En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de diciembre del año dos mil diecinueve, 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, Dr. Julio Antonio Alexandre, y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y del señor juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"D., H. F. c/ L. SRL s/ SUMARIO (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)", Expte. nro. 645/19**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (Expte. nro. 96/17), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 448), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 424/428vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo:

El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda interpuesta y condenó a L. S.R.L. a abonar al Sr. H. F. D. la suma de pesos $200.394,94, con más intereses; impuso las costas a la parte demandada y reguló los honorarios profesionales.

2. El recurso y sus fundamentos:

La demandada apeló a fs. 429, el recurso fue concedido a fs. 430, los agravios expresados a fs. 431/438 y contestados a fs. 440/443.

El recurrente sostiene que el juez de grado se apartó de la prueba de autos e incurrió en arbitrariedad. Manifiesta que el actor fue notificado de los controles médicos, pero no asistió y mantuvo la conducta evasiva durante 3 meses. Para consolidar su postura transcribe y analiza los testimonios rendidos

en primera instancia por los señores W. S., M. D. y V. T..

En segundo lugar, impugna la conclusión del juez que califica la conducta patronal como desmedida e injustificada como la califica el juez sentenciante. Sostiene que la omisión del actor de asistir al control médico del 8/10/2014 no fue la única causal de la desvinculación, sino que el actor se mantuvo reticente durante 3 meses antes. Según sus dichos, el primer control médico fue programado para el día 2 de julio a horas 16 habiendo notificado al Sr. D. mediante CD 438745818 y no asistió bajo el pretexto de encontrarse ese día y horario bajo los efectos de la medicación recetada por una especialista. Que programaron otro control para el día 24 de julio, y que habrían notificado al actor mediante CD 484309639 más la visita al domicilio del mismo por parte de los Sres. V. T. y M. D.. Que estos empleados no habrían encontrado al Sr. D. allí. Que la próxima cita médica fue fijada para el 29 de septiembre y notificada mediante CD 484313704; que además habría sido acordada verbalmente por los Sres. W. S. y O. S. en el domicilio del actor horas antes, que posteriormente no concurrió y tampoco respondió llamados telefónicos.

Por ultimo, como tercer agravio, cataloga a la sentencia de incongruente y arbitraria. Entiende que el magistrado de grado confunde la presentación de boleta o certificados médicos con el control del art. 210 LCT; que a este control debe someterse el trabajador o, en su defecto, ser pasible de sanción con independencia de la presentación de certificados.

Formula reserva del caso Federal.

El actor al contestar los agravios sostiene que son una mera discrepancia con la sentencia y por lo tanto insuficientes.

Agrega que la demandada introduce en esta instancia de revisión defensas que anteriormente no alegó, tal es que 3 meses previos al despido hubo muchas inasistencias al control médico y con ello pretende justificar la

rescisión. Que por el contrario, la CD recepcionada el día 17.10.2014 mediante la cual se le comunica el despido únicamente alude a la ausencia al control médico del día 8/10/2014, y que todos los procedimientos posteriores partieron de ese antecedente.

Además de lo expuesto, resiste los agravios de la contraria acusándola de haber ejercido persecución laboral y de actuar de mala fe, refiriendo a las circunstancias del caso.

Por otra parte, afirma que las pruebas en autos no demuestran que el actor evadió controles médicos; que su parte tuvo buena fe y buena predisposición; que la empleadora en todo momento tuvo conocimiento de la patología y su evolución; que fue demostrada la veracidad de la afección sufrida. Efectúa relatos pormenorizados del contexto de cada afirmación.

3. La suficiencia técnica del recurso:

La parte actora ha planteado la insuficiencia del recurso interpuesto por la contraria y adelanto que la pretensión no puede prosperar.

Esta Sala inveteradamente ha adoptado un criterio amplio en la valoración de los fundamentos de los recursos a fin de resguardar en adecuada forma el derecho de defensa en juicio de quien apela y evitar caer en exceso de rigor formal.

Por esta razón y teniendo presente que el apelante ha refutado, en forma concreta, la línea argumental del fallo de primera instancia es que no corresponde hacer lugar al pedido del actor. Por lo demás, si algún interrogante quedara al respecto, corresponde aplicar la doctrina que dimana de los precedentes del Superior Tribunal de Justicia de la provincia. Nuestro máximo tribunal local ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone el art. 269 del CPCCCh se debe optar por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. Vda. de F., E.", del 31-0599; 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 23-03-01 SAIJ01150056, entre otras).

4. Tratamiento de los agravios:

El primer agravio relativo a la incorrecta valoración de la prueba testimonial individualizada no alcanza para fundar un pronunciamiento distinto.

Es que aun en la hipótesis de la parte demandada, esto es que el trabajador tuvo conocimiento de que la empleadora pretendía ejercer el control médico, lo cierto es que las consecuencias que se pretenden derivar de la supuesta falta de sometimiento al control médico no pueden ser convalidadas.

En tal orden de ideas, destaco que como hemos señalado en anteriores pronunciamientos, la falta de sometimiento al control médico del trabajador es la pérdida del salario y no es dable avalar otras medidas contra él o su contrato de trabajo. Es que, como señala la jurisprudencia, cuando el impedimento para prestar la labor deriva de una enfermedad que aqueja al trabajador, es menester extremar el rigor de la interpretación de la conducta en el ejercicio de su poder de dirección (*cf*. CNTrab., Sala I 28/11/2000, DT 2001-A-984).

Mediante el segundo agravio se pretende introducir al análisis cuestiones ajenas a la causal invocada y relativas a supuestos incumplimientos anteriores a los controles médicos de la empresa. Así, en un todo de acuerdo con las previsiones de los artículos arts. 242 y 243 LCT es dable recordar que la invocación de la causa de extinción del vínculo laboral es, en todos los casos, de carácter vinculante. Ergo, la parte no podrá invocar en sede judicial otros hechos como justificativos de la extinción contractual.

Una vez invocada la causa, no se la podrá modificar ni ampliar la misma por declaración unilateral ni en el juicio posterior, por ninguna de las partes, salvo en relación a nuevos elementos que se descubrieran con posterioridad de la notificación,

y que hubieran permanecido encubiertos por el dolo de la contraparte, extremo que no concurre en autos.

El tercer agravio es reiteración del primero y por lo tanto corresponde estar a las consideraciones ya vertidas.

Por las razones expuestas propongo el rechazo del recurso.

5. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia deben ser impuestas al demandado vencido por aplicación del principio general de la derrota.

Los honorarios corresponde sean fijados de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas específicas del artículo 13 del mismo ordenamiento. En función de lo expuesto, propongo la determinación de los correspondientes al Dr. N. A. D., en el 30% de los establecidos en la instancia de grado y los del Dr. P. S. D. en el 25% de los regulados en primera instancia.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Por las razones dadas propongo rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirmar la sentencia de primera instancia, con costas de esta instancia a la vencida y regulando los honorarios del modo propuesto.

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia condenatoria de fs. 424/428vta., es apelada por la demandada a fs. 429, conforme el informe de fs. 431/438vta., el que le es contestado por su oponente a fs. 440/443.

Que la colega preopinante que abre el acuerdo ha reseñado brevemente el contenido de la queja y su réplica, lo que evita su mera reiteración y en cuanto a la insinuación de insuficiencia por parte de la recurrente en su presentación que alega la actora al inicio de su contestación, vale recordar nuestra tradicional postura de máxima flexibilidad en cuanto al tema privilegiando el derecho de defensa (ver, *v. gr.*,

Palacio-Velloso en “Código Procesal Civil y Comercial de la nación”, ed. Rubinzal Culzoni, 1996, t. 6, pág. 298 y Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1989, T. 1, párr. 101, pág. 275).

Ahora bien, en cuanto al primero y tercer agravio (reiteración ampliada de aquel), vale recordar que en circunstancias análogas y en atención a la naturaleza de las obligaciones de las partes emergentes del art. 210 LCT en autos “D.V., M.J.I. c/ Patagonia Argentina SRL s/ sumario-Cobro de pesos e Indem. de Ley”, expte n° 590/17, RSD N° 1/2018, siguiendo las reflexiones expuestas en la obra coordinada por Raúl Horacio Ojeda “Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Concordada”, ed. Rubinzal Culzoni, 2011, T. III, págs. 106/107, me pronuncié por la prudencia en cuanto a la medida del alcance de la facultad del control que le atribuye la ley a la patronal. Y en igual sentido se lee en “El control médico al trabajador del art. 210 de la Ley de Contrato de Trabajo”, por Olmos, Félix A. publicado en Revista de Derecho del Trabajo de Mendoza - Número 1 - Mayo 2014 con fecha 21-05-2014 - cita IJ-LXXI-392 y en https://ar.ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=6839
2), señalando que el art. 210 de la Ley de Contrato de Trabajo impone al trabajador el deber de someterse al control médico que le efectúe un médico designado por el empleador, facultad que debe ejercerse mientras el contrato de trabajo se encuentra suspendido como consecuencia del accidente o enfermedad inculpable. Es decir, que el empleador puede ejercer este control a partir de que recibe la comunicación del trabajador del accidente o enfermedad inculpable y hasta el alta médica, momento en que cesa la causa de suspensión del principal efecto del contrato, que es la prestación del servicio.

Y más adelante señala: “la ley lo faculta a realizarlo, no es un derecho a ejercer un control, por esta razón no existe como contrapartida una obligación

del trabajador a someterse a dicho control. Esto resulta claramente, no solo de la ubicación de dicha atribución dentro del título X, De la Suspensión de Ciertos Efectos del Contrato de Trabajo, capítulo I, De los accidentes y enfermedades inculpables, sino también en que esta facultad no encuentra correlato en el Título II, Capítulo VII, De los derechos y deberes de las partes. Este deber no integra el núcleo duro de los derechos y deberes que integran el contrato de trabajo". "Esta facultad se desprende del poder de organización y dirección en la empresa, los cuales son reconocidos en la ley no para beneficio del interés individual del empresario, sino del interés colectivo de la empresa. Esta facultad es atribuida al empresario para satisfacer su necesidad de organizar la empresa, y no para privilegiar el interés personal del empresario, por lo que requiere un ejercicio funcional y descarta al irrazonable" en consecuencia…habiendo resultado la trabajadora reticente al control médico propuesto por la demandada, carece de derecho a las remuneraciones por enfermedad…", no resultando proporcional a la falta el despido tal como surge de autos.

Pero además y en cuanto al segundo agravio, la queja no se ajusta a la puntual razón dada para justificar la extinción del vínculo, de allí que la insuficiencia recursiva en cuanto al punto es clara.

Por todo lo expuesto propongo al acuerdo el rechazo el recurso de apelación de la demandada y mantener firme la sentencia en todo cuanto fue materia de agravios, cargando en costas de la alzada a la recurrente y diferir la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en cuenta las pautas arancelarias de la Ley XIII nros. 4 y 15.

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto de la Dra. Alonso, reitero su fórmula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo

A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Nahuelanca 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 demandada y confirmar la sentencia de primera instancia de fs. 424/428vta.

2) Imponer las costas de esta instancia a la vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a al Dr. N. A. D. en el treinta por ciento (30%) y al Dr. P. S. D. en el veinticinco por ciento (25%), 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.

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Jueza de Cámara

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Presidente

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

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara