En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de junio del año dos mil veintiuno, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de su titular, Dra. M. Fernanda Zanatta, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., A. A. c/ E. V. SA s/ SUMARIO (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)", expte. nro. 96/21,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 266/17), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 244), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. M. Fernanda Zanatta y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 225/230? 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 interpusiera la parte actora (fs. 231, agravios fs. 233/236). Corrido el traslado, no recibió respuesta de la demandada.

Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que el señor A. A. S., interpuso demanda laboral contra la empresa E. V. S.A., por la suma de pesos ciento tres mil quinientos setenta y tres con veintiséis centavos ($103.573,26), en concepto de indemnización por antigüedad, preaviso, integración del mes de despido, indemnización art. 2 Ley 25323, o en lo que en más o en menos resulte de la prueba producirse, con más intereses

y costas. Relató los hechos. Efectuó consideraciones sobre el despido en virtud del cual efectuó reclamo. Detalló los rubros demandados. Fundamentó. Ofreció prueba. Fundó en derecho. Efectuó reserva del caso federal. Corrido el traslado de ley y en tiempo oportuno se presentó la accionada. Contestó demanda. Negó en general y en forma particular los hechos. Brindó su propia versión. Se expidió en torno al despido. Ofreció prueba. Pidió se rechace la demanda, con costas. Producida la prueba que exhiben estos obrados, habiendo alegado sobre su mérito la parte actora, quedaron los presentes autos en estado de dictar sentencia definitiva.

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda interpuesta. Impuso las costas al actor. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes. El decisorio motivó el recurso interpuesto por la parte actora.

Análisis de los agravios. Solución:

Adentrándome entonces en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, suelo reiterar en mis votos que, tal como lo tiene dicho nuestro máximo tribunal, "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191)".

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).

Aclarado ello, y en acotado relato, diré que el actor sostuvo al incoar la acción que ingresó a trabajar para la demandada el 05/02/2015, en la categoría de vigilador general, actividad regulada por el CCT 507/07. Señaló que cumplía una jornada de 8 horas diarias, en turnos rotativos que comprendían 6 días de trabajo por la mañana, un franco y 6 días de trabajo en turno tarde/noche, un franco y así sucesivamente de manera alternada de acuerdo con los diagramas confeccionados por la empleadora. Explicó que el horario del turno mañana comprendía desde las 7 horas hasta las 15 horas y el turno tarde/noche comprendía desde las 15 horas hasta las 23 horas.

Dijo que prestaba servicio de V. por cuenta y orden de su empleadora en la base operativa que la S. C. Popular L. posee en el barrio industrial de esta ciudad.

Expuso que el día 10/05/2017, luego de concluir su jornada laboral, la empleadora procedió a despedirlo verbalmente y sin expresión de causa, dando por extinguida la relación de trabajo existente hasta ese momento.

Señaló que el día 12/05/2017 se le hizo entrega del Certificado de Trabajo, la constancia de baja de AFIP y el recibo de pago correspondiente a la liquidación final, instrumentos suscriptos por la Sra. M. A. E., en su carácter de apoderada de la demandada.

Refirió que, de dichos documentos, surge acreditada debidamente la fecha de ingreso, la categoría laboral, el CCT aplicable y la fecha de cese del contrato de trabajo, así como que prestó servicio para la demandada durante 2 años y 4 meses.

Señaló que el día 22/05/2017 remitió telegrama requiriendo el pago de las indemnizaciones debidas en virtud del despido incausado operado, el que fue contestado el día 24/05/2017 por la demandada rechazando su intimación, e indicando que fue despedido con causa. Alegó que rechazó dicha comunicación mediante telegrama.

Sostuvo que el despido debe ser considerado incausado toda vez que la empleadora se ha limitado a dar por extinguido el contrato de trabajo exteriorizando su voluntad en forma verbal y concluyente mediante la entrega de la baja laboral ante la AFIP, certificación de servicios art. 80 de la LCT, liquidación final y pago, y falta de contestación a la intimación cursada y denegación de los hechos que allí se consignan referidos al despido verbal ocurrido.

Afirmó que la comunicación que manifiesta la demandada haberle remitido, notificándolo por un supuesto de despido con causa, resulta ineficaz y carente de validez jurídica, toda vez que como la propia demandada manifestó, hubo de imponerse en el correo el mismo 10 de mayo con intentos de entrega los días 12 y 15 de mayo, es decir, siendo evidente la imposibilidad temporal de que ese despido hubiera llegado a la esfera de conocimiento con carácter previo o simultáneo a la ruptura del vínculo laboral por los motivos que se pretende.

Dijo que la documentación generada por la propia empresa da cuenta, en el certificado de trabajo que se le extendiera, que se desempeñó desde el 05/02/2015 hasta el 10/05/2017 y la fecha de cese de la relación laboral 10/05/2017. Con base en ello alegó que si el telegrama supuestamente remitido fue impuesto el mismo 10/05/2017, era material y temporalmente imposible que el mismo fueras recepcionado en tiempo oportuno para generar los efectos que se pretende.

La demandada E. V. S.A., por su parte, reconoció que el actor comenzó a laborar el día 05/02/2015, como

asimismo que realizaba tareas de V. con la categoría de vigilador general del CCT 507/07. Dijo que, en cuanto el lugar de prestación de servicios, el Sr. S. hacía tareas de V. para la S. C. P. L. en los objetivos denominados lavadero y base II.

Negó que se lo hubiera despedido en forma verbal el 10/05/2017, como asimismo que hubiera prestado servicios en esa fecha. Afirmó que, por el contrario, el actor se ausentó sin aviso y causa justificada desde el 08/05/2017 y por tal razón, atento los antecedentes obrantes en su legajo tomó la decisión de despedirlo con justa causa.

Explicó que el último día que el actor prestó servicios fue el 04/05/2017 en el objetivo Base II, cubriendo el turno 8 de 23 horas a 7 horas y conforme su diagrama tenía franco desde el 6 al 7 de mayo, debiendo presentarse a trabajar el 8 de mayo en el objetivo Lavadero para cubrir el turno 2, pero se ausentó sin aviso.

Dijo que la decisión de despedirlo se fundamenta en los numerosos antecedentes de faltas sin aviso y llegada tarde en que incurrió en el transcurso de la relación laboral, por lo que fue sancionado conforme la documentación que adjunta.

Afirmó que el 10/05/2017 cursó al domicilio del actor la comunicación en la cual se expresaban los motivos del despido dando cumplimiento a la formalidad impuesta en el art. 243 de la LCT. En esa fecha, el actor se presentó a trabajar y no se le permitió tomar servicio haciéndole saber que se le había remitido una comunicación por escrito a su domicilio, pero sin nunciarle su contenido.

Agregó que no fue recibida por el actor a pesar de que el correo visitó su domicilio en 2 oportunidades, el 12 y 15 de mayo, dejando aviso de visita. Hizo mención al intercambio epistolar. Se explayó sobre los antecedentes laborales del actor. Denunció la

imposibilidad de notificar el despido y aludió al incumplimiento del trabajador al deber de buena fe.

Bien, como lo expresara más arriba, y de resultas de lo decidido en la sentencia de grado, la parte actora recurrente cuestionó el análisis de la prueba efectuado por el magistrado aduciendo que el resolutorio que se dictó en consecuencia resulta erróneo, desajustado a los hechos y constancias de la causa, y contradictorio.

Sostuvo que la documentación de la que se vale el magistrado para resolver, obrante a fs. 87/94 y 195/198/204, no fue reconocida. Dijo que al contestar demanda se desconoció en general y en particular la autenticidad de las comunicaciones cursadas, las notificaciones de sanciones pretendidas, los diagramas de turnos, objetivos correspondientes al mes de mayo 2017modificado el 23-05 (punto O) y correspondiente al mes de mayo de 2017 modificado el 22-05 (punto P).

Señaló que en tanto ambos cronogramas de turnos fueron desconocidos en particular, la demandada era quien tenía la carga de acreditar el hecho por ella alegado, pero no probó su autenticidad. Según su apreciación, teniendo en cuenta lo antedicho, el magistrado no podía tener por acreditado con base en esa documentación los días y horarios que debió haber prestado servicios.

Continuó diciendo, sin perjuicio de ello, que el informe de la SCPL solo da cuenta hasta qué día trabajó en sus dependencias, pero no acredita si debió hacerlo más allá de esa fecha, en tanto dicha circunstancia solo es de conocimiento del empleador y su empleado como resultado de un diagrama de turnos ajeno al tercero contratante. Señaló al respecto que la SCPL como cliente solo contrata un servicio de seguridad, no la prestación o afectación de determinado trabajador, por lo que E. V. SA pudo prestarle el servicio con cualquier trabajador de su nómina.

Conforme ello, a su entender, el solo análisis de las consecuencias de la notificación –punto en que centraliza el resolutorio el sentenciante- no puede llevar a la desestimación de la demanda.

Afirmó que aun en la hipótesis sostenida, en cuanto a que la carta documento hubo de producir efectos el día del primer aviso del C. A. el día 12/05/2017 el juez soslayó dos temas esenciales que constituyen el eje central de su agravio: por un lado la inexistencia de una causal de despido que le sea imputable y que libere al demandado de las consecuencias de su accionar antijurídico; y por el otro que la fecha de cese de la relación laboral reconocida, declarada e informada por la demandada es anterior a la fecha en que hubo según la conclusión del juez a quo de notificarse el mismo.

Refirió que el demandado invocó como causal justificativa de despido, el hecho de no haberse presentado el actor a trabajar desde el día 08/05 y la situación de reincidencia, circunstancias que no se acreditaron en M. A. N. autos. Expuso que ninguno de los medios probatorios permite demostrar la falta que se le atribuye y mucho menos que de existir, hubiese tenido la gravedad ni la entidad de justificar la ruptura.

Señaló que los testigos solo refirieron de manera genérica y sin precisiones que había incurrido en faltas sin aviso, pero sin mencionar en qué fechas ocurrieron esas supuestas faltas y mucho menos dando certeza de que ello hubiese ocurrido desde la fecha invocada por la empresa.

Refirió particularmente a los testimonios brindados por los Sres. E., A. y M. Recordó, respecto al de M. A. E., que fue impugnado mediante el procedimiento de tacha de testigo que tramitó en el expte. n° 83/2018 recibiendo recepción favorable.

En cuanto a los testimonios de los Sres. A. y M. dijo que solo resultan ser testigos de oídas, que aducen saber por comentarios de la empresa que se había mandado una carta documento y que el último día que trabajó fue el 04 de mayo de 2017. Afirmó además que ninguno pudo

atestiguar en consonancia con la postura de la empresa que debía presentarse a trabajar el 08 de mayo y no lo hubiere hecho.

Siguiendo su línea de razonamiento, reiteró que la única posibilidad de sostener que debía presentarse a trabajar el día 8 de mayo surge de los diagramas de trabajo generados por la demandada que fueran desconocidos, y que además fueron modificados en dos oportunidades posteriores, de lo que resulta que no son confiables en tanto siempre pudo alterarlos en su perjuicio. Infirió que la accionada podría haber citado a los trabajadores involucrados en tales diagramas a reconocerlos, pero no lo hizo, por lo que carecen de valor probatorio.

A partir de lo dicho, concluyó que no se acreditó la existencia de los hechos fundantes de la causal, por lo que el despido debe ser considerado injustificado o incausado.

Luego, en relación a la omisión del juez de considerar que la fecha de cese de la relación laboral reconocida, declarada e informada por la demandada, es anterior a la fecha en que según su conclusión hubo de producirse la notificación del despido, señaló que el correo informó que hizo dos intentos de entregar la piezas remitidas, los días 12 y 15 de mayo de 2017, las que no pudieron concretarse por encontrarse cerrado el domicilio del actor, pero no por haberse negado este a recibirlas.

Coligió, a partir de ello, que no existió mala fe, toda vez que no se encontraba en su domicilio, no pudiéndose achacarle inactividad, ya que material y cronológicamente resulta imposible acceder de manera inmediata a esa pieza postal como pretende el sentenciante; máxime cuando no tenía motivos para no recepcionarla, ya que el aviso no da razón del remitente ni del contenido.

Cuestionó con base en ello, que el juez de grado arbitrariamente y sin fundamento legal –según su concebir- resolviera que la notificación operó el día 12/05/2017, día del primer aviso de entrega, interrogando acerca de por qué no tomó el 15-05, fecha del segundo intento, o un plazo más razonable para que una eventual inactividad produjera esas consecuencias. Acusó al magistrado de fallar desde la perspectiva que le era más desfavorable como trabajador.

