalidad entre ambas.

En tal inteligencia, no es válido pretender dar apoyatura a la decisión sobre el carácter del despido en la puntual valoración de la prueba testimonial, o aquella referida a la justificación de las ausencias imputadas al empleado.

Sabido es que la injuria resulta de todo acto u omisión de una de las partes del contrato que afecta o lesiona intereses legítimos de la otra para fundamentar la ruptura de la relación, que reviste especial gravedad en una situación determinada.

En la práctica laboral, es común que trabajador o empleador puedan sentirse injuriados por el mero incumplimiento de las obligaciones del otro que deriven en perjuicios de importancia y lleven en consecuencia a la ruptura de la relación laboral por hacer imposible su prosecución. Luego, supone la injuria una conducta o comportamiento ilícito y objetivamente grave.

Debe tenerse presente a esa hora que "la injuria causal de despido del trabajador no remite a la malicia o intencionalidad en la comisión del daño sino que basta para ello la antijuridicidad de la misma sin necesidad de un análisis de la culpabilidad y puede fundarse en un único acto cuando evidencia una actitud incompatible con las exigencias de la relación laboral… "(Sup. Trib. Just. Jujuy, "Castillo, Rafael c/ Hotel Augustus SRL", 28/4/2000).

En tal contexto, si bien es cierto que la conducta injuriosa debe ser apreciada en su gravedad, junto a demás parámetros tales como la antigüedad del empleado, sus antecedentes, su comportamiento anterior, en definitiva las circunstancias fácticas que han rodeado al caso, no puede dejarse de lado que las características del hecho deben ser asimismo contundentes para desplazar el principio de conservación del empleo que consagra el art. 10 LCT.

Ahora bien, esa tarea, la de valoración del caso en concreto, es propia del juzgador en el marco del proceso y no de las partes. Es que "no son las partes del contrato de trabajo quienes están facultadas para calificar como injurioso el hecho determinante de la ruptura del nexo laboral, sino el magistrado competente en ordena las circunstancias que el propio art. 242 LCT enuncia en forma general… (Sala 10°, "González, José E. c/ Orígenes AFJP SA", 8/10/2000, DT 2000-B2192).

Se ha dicho: “Aún en el caso en que el actor no hubiera concurrido a prestar servicios, ni dado razón de su ausencia, dicho incumplimiento no constituye injuria suficiente para impedir la prosecución del vínculo, y de corresponder alguna sanción esta debió haber sido de grado menor, ya que el ejercicio del poder disciplinario debe ser gradual con la falta cometida y siempre tendiente a la perdurabilidad de la relación laboral” (Sala 9°, “Contreras, Jorge Oscar v. El Ciclón de Banfield SRL”, 31/8/2001).

Añadiré sobre ese piso de marcha que siempre he sostenido que la temática vinculada a la injuria guarda, a mi entender, estricta relación con el principio de buena fe consagrado en el art. 63 de la LCT, el que debe encontrarse presente en el marco de la relación laboral.

En tal contexto, pongo de resalto que en el caso particular se trata de un trabajador con 8 años de antigüedad, que no registró sanción alguna en todo el término de la relación laboral, y que frente a las pretendidas inasistencias fue intimado solo una vez para que justificara las mismas (sugestivamente no se lo hizo para que se reintegrara a trabajar), y acto seguido (72 h después de la recepción por el empleado, ver informe Correo Argentino fs. 261) se lo despidió (ver fs. 61 y 66 de doc. reservada en sobre N° 177/18 de esta alzada). Bajo tales circunstancias, y por los fundamentos que he expuesto antes, no puedo sino coincidir absolutamente con el criterio de la señora juez de grado, desde que entiendo que no ha existido proporcionalidad entre la falta cometida y la decisión rupturista, lo que me permite concluir que el despido ha sido injustificado.

Se queja el apelante respecto de lo decidido en torno a las diferencias salariales reclamadas, ello en tanto afirma que no resulta aplicable el art 212 LCT. A

esa hora, advierto que los argumentos que conforman su planteo recursivo no fueron expuestos en oportunidad frente al señor juez de grado. En efecto, de la lectura de la contestación de la demanda, no surge que la accionada haya cuestionado el carácter definitivo de la disminución de la capacidad laboral del empleador, como impedimento para la aplicación del art. 212 LCT. Ello así, queda por tanto al margen de la discusión en la alzada, so pena de violentar elementales principios vinculados al debido proceso y al derecho de defensa.

Es que, atento al acotado marco que corresponde a la apelación lo cierto es que "mediante el recurso de apelación no pueden someterse a conocimiento de la alzada defensas o cuestiones que no fueron articuladas oportunamente. Y si el recurrente las introduce en la expresión de agravios, su tratamiento en la alzada importaría la violación de las normas procesales (arts. 34, inc. 4°, 163, inc. 6°, 266 y 272, CPCCN) (CCiv.Com. Lomas de Zamora, Sala I, 27/2/03, Rep. LL 2003-1796, n° 33, y LL BA, 2003-1167).