Refirió que, no obstante, y aún dentro de la situación más perjudicial, resulta ser indiscutible que el cese de la relación laboral se produjo el día 10 de mayo, o sea dos días antes de que la empleadora lo hubiere notificado, conforme surge del certificado de baja y el certificado de trabajo aportados por la demandada.

A ello adunó que el libro de sueldos y jornales no fue presentado por la demandada a pesar de haber sido intimada bajo apercibimiento del art. 41 de la Ley 69, por lo que debió de haberse tenido por reconocida la fecha del 10 de mayo de 2017 como cese de la relación laboral y el despido incausado de acuerdo a la declaración jurado efectuada.

A modo de conclusión, sostuvo que la notificación no puede tener los efectos asignados por el magistrado, deviniendo incongruente lo resuelto en tanto la extinción de la relación laboral ya había operado. Infirió en consecuencia, que no mediando causa debidamente notificada de los motivos del distracto previo a la fecha de ocurrir el mismo, este debe ser considerado incausado debiendo cargar la demandada con las consecuencias de su imprevisión, atento el carácter recepticio del despido. Aseveró que la demandada tenía conocimiento que jamás hubiera podido notificarlo el mismo día que dice haber impuesto la misiva, aunque el C. A. informó que fue el 11/05/2017 (fs. 204).

Finalmente manifestó que de haber actuado diligentemente y con buena fe la accionada, debió haber recurrido a otras formas de notificación, tales como personal o notarial, o bien esperar el resultado de la notificación, pero consideró extinguido el vínculo a pesar de no haberlo aun notificado, liquidando el sueldo hasta el día 10 y no hasta el 12, no pudiendo pretender ahora contravenir sus propios actos en virtud de la doctrina de los actos propios.

Ya entonces en la solución, y en orden a la primera queja de la apelante, la misma se vincula con la causal de despido invocada por la empleadora, la que fuera consignada en la misiva fechada 10 de mayo de 2017, dirigida al dependiente, y que se sustentara en injuria laboral derivada las ausencias sin aviso y sin causa justificada, así como la situación de reincidencia por iguales incumplimientos de inasistencias. A juicio del recurrente, ello no se encuentra probado en autos por la accionada.

Al respecto, dijo la demandada en el responde de la acción impetrada en su contra: "… La decisión de despedirlo se fundamenta en numerosos antecedentes de faltas sin aviso y llegadas tarde en que incurrió el Sr. S. en el transcurso de la relación laboral, por lo que fue sancionado conforme documentación que se adjunta…" (sic fs. 119vta.).

Frente a ello, el apelante sostiene que la documental referida fue desconocida cuando contestó el traslado respectivo, lo cual es cierto y puede verificarse (fs. 126/126vta.), más nada dice respecto de la prueba de reconocimiento de documental obrante a fs. 144, en la que el actor reconoció su firma expresamente en aquella que obra agregada a fs. 87 a 94 de estos actuados –sin perjuicio de otra en la que se negara a firmar (fs. 85)-. En el marco de la misma, se advierte la existencia de sucesivas y reiteradas amonestaciones y

suspensiones, en las que se lo exhorta a modificar su actitud bajo apercibimiento de aplicarle sanciones de mayor gravedad.

Aclarado ello, y en relación al débil cuestionamiento vinculado a la injuria causal de despido que abona el caso particular, sabido es que aquella 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, "C., R. c/ H. A. 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, enuncian en forma general…" (Sala 10°, "G., J. E. c/ O. A. SA", 8/10/2000, DT 2000-B2192).

En el caso, de la documental despachada por el principal -que antes individualizara- CD822131870 (fs. 71), surge que el empleador detalló la causa del despido con justa causa, la que luego fue objeto de adecuada comprobación en el transcurso del proceso (informe Correo Oficial fs. 201 y 204), incorporando asimismo antecedentes que, como se ha demostrado, sustentan la decisión que adoptara (sanciones previas instrumentadas por escrito y suscriptas por el trabajador, reconocidas en audiencia de fs. 144).

Bajo tales circunstancias, y por los fundamentos que he expuesto antes, no puedo sino coincidir absolutamente con el criterio del señor juez de grado, desde que entiendo que ha existido proporcionalidad entre las faltas cometidas y la decisión rupturista, lo que me permite concluir que el despido ha sido justificado. Se rechaza el agravio.

Respecto ahora de la fecha del despido, discute el apelante que se haya fijado el día 12/05/2017 sosteniendo que en realidad el despido operó el día 10/05/2017.

En relación con ello, debe tenerse presente que el despido constituye un modo de extinción del contrato de trabajo que se origina en la voluntad de algunas de las partes componentes de la relación laboral.
Esencialmente, posee cuatro características: es un acto unilateral, ya sea del empleador o del trabajador, recepticio, ya que cobra eficacia desde el momento en que el acto llega al conocimiento del destinatario, extintivo, porque desde entonces los efectos del contrato de trabajo cesan para el futuro y, en principio informal, ya que puede manifestarse verbalmente o por escrito o inclusive surgir de un comportamiento inequívoco de alguna de las partes – salvo en el caso de despido con preaviso y de despido con justa causa, en los que es requisito ineludible la forma escrita".

De las constancias de estos actuados surge que la CD -a la que ya hiciera referencia-, es despachada por el empleador para notificar al dependiente el distracto, pero "…sale a reparto el día 12/05/2017 regresando observada (Cerrado 1° visita), sale nuevamente a reparto 15/05/2017, regresando observada (Cerrado 2° visita), queda un tiempo prudencial en resguardo para su retiro, es devuelta al remitente día 24/05/2017 (Plazo Vencido no Reclamado)…" (inf. Correo Oficial, fs. 204).

Entiendo así que si bien la notificación del despido ostenta aquel carácter recepticio al que me refiriera antes, no puede cargársele al principal la consecuencia de la falta de actividad del propio empleado, en el caso incluso aparentemente preocupado por su situación laboral, más que a pesar de ello no concurriera a la sede del correo a interiorizarse del contenido de la misiva que le fuera enviada, en forma contemporánea a los hechos a los que él mismo hiciera referencia en el telegrama que luego enviara al empleador.

En tal inteligencia, se ha sostenido: "Si bien la regla en materia de comunicaciones es que quien elige un medio asume el riesgo de fracaso, que un despacho no entregado constituye una no-comunicación y que las partes de un contrato de trabajo, o cualquier otra relación jurídica, no se encuentran obligadas a permanecer en todo momento a disposición de recibir eventuales mensajes con ellas relacionado, no lo es menos que cuando la empresa postal, ante el fracaso del intento de entrega, deja aviso haciendo saber al destinatario que la pieza queda en sus oficinas a efectos de que concurra a retirarla, este debe cargar con las consecuencias de su legitima renuencia a recogerlo, y el reprochable incumplimiento de esa carga obsta a la alegación posterior de no haber llegado a enterarse de su contenido, consecuencia a la que no es ajeno el principio de buena fe (arts. 62 y 63 LCT)"(Sala 8va., 29/5/2003,"B., A. D.v. B. SA").

"Si bien es cierto que quien utiliza un medio de comunicación es responsable del riesgo propio de dicho medio, tal principio no resulta aplicable cuando se utilizó un medio común para este tipo de comunicaciones (telegrama) y la noticia no llegó a cumplir su cometido por "domicilio cerrado". En tal caso, el fracaso de la comunicación solo es imputable al destinatario en tanto el domicilio al cual se envió el despacho era el correcto" (Sala III, Sent. 69.842 del 16/8/95, "G. R. c/ W., J. s/ despido") … "Cuando un telegrama, correctamente enviado, es devuelto por el personal distribuidor de la compañía de correos, con la atestación de "domicilio cerrado" se considera que se ha cumplido el fin que persigue la pieza postal, pues la falta de entrega es imputable solo al destinatario que ha impedido la efectividad del medio empleado" (Sala X, sent. 5714 del 25/2/99, "G. O. c/ E. A. S.A.")

Bajo tales parámetros, resulta correcto el criterio aplicado por el juez *a quo*, en tanto dispuso la fecha de despido como aquella coincidente con el primer intento de entrega de la misiva enviada por la empleadora. Se rechaza el agravio.

Resueltas las cuestiones, resta atender lo relativo a las costas de esta alzada, las que serán impuestas al apelante vencido por del 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 ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando el fallo de la instancia de grado.

2) Imponer las costas de la alzada al apelante vencido (art. 69 CPCCCh).

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

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia desestimatoria de fs. 225/230 fue apelada por el actor a fs. 231.

El recurso fue concedido a fs. 232 y fundado a fs. 233/236 sin que la demandada diera respuesta.

El colega prevotante ha reseñado suficientemente los antecedentes de la causa, la sentencia y las quejas del recurrente, extremo que me exime de efectuar reiteraciones estériles.

Abordaré en primer término la primera queja relativa a la apreciación de la prueba en cuanto a la acreditación de la falta que se le atribuye como justificativa del despido.

A tal fin diré que la demandada fundó el despido en inasistencias injustificadas del actor desde el día 8/5/2017 y la situación de reincidencia por idénticos incumplimientos, constituyendo una injuria de tal gravedad que hace imposible la continuidad de la relación laboral.

El sentenciante consideró justificado el despido y acreditada la causa. Para decidir así, tuvo en cuenta la prueba informativa de la SCPL que dio cuenta de que el último día que el actor concurrió a trabajar fue el 5/05/2017 y la documental de fs. 87/94 -reconocida por el actor- que da cuenta de 4 suspensiones, 2 amonestaciones y un severo llamado de atención por llegadas tardes y ausencias injustificadas.

El actor estructura su primer agravio en la crítica a la valoración de los testigos. Señala que solo se refirieron de manera genérica y sin precisiones sobre supuestas faltas sin aviso.

Tal crítica en modo alguno puede atenderse desde que tales testimoniales no fueron el fundamento de la resolución.

Para conmover las apreciaciones probatorias y asignaciones causales correlativas de un juez, se requiere demostrar lógicamente que la selección y apreciación probatoria del juez de grado es caprichosa,

antojadiza, indefendible y que la asignación causal no responde a parámetros objetivos y atendibles.

Nada dice el recurrente de las restantes probanzas en que se fundó el juez de grado, no rebate seriamente y conforme las constancias de la causa, la causal aducida por la empleadora y tampoco probó la invocada por su parte.

Entiendo que la apreciación de la prueba rendida ha sido efectuada en su conjunto y de acuerdo con patrones jurídicos, dando explicación suficiente de las razones que ha tenido para formar su convicción siguiendo los principios de la lógica.

La referencia a la planilla de turnos y su falta de idoneidad para acreditar las inasistencias es una mera afirmación subjetiva que en nada modifica la situación de las partes, pues lo cierto es que no existe elemento que acredite que la causal del despido invocada por la demandada no sea cierta. De las mentadas planillas surge que el actor tenía asignada tareas en el objetivo SCPL el día 4/5/2017, y los días 8 y 9 mientras que los días 5 y 6 tenía franco (fs. 95). Tales datos complementados con el de la SCPL acreditan que el 4/5/2017 fue el último día que cumplió tareas de V.

Por otra parte, al promover demanda, el actor señaló que cumplía jornadas de 8 horas diarias, en turnos rotativos de acuerdo con los diagramas confeccionados por la empleadora en la base operativa que la SCPL posee en el barrio Industrial de esta ciudad.

Como si todo ello no bastara, en ningún momento siquiera alegó ni ofreció acreditar que el diagrama hubiera variado o que le hubieran asignado en alguna otra oportunidad otro objetivo.

El segundo agravio nos remite al examen de la extinción del vínculo laboral. En tal orden de ideas, corresponde señalar que el 10 de mayo de 2017, el empleador envió una carta documento comunicando la extinción del contrato por inasistencias injustificadas los días 8 y 9 mayo y reincidencias de tales incumplimientos. Esa comunicación nunca fue recibida por

el trabajador, puesto que el domicilio se encontraba cerrado y se dejaron dos avisos de entrega los días 12 y 15 de mayo- y luego el destinatario no concurrió a retirar la pieza postal de modo que fue devuelto al remitente el día 24 de mayo. La secuencia descripta ha sido reseñada en el informe brindado por el correo a fs. 204 y además la empleadora ha agregado a fs. 72 la pieza postal no entregada y ha reconocido esta circunstancia en su responde.

Vale aclarar que la misiva fue enviada al domicilio real declarado por el trabajador conforme surge de la documental por él reconocida a fs. 144 (fs. 94) y coincide con el mismo domicilio que consignó en las intimaciones que cursara a la empleadora (fs. 198/199) y que denunció al promover la demanda.

Tales extremos tienen especial relevancia conforme la "teoría de la recepción" para validar la efectividad de una notificación que obligatoriamente deba resultar fehaciente para una de las partes del contrato de trabajo como aquella que resulta acertada respecto del momento en el cual debe considerarse efectiva a una notificación.

La misma sintéticamente expuesta se traduce en que la notificación se tiene por efectuada cuando entra en la esfera de conocimiento del destinatario, siendo a cargo del remitente, que eligió el medio, que este último cumpla con dicha finalidad.

"Así el carácter recepticio de la denuncia del contrato de trabajo no exige que necesariamente el destinatario tenga conocimiento efectivo de la comunicación. Es suficiente que el mensaje hubiera podido llegar a destino si aquel hubiera obrado con la diligencia necesaria a esos fines. Por ello, es válida y eficaz la comunicación dirigida a un domicilio que fue devuelta por el correo con la atestación "cerrado con aviso" (Julio A. Grisolía, “Derecho del Trabajo y la Seguridad Social”, T. II, pág. 983)".

En concordancia con ello, también se ha pronunciado que "cuando la notificación se frustra por causas

imputables a quien eligió el medio telegráfico, será este quien deba cargar con las consecuencias emergentes, pero cuando la intimación fue dirigida al correcto domicilio del trabajador y no llega a destino por circunstancias imputables a su inactividad, no parece razonable hacer responsable al principal (CNTrab, Sala I, abril 9-985, "B., M. A. c. S. S. S.A.", DT, 1985-B, 1152, TySS, 1985817). Pero si en el domicilio del destinatario se indica que este es desconocido y, por tanto, el telegrama enviado por el empleador no es entregado, no debe cargar el principal con la responsabilidad del incumplimiento del extremo de notificación fehaciente, si ha remitido esa comunicación al lugar denunciado como domicilio (CNTrab, sala VIII, febrero 28-983, "M. L. c. B. M. S.A.", DT, 1984-A, 632)" (en Juan Carlos Fernández Madrid - "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", ed. La Ley, 3a. ed. actualizada y ampliada, T.II, p. 1811).

Con base en estos fundamentos y la doctrina señalada, corresponde tener por anoticiado del despido al demandado el día 12/5/2017; no existe ninguna razón que aconseje una solución distinta, toda vez que acreditada la justificación del despido, no varían las consecuencias.

Si bien existe diferencia en la fecha de la documentación laboral y la fecha que se tuvo por configurado el despido, toda vez que la modificación que pretende el recurrente constituye un esfuerzo argumentativo para sostener el despido sin causa por el que promovió la acción y no logró acreditar sin que se advierta agravio alguno por esa diferencia de dos días, no corresponde ordenar la corrección de las fechas consignadas.

La confección de los documentos del art. 80 LCT resulta coherente con la actitud asumida por la empleadora de no permitir el ingreso al lugar de trabajo el día 10/5/2017 por haber remitido la comunicación postal, momento en el cual los produjo, además de ser congruente con el deber de buena fe de ambas partes y no resultar perjuicio alguno para el trabajador, toda vez

que no constituye diferencia que afecte indemnización ni antigüedad computable alguna.

En definitiva, rechazo el recurso en todas sus partes.

Costas y honorarios:

En atención a la propuesta, las costas de esta instancia serán impuestas al apelante vencido.

Los honorarios profesionales por la actuación en esta instancia, por aplicación de la escala del art. 13 del arancel, se fijan a favor del letrado del actor en el 25% de los que les fueron regulados para la primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor a fs. 231 y confirmar la sentencia de fs. 225/230.

2) Imponer las costas de esta instancia al apelante vencido.

3) Regular honorarios por la labor en esta instancia, en la forma propuesta.

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

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor a fs. 231 y confirmar la sentencia de fs. 225/230.

2) Imponer las costas de esta instancia al apelante vencido.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. D. A. T. en el veinticinco por ciento (25%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

En virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara, existiendo concordancia en la solución del caso, la presente sentencia se dicta por dos vocales de

Cámara (Ley V-174 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5, Anexo A).

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

M. FERNANDA ZANATTA
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

M. A. N. Secretario de Cámara