Constituyen capítulos sobre los que no puede pronunciarse el tribunal de alzada todas aquellas defensas que obsten la procedencia de la reclamación de la actora y requieren la alegación y prueba de hechos distintos de los alegados por aquella, cuando no han sido expresamente sometidos a decisión el juez de primera instancia, puesto que lo contrario atentaría flagrantemente contra el derecho de defensa en juicio. Dicho ello, y con referencia al mentado art. 25 CCT 507/2007, no puede sino correr idéntica suerte en razón de su vinculación a la letra del art. 212 LCT.

Por último, el agravio vinculado a la multa de art. 2 Ley 25323.

Establece el citado artículo que "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".

Surge aquí, entre quienes ostentan posiciones diversas, una primera disquisición en torno a la letra de la norma. Recuerdo que el objetivo perseguido por la norma "es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. La sanción no se vincula con la causa del despido: se castiga la conducta dilatoria que genera gastos y pérdidas de tiempo" (Grisolía, Julio Armando, "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", t. II, pág. 1105). Aún así, algunos sostienen que si se pagó no corresponde la aplicación de la multa, otros que, si se pagó, pero deficientemente debe afrontársela. En una posición intermedia se sitúan aquellos que, en este último caso, optan por morigerar su monto, tal la facultad que otorga la parte final de la norma.

Creo en lo personal que el criterio a aplicar debe ser acorde al caso específico, resultando por tanto improcedente a mi juicio fijar una posición absoluta sobre la cuestión.

En la solución entonces, diré que tengo dicho en anteriores votos que cabe al trabajador, en efecto, intimar fehacientemente al empleador al pago de las indemnizaciones derivadas del distracto, mas ello a mi entender no significa que deba intimarlo a que lo haga bajo apercibimiento de requerir el pago de las multas que la legislación laboral prevé para el caso en que no lo hiciera en tiempo y forma. Tales agravantes surgen naturalmente frente a la inconducta o incumplimiento en el pago, la intimación fehaciente no se vincula con ellas, sino que lo que se intima es el pago de la indemnización. Es lógico que si mantengo ese criterio que refleja cierta amplitud, cuanto más hallo procedente la multa cuando, como en el caso, el empleado intimó (ver TLC fs. 69 doc. reservada sobre N° 117/18), es decir dio cumplimiento con la carga que la ley le impone, siendo además concreto sobre su pretensión.

Se ha expresado: "Ahora, el artículo 2 de la Ley 25323, tiende a resarcir daños distintos e independientes de la cesantía en sí, ya que busca indemnizar los perjuicios que sufre el trabajador, como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de las reparaciones consagradas por la LCT y por la Ley 24013. Esto es que pretende que el acreedor laboral sea satisfecho de modo inmediato, en atención al carácter alimentario de sus créditos, sin tener que padecer la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso administrativo o judicial. Luego, considero que la reparación debe ser integral y no limitada, pues los mismos perjuicios le ocasiona al actor, tener que reclamar por una diferencia salarial, que por el total de la indemnización. Ya que no habiendo obtenido una respuesta satisfactoria a sus intimaciones, tuvo que iniciar la presente acción (de la misma manera

en que lo hubiera iniciado por el todo), a fin de cobrar las sumas reclamadas. En consecuencia, corresponde confirmar el agravamiento en cuestión" (CNac. Apel. Trabajo, Sala III, autos "Saraza, Víctor Hugo c/ Siat S.A. y otro s/ despido").

Entonces, resulta que aquí el trabajador intimó en debida forma (TLC fs. 69), y el empleador no pagó, y de hecho aquí estamos con un proceso incoado en el año 2017 –hace ya 1 ½ año-, por lo que huelga aclarar que el litigio no solo no se evitó, sino que sin lugar a dudas la conducta dilatoria del empleador generó gastos y pérdidas de tiempo, razón por la que no me cabe duda alguna de que, si la multa que está prevista en la norma ha de aplicarse, pues debe hacérselo en caso como el presente.

Resta resolver la cuestión de las costas de esta alzada, las que impondré a la demandada apelante vencida por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de compartir mis distinguidas colegas de Sala mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, confirmando la sentencia de grado en todas sus partes.

2) Imponer las costas de la alzada a la apelante demandada vencida (art. 69 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

La Sentencia Definitiva nro. 097/2018 del Juzgado Laboral nro. 2 de la jurisdicción dispuso hacer lugar

parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. F. J. B., condenar a la firma COP Bs. As. SRL a abonar en el plazo de DIEZ (10) días la suma de PESOS CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y NUEVE ($496.849), con más los intereses impuestos. Impuso las costas a la demandada. Reguló los honorarios de los letrados actuantes.

Contra la misma se alzó la demandada COP Bs. As. SRL (fs. 285/290, fs. 293). Presentando memorial a fs. 295/297 contestado a fs. 299/301.

Toda vez que el Sr. Camarista que me precedió dio cumplimiento a lo dispuesto en el art. 165 del código ritual, haciendo un extensivo relato de las cuestiones ventiladas en el curso del pleito y detalló el objeto litigioso a abordar por esta alzada, me eximo de realizar dicha labor en la convicción de que se encuentra cumplida la manda procesal; por ello trataré directamente los agravios de la demandada.

I. La expresión de agravios debe contener la fundamentación del recurso mediante un análisis en el cual se expliciten las razones en virtud de las cuales el agraviado considera que el pronunciamiento recurrido afecta sus intereses, esto es, los motivos de su disconformidad expuestos a través de una crítica razonada de la sentencia. En ese orden de ideas se ha dicho que el escrito impugnativo debe contener una crítica razonada y concreta de las partes del acto cuestionado que el apelante considere equivocada, ello no involucra el cumplimiento de un ritualismo ocioso, sino que persigue preservar en toda su pureza el sistema apelatorio que sintetiza el aforismo “tantum devolutum quantum appellatum”. Asimismo la doctrina ha sentado que “(...)se debe privilegiar la composición de la causa con justicia, antes que una fría legalidad, decidiendo el

pleito de un modo real y profundo. Es por ello que se ha declarado que la brevedad o laconismo de la expresión de agravios no constituye razón suficiente para sentar la deserción del recurso en el supuesto que el apelante individualice, aún en mínima medida, los motivos de su disconformidad con la sentencia impugnada, por cuanto la gravedad de los efectos que la ley imputa a la insuficiencia del mencionado acto procesal aconseja aplicarla con criterio amplio, favorable a la admisibilidad del recurso.

En el mismo sentido he interpretado en concordancia con los demás integrantes de esta Sala, que la consideración de la suficiencia de la expresión de agravios debe realizarse en forma laxa, esto es que en caso de duda debe estarse por el mantenimiento de la apelación, y no declarar desierto el recurso por falta de expresión de agravios en sentido técnico. Como dije, criterio amplio que se ha mantenido por el tribunal en forma constante y reiterada a lo largo del tiempo.

De este modo no se respalda lo entendido por la parte actora, toda vez que el escrito presentado reúne los elementos mínimos y necesarios para tener por expresados los motivos por los cuales pretende la reforma de tal decisorio (agravios por la parte demandada en contra de la resolución cuestionada).

II. Centra la crítica, en primer término, en lo que considera una errada y arbitraria valoración de la prueba efectuada por la jueza *a quo*.

Está fuera de discusión que el actor ingresó a trabajar en relación de dependencia para la demandada el 01 de mayo de 2008, desempeñándose como vigilador, encuadrada -la relación laboral- en el CCT 507/07, como también la fecha de la disolución del vínculo.

Lo que viene en revisión es la valoración que hizo

la sentenciante de las posturas contradictorias de las partes que son definitorias en punto a la causal de la ruptura del contrato laboral, mientras el actor dice que concurrió a prestar servicios y no se le permitió ingresar, la demandada sostiene que el dependiente jamás se presentó a prestar servicios. Basándose en una CD (fs. 61) que impone justificar inasistencias en 48 horas bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo.

Surge del fallo en crisis que los testimonios fueron detallados, que ninguno de los deponentes fueron tachados ni impugnados por la demandada apelante. Ahora bien, la decisión de tener por no acontecidas las ausencias sin justificar que imputó como causal la demandada, se adoptó considerando los principios generales en la materia y fundamentalmente el art. 9 de la LCT.

Como principio general se ha decidido en forma uniforme que la valoración de los hechos calificados como injuriosos a los fines de la extinción del contrato, queda sujeta a la prudente apreciación de los jueces en el marco de las pautas ínsitas en el art. 242 de la LCT. En esta valoración se tiene en cuenta a su vez una serie de pautas que conforman un principio de congruencia. Es decir entre los hechos calificativos como injuriosos y la decisión de extinguir el vínculo con justa causa. Hay en este aspecto un cierto consenso en exigir que haya relación de causa efecto entre la conducta del trabajador y el despido y este constituya una medida que guarde proporción con la injuria y la decisión resolutoria (Meilij: “Contrato de Trabajo” t.II, pág.462/3, Depalma-81). La procedencia del despido por causal de abandono requiere la previa valoración y análisis de todas las circunstancias propias del caso

(SCBs.As. 3-3-92 DJ 1993-1-379), como ocurre con todas las invocadas injurias que caen bajo el análisis judicial.

Se ha dado el presupuesto de la intimación a reintegrarse por parte del empleador, pero por sí solo no autoriza a dar por configurada la situación de abandono como ocurrió en la especie con el exiguo plazo exigido.

El contrato de trabajo que vinculaba a las partes tenía una vigencia en el tiempo de muchos años, el empleador estaba en conocimiento del problema de salud que había sufrido el Sr. B., no negado por la empleadora, los días invocados en que no surge un justificativo, en apariencia, no habilita a una reacción de la patronal que no se condice con la actitud esperada, en el marco de la buena fe que debe prevalecer en la relación laboral (arts. 10 y 63 de la LCT) como se afirmó en la sentencia de grado, que no se fue conmovido por el memorial.

A los efectos del reintegro del trabajador, el empleador debe conceder un plazo acorde con el que impongan las modalidades que resulten en cada caso particular. En estos casos el plazo que se debe otorgar al trabajador para reintegrarse a sus tareas es una cuestión de hecho adecuada a las circunstancias (Meilij, ob. cit., pág. 491), por lo que considero fue breve.

Nada dijo el apelante sobre esta postura. El reiterar lo expuesto en el curso del pleito no rebate la decisión; en el mismo sentido observo que el planteo respecto de la aplicación del art. 10 del mismo cuerpo legal que efectúa el apelante no constituye una crítica concreta y razonada, con el alcance previsto en la normativa laboral.

Con relación al art. 244 de la LCT, dijo la doctrina que las previsiones de esta norma están destinadas a

evitar actos definitorios de la relación sin escuchar previamente al trabajador.

"Si la intimación es desoída por el trabajador se presume la existencia de abandono del trabajo, configurándose entonces la causal de distracto" (autor y obra citada, pág. 490). Este presupuesto no se dio en autos, B. no desoyó, sino que se presentó y con posterioridad contestó la intimación conforme las misivas citadas por la jueza *a quo*, e indiscutibles. Aparece así con claridad el objetivo de la norma en estudio, que procura impedir la ruptura de la relación laboral por el mero hecho de que el trabajador no concurra a las tareas, previendo que puedan existir razones admisibles o justificantes de la inasistencia" (ob. cit., pág. 490, nro. 1910).

Más aún la apelante interpreta los hechos y el derecho de manera diversa y así lo expresa sin alcanzar a contradecir mínimamente los fundamentos del fallo, además, advierto que existe un desconocimiento audaz en los planteos, habida cuenta que la injuria laboral se configura conceptualmente en líneas generales por actos u omisiones del empleador capaces de general una lesión en los derechos del dependiente, dependiendo de la gravedad o no de ellas la prosecución del vínculo. La situación planteada al incoarse demanda no fue desconocida, generando en consecuencia la imposibilidad de continuación del contrato de trabajo. Frente a tal situación el trabajador mantiene el poder de denuncia intacto (ver Vázquez Vialard, "Tratado de derecho del trabajo", pág. 322, t.5, ed. Astrea).

No mejora la suerte adversa del apelante con el planteo de la interpretación del art. 212 de la LCT, porque entre las limitaciones de esta alzada se encuentra la imposibilidad de abordar planteos que no

fueron articulados en la instancia de grado, estructura procesal que tiene su fundamento en el resguardo del principio constitucional de defensa en juicio.

Nada dice tampoco el apelante respecto de la multa del art. 2 de la Ley 25323; es facultad del juzgador tal como expresamente habilita la ley determinar a modo excepcional la eximición o reducción. En la especie, atendiendo a que el actor cumplió con las disposiciones previas notificando al exempleador (fs. 69), no obstante se vio en la necesidad de iniciar el proceso judicial –situación que preventivamente tiende a evitar la norma- y como resultaron resueltas las cuestiones, carezco en este estadio de elementos argumentales disuasivos para modificar lo decidido, por lo que he de rechazar el agravio.

III. Es por ello que he de coincidir con el vocal que me precedió en rechazar el recurso de apelación, con imposición de las costas por aplicación del principio general de la derrota del art. 69 del CPr.

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Por ello doy por reproducida la fórmula postulatoria del Dr. Hayes, con la propuesta de regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en este estadio: para el Dr. F. A. V. M., el veinticinco por ciento (25%) y para la Dra. L. B. B. y el Dr. F. A. G. conjuntamente, el treinta por ciento (30%), en ambos casos de lo fijado en primera instancia.

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. Zanatta 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 interpuesto por la parte demandada y confirmar la sentencia de fs. 285/290 en todas sus partes.

2) Imponer las costas de la alzada a la apelante demandada vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. F. A. V. M. en el veinticinco por ciento (25%) y a la Dra. L. B. B. y al Dr. F. A. G., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%), 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.

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara