En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"F., J. A. C/ A. D. O. S. D. T. S/ Cobro de pesos e indem. de ley" (Expte. N° 45 - Año 2020)** venidos del Juzgado laboral N°1 (Expte. N° 199/20), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 1 de esta ciudad dictó sentencia a fs. 309/318 vta., la que fue apelada a fs. 320 por la parte demandada, siéndole concedido el recurso a fs. 321. Expresó agravios la recurrente a fs. 322/332, siendo replicados los mismos por la contraria a fs. 334/338.

2 – La sentencia

La sentencia en crisis hizo lugar a la demanda condenando a A. T. a abonar a J. A. F., previo descuentos legales, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 2.851.043,96.-, con más los intereses a la tasa activa promedio mensual del B. del C. S.A. para las operaciones de descuentos comerciales desde que cada suma fue debida hasta su efectivo pago, los cuales se capitalizarán conforme el art. 770 inc. b) del CCyC a la fecha de la interposición de la demanda; impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Dejó sentado inicialmente la a quo que el presente caso se centra en resolver si existió causa suficiente para justificar el despido indirecto en que se colocó el trabajador en los términos del art. 243 LCT. Plasmó un antecedente de esta Alzada en el cual se dijo que es carga procesal del trabajador demostrar los hechos que justificaron su colocación en la situación de despido indirecto.

Surge del fallo apelado que el actor intimó el 06/12/2019 a su empleador (conf. telegrama de fs. 2) a los efectos de que le abonara los haberes correspondientes al mes de Noviembre de 2019 bajo apercibimiento de considerarse despedido. Sigue diciendo que el Banco Nación informó en autos (fs. 247 vta.) que la acreditación en la cuenta bancaria del actor de los haberes de Noviembre se produjo recién con fecha 18 y 20 de Diciembre.

Se deja constancia luego en la sentencia que el médico de la empresa (Dr. L.) convalidó la licencia médica que le había concedido al actor el profesional que lo atendía en ese tiempo.

Ha dicho la a quo que está acreditado que el actor intimó el 06/12/2019 el pago de los haberes de Noviembre; que ese mismo día la demandada le comunicó al actor que debía presentarse el 11/12/19 ante el contralor médico, quien en la misma fecha convalidó la licencia oportunamente otorgada. En esas circunstancias y habiendo corroborado el actor que sus haberes no se encontraban depositados en su cuenta -no obstante la intimación fehaciente cursada tal fin- hizo efectivos los apercibimientos de su anterior comunicación y se dio por despedido por culpa del empleador. Ha expuesto la sentenciante que este caso se trató de una licencia en los términos del art. 208 LCT la cual fue debidamente notificada al empleador mediante la entrega del certificado médico y sometiéndose inmediatamente el trabajador al control que el facultativo designado por su empleador eligió y convalidó la licencia médica prescripta. En este contexto -dice el fallo- no se aprecia la razón o motivo suficiente para que la demandada omita o siquiera demore el pago de los haberes correspondientes al mes de Noviembre.

Remarca la sentencia que el actor intimó fehacientemente a la demandada para que en el plazo de 48 horas fueran abonados sus salarios, bajo apercibimiento -en caso de silencio o negativa- de considerarse despedido por culpa del empleador.

Se destacó en la decisión recurrida que el art. 128 LCT fija un plazo de cuatro días hábiles para el pago de la remuneración mensual o quincenal una vez vencido el período que corresponda. Agregó que este plazo de pago es el término perentorio, máximo e improrrogable que tiene el empleador para pagar los salarios devengados y que su vencimiento produce la mora automática (conf. art. 137 LCT).

Surge del fallo que al ser el pago de la remuneración una de las principales obligaciones del empleador y teniendo en cuenta el carácter alimentario del salario, la falta de pago de esta contraprestación resulta ser una injuria suficiente como para que se considere despedido.

Concluyó la a quo afirmando que la parte actora logró acreditar la existencia de una injuria impeditiva de la prosecución del vínculo y que el incumplimiento en el pago de los haberes constituye una causal que legitima al dependiente a considerarse en situación de despido indirecto. Por tal razón, hizo lugar a los rubros indemnizatorios y de liquidación final pretendidos. Asimismo, hizo lugar a la indemnización agravada del art. 2 de la Ley 25.323.

Con respecto al "adicional por empresa" y en razón de ser un rubro incorporado con habitualidad a las remuneraciones, por lo menos, desde Diciembre de 2018 y con regularidad, admitió su cobro por el reclamante.

En lo que hace a la inconstitucionalidad del D.N.U. 34/2019, no la admitió e hizo lugar a la indemnización agravada pretendida.

3 – <u>Los agravios de la parte demandada</u>

Teniendo en cuenta que la expresión de agravios está muy lejos de constituir una pieza ordenada y con la debida separación de los puntos expuestos, he de volcar aquí las partes esenciales de la misma tratando de hacerlo de la forma más adecuada y comprensible posible.

Agravia a la demandada que la sentencia haya dado validez al ***despido indirect***o dispuesto por el actor.

Califica a la sentencia de ***"arbitraria"*** y afirma que la a quo ha incurrido en un grave error en la aplicación del derecho y en la ***apreciación de la prueba***.

Luego afirma que el actor nunca pasó o tuvo algún tipo de necesidad en los días en que no cobró su salario y el dinero del saldo de su cuenta revela exactamente lo contrario.

Sostiene que la sentencia afirma la existencia de hechos que no son tales, tales como que se le ocasionó un grave perjuicio al actor de tal magnitud que no permitió proseguir el vínculo laboral.

Expresa que considera que el comportamiento de su parte ha sido correcto y que, en caso de no ser así, tampoco posee la gravedad necesaria.

Destaca que la sentencia omite analizar la conducta que mantuvieron ambas partes mientras duró la relación laboral, el trato que siempre se le dispensó al actor y la antigüedad de la relación (más de 12 años). Todas estas circunstancias –dice la queja— no han sido consideradas.

Reitera que considera que su parte actuó ajustada a derecho y que la a quo solo eligió considerar o analizar los argumentos que le dan fundamento aparente a su postura.

Afirma que la sentencia atacada no convence a la apelante y le deja una sensación de ***arbitrariedad***.

Luego critica ***el análisis de la prueba***, afirmando que no ha sido correcto.

Afirma que el hecho alegado como injuriante no tiene la importancia suficiente y reitera que el actor siempre cobró sus haberes en tiempo y forma por más de doce años, que cobraba un salario superior al de sus compañeros de labor y superior al que marca el convenio, que se le otorgaron adelantos de haberes y préstamos. Se queja de que estas circunstancias no hayan sido consideradas por la a quo.

Sostiene que la decisión tomada por el actor fue extrema y desproporcionada, agregando que fue apresurada y arbitraria.

Afirma que la injuria alegada no era irreparable, que resultaba redimible y soportable y que el actor no ha acreditado la existencia de un perjuicio grave y real que conlleve a tomar semejante decisión. Insiste en que la misma no ha sido razonable, resultando intempestiva y contraria al deber de conservación del vínculo.

Luego expresa que no se discute en autos la existencia del plazo para pagar las remuneraciones, lo que se discute –dice— es si el incumplimiento de dicho plazo representa una grave injuria que no admite la continuidad de la relación laboral.

Insiste en que no contar el actor con su salario por unos días no le ocasionó ningún perjuicio y ello surge del resumen de su cuenta bancaria obrante en autos. Afirma que la injuria alegada está lejos de revestir gravedad y hace referencia a lo expresado al contestar la demanda y alegar.

Reitera que el autodespido fue apresurado, extemporáneo por prematuro, abusivo, contrario a la buena fe y al principio de continuidad de la relación laboral.

Reitera que el actor no ha acreditado un daño moral y menos una consecuencia material y que lejos estuvo de padecer necesidades económicas insalvables.

Sostiene que ante la falta de gravedad, podía el actor accionar por las sumas de dinero de las que era acreedor, privilegiando la continuidad de la relación laboral.

Insiste en que la a quo no ha efectuado una correcta elección y ***valoración del material probatorio.***

Más adelante afirma que la sentencia padece de una ***"incongruencia"*** notable al no brindar respuesta a las pretensiones y planteos de su parte.

Dice que la a quo cita jurisprudencia que no es aplicable al caso.

Culmina expresando que debió preguntarse la a quo si, conforme la antigüedad y la relación habida entre las partes, la empleadora resultaba merecedora de una decisión rupturista o si se debió ponderar la continuidad laboral.

4 – <u>Cuestión Previa</u>

Con carácter previo al análisis de los agravios expresados contra la sentencia, atento la inusitada extensión del escrito que los contiene, recordaré liminarmente -conforme lo vengo haciendo ante presentaciones similares- que, como desde antiguo lo viene sosteniendo la Corte Suprema de Justicia de la Nación y diversos tribunales inferiores, la omisión de tratamiento de cuestiones oportunamente sometidas a consideración de la jueza de la causa, no afecta por sí la garantía de la defensa en juicio porque los jueces no están obligados a meritar cada uno de los argumentos de las partes sino los que a su juicio sean decisivos para la correcta solución del caso. Asimismo, tampoco están constreñidos a seguirlas en la evaluación de todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender a aquellos que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (conf. CSJN, 18/04/2006, *"Crousillat Cerreño, José F."*, DJ 01/11/2006, 646; ídem, 24/08/2006, *"Alarcón Marisel y Otros c/ Instituto Provincial de la Vivienda y Urbanismo del Neuquén"*, Fallos, 329:3373; ídem, 08/08/2002, *"Giardelli, Martín Alejando c/ Estado*

Nacional – Secretaría de Inteligencia del Estado", Fallos, 325:1922; ídem, 04/11/2003, *"Acuña, Liliana Soledad c/ Empresa Distribuidora del Sur S.A."*, Fallos, 326:4495; ídem, 04/11/1997, *Wiater, Carlos c/ Ministerio de Economía"*, DJ 1998-3, 376; entre muchos otros).

Frente a la exigencia impuesta por los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, cuando se trata del contenido de la expresión de agravios, pesa sobre el apelante el deber de resaltar, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que le atribuye al fallo. No basta con disentir, sino que la crítica debe ser concreta, precisa, determinada, sin vaguedades. Además, tiene que ser razonada, lo que implica que debe estar fundamentada (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, LLOnline: AR/JUR/10548/2013).

Ante todo, la ley habla de *"crítica"*. Al hacer una coordinación de las acepciones académicas y del sentido lógico jurídico referente al caso, *"crítica"* es el juicio impugnativo u opinión o conjunto de opiniones que se oponen a lo decidido y a sus considerandos. Luego, la ley la tipifica: *"concreta y razonada"*. Lo concreto se dirige a lo preciso, indicado, específico, determinado (debe decirse cuál es el agravio). Lo razonado incumbe a los fundamentos, las bases, las sustentaciones (debe exponerse por qué se configura el agravio) (conf. CNCiv., Sala "H", 04/12/2004, Lexis Nº 30011227).

Sin embargo, a la hora de decidir la declaración de deserción del recurso de apelación, la gravedad de las consecuencias que ello apareja impone una aplicación restrictiva. En caso de duda en cuanto a la suficiencia o insuficiencia de la expresión de agravios, debe estarse a la apertura de la instancia, apreciando con tolerancia las deficiencias, con el fin de no conculcar el derecho de defensa en juicio (conf. FENOCHIETTO – ARAZI, *"Código…"*, Ed. Astrea, 1983, T. I, pág. 840).

Tradicionalmente esta Alzada sostiene que aun cuando el escrito presentado bajo la denominación de tal no constituya la expresión de agravios en los

términos de los arts. 268 del CPCC y 60 de la Ley XIV Nº 1, debe aplicarse al respecto el criterio amplio, en orden al respeto del principio constitucional de la defensa en juicio de los derechos y con la finalidad de brindar acabada satisfacción al recurrente, permitiendo la apreciación de las razones alegadas para la modificación de la sentencia (conf. CNCiv., Sala "G", 03/08/1981, La Ley, 1983-B, 768; ídem, ídem, 10/02/1987, La Ley, 1987-B, 288; ídem, ídem, 24/04/2013, cit.).

Precisamente es por ello que no propiciaré la aplicación de la consecuencia que impone el art. 269 del aludido Código y el art. 60 de la Ley XIV Nº 1, ante una expresión de agravios como la presentada por la apelante demandada, que (más allá de la excepcional extensión) se ha limitado a suministrar y a repetir incesantemente manifestaciones abstractas, genéricas y contradichas por las constancias de autos, acerca de interpretaciones erróneas u omisiones atribuidas a la sentenciante y abundando en una tediosa reproducción de los mismos argumentos expuestos en la instancia originaria, además de destacar circunstancias y datos inexactos que nada tienen que ver con lo que surge de los presentes actuados (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

5 – Tratamiento de los agravios de la recurrente

5.1 – Sentencia arbitraria

Se dice en la queja que se ha dictado una sentencia ***arbitraria***.

Se ha acotado en torno de este punto -y lo he dicho reiteradamente ante planteos similares- que la *"arbitrariedad"* o absurdo que autorizan a revisar la valoración de la prueba cumplida por el Tribunal de grado es el error grave y manifiesto, con quebrantamiento de las reglas que la gobiernan; tal vicio grave se configura cuando la apreciación no es coherente y lleva al juzgador a conclusiones claramente insostenibles o abiertamente contradictorias entre sí (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1973, II, p. 554; 1974; I, p.978;

1975, p. 348; 1976, I, p. 263; 1976, II, p. 473; 1976, III, p. 77 y 225; 1977, II, p. 288, 591, 686, 698 y 1102; 1977, III, p. 807, 907, 1075; 1978, I, p. 32, 82 y 720; 1978, III, p. 649; 1985, I, p. 609 y 660; DJBA, 130, p. 297).

En concordancia con lo hasta aquí expuesto la jurisprudencia ha plasmado de modo uniforme -con respecto a este tema- que *sólo el error palmario y fundamental, con desvío notorio de las leyes de la lógica o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a proposiciones que se oponen recíprocamente o que son incongruentes, constituye "arbitrariedad" o "absurdo" o cuando el tribunal sienta conclusiones en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa.* Siendo también *"arbitrario" lo que escapa a las leyes lógicas formales y las transgrede, o lo que es impensable e inconcebible y no puede ser de ninguna manera, por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, o cuando se declara como prueba aquélla que es rechazada expresamente por la ley o cuando se llama prueba o se da categoría probatoria a lo que por su naturaleza no lo es, o se tiene por tal a una constancia inexistente, o que no se refiere al hecho en discusión, o que demuestra lo contrario a lo afirmado en la sentencia y ha excluido de la valoración elementos probatorios esenciales.* Constituyendo uno de los supuestos típicos de *"arbitrariedad" la prescindencia de pruebas que pudieran ser esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad material* (ver MORELLO, A.M., *"Códigos…"*.,T. III, págs..725/726 y jurisp. cit.).

Del detenido análisis realizado de la sentencia en tratamiento advierto que no se evidencian en ella ninguna de las condiciones a las que acabo de referirme como para considerarla ***"arbitraria"*** y, por otra parte, dejo sentado que tampoco demuestra la quejosa el sustento de su imputación con respecto al pronunciamiento en cuestión. De lo hasta aquí expuesto surge con evidencia que no puede compartirse la postura de la queja en cuanto considera que la decisión es ***arbitraria*** dado que tal afirmación está impregnada de una lógica parcialidad exhibida por quien se considera insatisfecho con motivo de haberse sentenciado en su contra.

5.2 – <u>Valoración de la prueba por la a quo</u>

Se queja la recurrente de la valoración de la prueba realizada por la Sra. Magistrada a quo.

He dicho ya ante planteos similares que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (Doct. Art. 390 CPCC) (conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, S 07/07/89; Ac. 82248, S 23/04/03, entre otros).

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 163 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas -como ya lo referí- la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa (conf. Cám.Ap.L.Z., Sala I, C. 58.267, reg. sent. def. 545/03; idem, idem, 14/04/2011, C. 68.554, reg. sent. Def. 58).

Respecto a la crítica del apelante en relación a este tema, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que la sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, por qué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a dudas una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el ya referido art. 390 del ritual.

Lo expuesto me conduce al rechazo del agravio.

5.3 – <u>Sentencia incongruente</u>

Ante la imputación de ***"incongruencia"*** por parte de la agraviada, corresponde analizar si la sentencia ha violentado el principio de *"congruencia"* al haber resuelto en los términos que surgen de la misma.

Genéricamente se alude a la congruencia como la correlación entre la sentencia y las pretensiones deducidas en juicio. Sin embargo, como bien advirtiera Guasp, por congruencia ha de entenderse la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones, en cuanto delimitan este objeto (conf. GUASP, J., *"Derecho Procesal Civil"*, Madrid, 1956, T. I, pág. 974). De lo expuesto resulta que la resolución judicial debe guardar correlación con el *"thema decidendum"* integrado por pretensiones (principales o reconvencionales) y oposiciones.

Se puede colegir que existe incongruencia subjetiva cuando la decisión jurisdiccional condena a quienes no son parte juntamente con quienes sí lo son (incongruencia subjetiva por exceso), u olvida condenar a quien corresponde hacerlo tanto como los incluidos en el fallo (incongruencia subjetiva por defecto) o condena a una persona distinta de la demandada (incongruencia mixta) (conf. PEYRANO, J.W, *"El Proceso Civil. Principios y Fundamentos"*, Astrea, Bs.As., 1978, pág. 63).

Se verifica incongruencia objetiva cuando existe un desajuste entre las pretensiones formuladas en la demanda o reconvención y la decisión jurisdiccional que las dirime. En ese orden de ideas se configura

incongruencia objetiva por exceso y, por consiguiente, resolución *"ultra petita"* cuando el órgano jurisdiccional concede más de lo reclamado.

La incongruencia será por defecto y dará lugar a una resolución *"citra petita"*, si omite pronunciarse sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio. La incongruencia objetiva será mixta si se combinan ambos defectos en el pronunciamiento judicial.

Hay incongruencia objetiva *"extra petita"* cuando el órgano jurisdiccional otorga algo que no ha sido solicitado por las partes, vale decir, cuando no mediando pretensión se formula un pronunciamiento sobre un derecho y se condena a una prestación no requerida.

Finalmente existe incongruencia respecto del material fáctico cuando la sentencia se refiere a hechos no planteados por las partes (por exceso), cuando omite la consideración de hechos esenciales y probados (por defecto) y cuando se resuelve una cuestión distinta (mixta), entendido el término "cuestión" como el concreto sector de la realidad dentro del cual debe juzgarse el caso.

Queda claro que el juez no puede actuar fuera del marco de lo pedido por las partes. La aplicación práctica del principio significa que le está prohibido resolver sobre cuestiones no propuestas.

Tampoco puede dar una solución distinta o diferente a la que se planteó entre el objeto de la demanda y la resistencia ni tiene la posibilidad de ampliar la condena superando la expectativa que se expuso en los escritos postulatorios.

En suma, el principio de congruencia es una proyección del principio dispositivo exigiendo que la sentencia definitiva se refiera estrictamente al objeto procesal planteado como pretensión de las partes; por lo cual, sólo éstas podrán quedar alcanzadas por el pronunciamiento; y los hechos referidos serán, únicamente, los alegados por las partes.

En definitiva, hablamos de "hacer justicia", y a sabiendas de que el principio de congruencia se instala entre las garantías propias del derecho de defensa, no existirá contraste si quien peticiona una cosa y encuentra que en la sentencia no hay conformidad, adecuación o correlación con ella, pero se le da el sentido de lo justo, no importará el defecto o el exceso.

En otros términos, no existirá incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso. Porque, para que el vicio afecte el derecho de defensa deberá mostrar un absoluto desvío de la pretensión con consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes, de forma que la decisión judicial se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieran oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales (conf. Revista Internauta de Práctica Jurídica N° 3 (Sept.Dic. 1999), *"La congruencia como requisito de la sentencia en la jurisprudencia constitucional del año 1998"*, GONZALEZ MALABIA, Sergio, Universidad de Valencia; cit. por GOZAINI, O.A., *"El principio de congruencia frente al principio dispositivo"*, La Ley 2007-C, 1308).

Teniendo en cuenta los principios y doctrina a la que he hecho referencia, es evidente que surge de las constancias del proceso que la sentencia dictada y que es objeto del recurso en tratamiento, no ha violado las normas que contienen los artículos 34 inc. 4° y 165 inc. 6° del ritual. Y ello es así porque la regla que en el art. 34, inc. 4° del Cód. Procesal establece la obligatoriedad del respeto al principio de congruencia no se relaciona con la interpretación

de las pruebas sino con la correspondencia entre el contenido de la decisión y el modo propuesto en la traba de la litis.

Tengo presente en el estudio de esta cuestión y para sostener la conclusión que acabo de expresar, que el objeto y fundamentación de la demanda ha sido claramente expresado en la primera presentación de la parte actora. Por lo tanto, si tenemos presente que el principio de *congruencia* comprende la prohibición de cambiar una acción por otra o condenar a algo distinto a lo pedido o a rubros no deducidos, sentenciando el juez sobre cuestiones extrañas a la controversia o no articuladas por las partes, es más que claro que ello en modo alguno se ha dado aquí, como afirma la apelante. Es por ello que no se encuentra incumplida la obligación que le impone al Juez del proceso la norma del art. 165, inc. 6° del CPCC, esto es, que su decisión debe ajustarse a *"las pretensiones deducidas en el juicio"*, lo que significa que la sentencia se ha ajustado al pedimento.

Es por lo dicho que respondo a la agraviada no admitiendo su queja y dejando constancia que el ***principio de congruencia*** y la garantía de defensa en juici***o*** se conculcan cuando se introducen en el fallo alegaciones o cuestiones de hecho sorpresivamente, de manera que las partes no hayan podido ejercer su plena defensa, debiendo entenderse incumplida la exigencia del art. 163, inc. 6°, Cód. Procesal –que corresponde al art. 165, inc. 6° del CPCC Provincial- (conf. SCBA, 21/12/84, L. 34.194, La Ley 1986-B, 601). Lo que no ha ocurrido en este proceso.

Tampoco puedo compartir el agravio porque no surge de las actuaciones en estudio que la sentenciante haya introducido indebidamente en el pleito articulaciones ajenas a los planteos de las partes, constituyendo una innovación *"ex oficio"* relevante en la litis y provocando un cambio en la suerte de la controversia. Obviamente, tampoco se encuentra ello demostrado por la agraviada en su queja.

Afirmo, en contra de lo que se dice en la queja, que al sentenciar no se ha incurrido en un vicio que afectara el derecho de defensa. O sea, de ningún modo se ha mostrado que haya existido un absoluto desvío de la pretensión de la actora con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose de esa manera un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes. Con lo que resulta más que claro que la decisión judicial no se pronunció sobre un tema o materia no debatido oportunamente en el proceso y respecto del cual, por consiguiente, las partes no hayan tenido oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales.

La sentencia trató y resolvió la cuestión sometida a su decisión, tal como quedara trabada la *litis*, sin desviarse hacia un camino no planteado por las partes en el proceso.

He de anticipar que, más allá de su acierto o error, y de que se comparta o no la solución del fallo, en el caso de autos la pieza recursiva no ha atacado todos y cada uno de los argumentos del decisorio recurrido ni ha llegado a demostrar la necesidad de su revocación, de donde dicho decisorio se sostiene como pronunciamiento válido.

En virtud de lo expuesto, no debe admitirse el agravio de la recurrente en cuanto tilda de ***incongruente*** a la sentencia en crisis.

5.4 – <u>La legitimidad del despido indirecto</u>

A-) Viene al caso dejar sentado aquí que la presentación de la recurrente constituye en realidad una expresión de "argumentos", lo cual está muy lejos de reunir los requisitos que requiere procesalmente la expresión de "agravios", conforme lo viene decidiendo desde hace ya mucho tiempo esta Alzada. Sin perjuicio de lo expuesto, he dicho aquí precedentemente en el

punto *"Cuestión Previa"*, que he de priorizar al derecho de defensa en juicio y de allí que se privilegie el principio de evaluar con amplitud la expresión de agravios a fin de proceder a la apertura del recurso interpuesto por la apelante.

He dicho al votar en cuestiones similares que, con respecto a los "argumentos", no hay razón ni obligación de que los mismos sean analizados por la Cámara, mientras que ello sí debe hacerse con respecto a los "agravios". En este caso, nos encontramos –reitero— simplemente con "argumentos" de la apelante y ello sella la suerte adversa del recurso que se le ha concedido.

Cabe destacar que en ningún momento la demandada ha negado o desconocido que no abonó en tiempo y forma el salario que le fue oportunamente reclamado por el actor mediante su intimación bajo apercibimiento -en caso de incumplimiento- de darse por despedido por culpa de la empleadora. O sea, la falta de pago de la remuneración en legal término está admitida por la demandada y no es éste un dato menor en la solución del caso.

La quejosa admite su incumplimiento pero dice que ello no le ocasionó al actor ningún perjuicio. Es imposible hacer esta afirmación con solo tener en cuenta que la remuneración del trabajador tiene naturaleza "alimentaria", con todo lo que ello significa. Mal puede alguien afirmar -con seriedad- que el incumplimiento de una obligación de naturaleza "alimentaria" no le causa ningún perjuicio a su legítimo acreedor. Por otra parte, cabría preguntarle a la demandada cómo sabe o en qué se basa para afirmar tan livianamente que su incumplimiento de pago no le causó ningún perjuicio al reclamante. No considero prudente decir –como se expresa en la queja— que ello surge del resumen de la cuenta bancaria del actor.

En otro punto de su desordenada fundamentación recursiva, la apelante hace referencia a lo expresado al contestar la demanda y al alegar. Ello no

tiene relevancia porque sabido es que remitirse a etapas anteriores del proceso no implica cumplir con la obligación de "expresar agravios".

B-) Admitida la existencia de la relación laboral entre el actor y la demandada y transitando el camino que me conduce a dar una respuesta a la recurrente, corresponde abocarme al tratamiento y juzgamiento del despido indirecto decidido por el trabajador, y en su caso la procedencia de los rubros reclamados en la presente acción.

Habiendo sentado ya las premisas sobre las que ha de versar la resolución de la controversia, corresponde ahora analizar estrictamente la causa que sustentó el despido indirecto decidido por el Sr. F.

Es válido recordar que es carga probatoria de la parte demandante acreditar los hechos constitutivos en los que argumenta su pretensión, como así también, es carga probatoria de la accionada demostrar los hechos impeditivos o extintivos en los que fundamenta su defensa o resistencia conforme los principios generales del *"onus probandi"*.

El art. 242 de la LCT faculta a los Jueces para evaluar las causas del despido (directo o indirecto) y establece las pautas que "prudencialmente" deberán tener en consideración, esto es, "el carácter de las relaciones que resultan de un contrato de trabajo" y "las modalidades y circunstancias personales en cada caso" (conf. Cám.6ª.Trab.Mendoza, 18/09/2020, *"T., C.A. c/ F. S.A. y Otros s/ Despido"*, LLOnline: AR/JUR/81910/2020).

A los aspectos generales de la relación laboral tenidos en cuenta para la valoración de la injuria, debe agregársele el principio de buena fe, consagrado en los arts. 62 y 63 de la LCT, de manera que dicha valoración no queda, por razón de su generalidad, librada a la actividad discrecional del Juzgador. En ese sentido la CSJN estableció que: *"…un imperativo de nuestro sistema exige que tales extremos necesariamente sean apreciados con toda objetividad, es decir, conforme a las circunstancias que el caso concreto exhibe"*

(Fallos 289:495, considerando 6, también *"López, A. c. Telecom Argentina"*, 11/07/1996, entre muchos otros).

En forma coincidente, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza ha manifestado que el párrafo segundo del art. 242 de la LCT otorga al Tribunal de Mérito una facultad discrecional en cuanto dispone que, para conceptualizar la injuria laboral, deben valorarse prudencialmente las circunstancias personales de cada caso (LS. 188-1213).

Que: *"…el concepto de injuria laboral se configura por la concurrencia de tres elementos: 1) existencia de un hecho o acto injurioso imputable a una de las partes, en perjuicio de la otra (y consistente en la inobservancia de obligaciones resultantes del contrato que, por su gravedad, impidan continuar la relación); 2) reacción de la parte afectada por la injuria (es decir, denuncia del contrato por despido directo o indirecto); y 3) valoración judicial de ambos factores, prudencialmente y a partir de las modalidades y circunstancias del caso"* (LS. 193-255).

Es decir, que: *"…la proporcionalidad entre la injuria y el despido es una cuestión de hecho y de evaluación probatoria, actividad propia y discrecional de los jueces de mérito. Ellos, a través de las reglas de la sana crítica deciden "per se" si una causal tiene la gravedad suficiente para motivar un despido con justa causa, quedando fuera del control del Tribunal de los recursos extraordinarios"* (LS. 282-001, en el mismo sentido, LS. 242-291, LS. 303-488; conf. Cám.6ª.Trab.Mendoza, 18/09/2020, cit.).

Así las cosas, se ha decidido pacífica y unánimemente, tanto doctrinaria como jurisprudencialmente, que el trabajador puede extinguir el contrato laboral cuando sufre un incumplimiento por parte del empleador que torna imposible proseguir la relación, y en tal caso, conforme los arts. 242 y 246 LCT será acreedor a las indemnizaciones que la LCT impone para los casos de despidos indirectos con causa justificada (arts. 245, 232, 233 LCT).

La LCT ha adoptado, como regla, el sistema de la causal genérica, absteniéndose de tipificar cuales son los incumplimientos que autorizan la

denuncia del contrato, limitándose a establecer un parámetro a tener en cuenta por los jueces: el incumplimiento debe ser de tal gravedad que no permita la continuación del contrato de trabajo.

En el sistema de la causa genérica queda librado a la "prudencia judicial" la valoración de las circunstancias de cada caso para decidir si el incumplimiento puede considerarse de gravedad suficiente como para impedir la continuidad del contrato de trabajo, pues pude ocurrir que el Juez encuentre verificado el hecho invocado como incumplimiento y que, sin embargo, no lo juzgue de entidad suficiente como para justificar la ruptura del contrato. En tal hipótesis, no admitirá la pretensión del empleado y no ordenará el pago de las indemnizaciones de ley para los casos de despidos injustificados.

La doctrina y la jurisprudencia suelen emplear el vocablo "injuria" como sinónimo de "incumplimiento". Frente al "incumplimiento grave" por parte del empleador, el obrero puede extinguir el contrato de trabajo, pero tal decisión está sujeta a los siguientes recaudos básicos: a) Contemporaneidad, b) Proporcionalidad y c) Notificación por escrito (art. 243 LCT) (conf. Cám.6ª.Trab.Mendoza, 18/09/2020, cit.).

Desde luego el despido indirecto puede basarse en varios hechos y al actor le bastará probar que uno de los hechos injuriantes invocados reviste la gravedad suficiente como para justificar el distracto para hacerse acreedor del pago de las indemnizaciones que por ley corresponden en los casos de despidos incausados. En este sentido se ha fallado que: *"Cuando el trabajador invoca la configuración de varias causas para justificar la ruptura del contrato de trabajo, basta la demostración de una sola de ellas para legitimar el derecho a considerarse despedido"* (CNAT, Sala I, 26/08/2008, *"B., D. Z. c. B. C. SA"*, DJ 28/01/2009; CNAT, Sala III, 18/10/2007, *"C., J. C. c. L., L. J. y otros"*, La Ley Online).

La ya aludida Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza tiene dicho: *"El despido indirecto es el decidido por el trabajador ante un incumplimiento del empleador de suficiente gravedad que constituya una injuria que impida la continuación del contrato; debe ser notificado por escrito, previa intimación al empleador para que revea su actitud, expresando en forma suficientemente clara los motivos que justifican su decisión, La prueba de la causa invocada está a cargo del trabajador y, de demostrarla, genera el derecho a cobrar las mismas indemnizaciones que en caso de despido directo sin causa (art. 246 LCT)"* (Expte. 77.003, *"Colegio Notarial de Mendoza en J. 32.395 Doctorovich Alejandro M. c. Colegio Notarial de Mendoza p/ Despido s/ Inc. Cas."*, 24/06/2004, LS. 338-137) (conf. Cám.6ª.Trab.Mendoza, 18/09/2020, cit.).

En este caso tenemos como cuestión relevante que el actor intimó a la demandada el 06/12/2019, mediante el telegrama que obra a fs. 2 de autos, para que en el término de dos días hábiles le abone los haberes correspondientes al mes de Noviembre de 2019, bajo apercibimiento de considerarse despedido. El mismo día la demandada comunicó al actor que debía presentarse el 11/12/2019 al contralor médico (conf. fs. 4). En la misma fecha dicho contralor –realizado por el Dr. U. E. L.-- convalidó la licencia oportunamente otorgada al dependiente y la extendió hasta el 10/01/2020 inclusive (conf. fs. 43/44). Nada respondió la demandada a la intimación de pago de los haberes y tampoco los abonó dentro del plazo otorgado.

En esas circunstancias y habiendo el Sr. F. corroborado que sus haberes no se encontraban depositados en su cuenta -no obstante la intimación cursada a tal fin- el 13 de Diciembre de 2019 hizo efectivo el apercibimiento contenido en su anterior comunicación y procedió a considerarse despedido por exclusiva culpa de su empleadora (conf. telegrama de fs. 5). La sentencia ha plasmado que del informe del Banco de la Nación obrante a fs. 247 vta. surge que la acreditación en la cuenta bancaria del actor de los haberes correspondientes al mes de Noviembre operó con fecha 18 y 20 de

Diciembre, sin que estuviese incluido el "adicional de empresa" que le correspondía percibir.

Surge de lo precedentemente narrado la omisión de la demandada del pago de los haberes del mes de Noviembre de 2019.

La falta de pago de salarios configura una causal que por su entidad y gravedad justifica la disolución del contrato de trabajo por responsabilidad del patrono juzgado conforme los parámetros de los arts. 242 y 246 LCT. El telegrama remitido por el dependiente a la accionada, el silencio de la misma y la falta de pago en término del salario reclamado, me conducen a esta decisión en virtud de lo normado por el art. 57 LCT.

Cabe poner de resalto que tratándose de prestaciones de cumplimiento forzoso por el hecho de la prestación de servicios, se produce un desplazamiento del peso probatorio, estando a cargo de la accionada acreditar que, efectivamente, cumplió con el pago de las obligaciones en análisis (arts. 138 y 142 LCT).

El correcto y debido pago en tiempo y forma de las remuneraciones, constituyen obligaciones esenciales en el contrato de trabajo a cargo del empleador; en razón de los manifiestos perjuicios que ello le trae aparejado al empleado.

Por ende, el daño económico que esta conducta incumplidora del principal le provoca, explica que el obrero, apartándose del principio de permanencia, continuidad o subsistencia del vínculo laboral impuesto por el art. 10 LCT, efectúe la denuncia del contrato de trabajo en los términos de los arts. 242 y 246 LCT por su única culpa (conf. Cám.6ª.Trab.Mendoza, 18/09/2020, cit.).

Ha sentenciado la jurisprudencia sobre este tema: *"Si las diferencias salariales existían, la negativa de la empleadora ha configurado injuria suficiente para legitimar el despido indirecto dispuesto por el actor"* (Cám.Trab.Córdoba, Sala 6, 02/09/1986, *"Tukaj, Hugo H. y otra c. Sindicato Unión Confiteros y Masiteros de*

Rosario", La Ley Online). En igual sentido se ha dicho: *"Si luego de efectuar reclamos verbales el trabajador intimó telegráficamente al pago de diferencias adeudadas y la empresa rechazó sus reclamos, no es posible considerar apresurada su decisión de rescindir el vínculo por tal causa"* (CNTrab., Sala IV, 05/10/1990, *"Riccardi, Adriana M. c. Sanatorio Güemes SA"*, D.T., 1991 – A – 259, TySS, 1991, 1069). Igualmente: *"Corresponde considerar procedente el despido indirecto formulado por el trabajador ante el silencio del empleador frente a los reclamos que efectuara, que incluían, entre otros, el sueldo de un mes y diferencias salariales por incumplimiento de contrato, lo cual configura injuria bastante"* (CNTrab., Sala III, 30/04/1990, *"Pereyra, Sandra S. c. Fernández, Delia B."*, La Ley Online, 1990).

Por mi parte, entiendo que el pago de la remuneración al trabajador, es una de las principales obligaciones impuesta por la LCT al empleador, y que estas deben ser cumplidas en forma íntegra y en tiempo oportuno, ya que ello es un principio elemental en materia salarial dispuesto por la legislación laboral: la intangibilidad del salario (Capítulo IV "De la tutela y pago de la remuneración" LCT). El liso y llano incumplimiento de esta obligación legal o su cumplimiento parcial, no solamente confiere a la misma el carácter que surge del art. 260 LCT, en el último supuesto (pago insuficiente y a cuenta del total adeudado) sino que, en ambos casos, constituye una grave injuria a los intereses del obrero que lo faculta a colocarse en situación de despido indirecto por exclusiva responsabilidad del principal, tal como ocurrió en autos, por violentar esta posición lo prescripto por los arts. 12, 58 y concs. LCT (conf. Cám.6ª.Trab.Mendoza, 18/09/2020, cit.).

Concluyo expresando que siendo la remuneración de carácter alimentario y siendo la principal contraprestación que tiene el trabajador por poner su fuerza de trabajo a disposición del empleador, la falta de pago del salario resulta de suficiente gravedad para que el actor se considere injuriado y despedido por exclusiva culpa de la empleadora, máxime cuando el actor emplazó fehacientemente a la misma y ella no contestó su emplazamiento y

al momento de contestar la demanda no acreditó haberlo pagado en tiempo y forma. Por tal motivo, es justificado, legítimo y proporcionado el despido indirecto del trabajador por ser la falta de pago una injuria grave que no permite la prosecución de la relación laboral, justificándose así la rescisión del contrato de trabajo y el apartamiento del principio de subsistencia, permanencia o continuidad del vínculo laboral consagrado por el art. 10 LCT (conf. Cám.3ª.Trab.Mendoza, 06/03/2020, *"Sosa, Roberto Walther c. Presto Seguridad Preventiva S.A. s/ Despido"*, La Ley Online: AR/JUR/19298/2020).

Por todo lo expuesto, decido en el caso de autos que el incumplimiento contractual de la demandada revestía una gravedad y entidad tal conforme los arts. 242 y 246 LCT que justificaba la rescisión del contrato de trabajo por esta causa.

Los fundamentos vertidos me conducen al rechazo de la queja.

5.5 – <u>Eximición o morigeración de la multa del Art. 2 Ley 25.323</u> Se agravia la recurrente porque la sentencia le ha aplicado la multa establecida por el art. 2 de la Ley 25.323. Considera que es procedente eximirla de dicho pago o morigerar el monto a pagar, conforme lo autoriza la misma disposición.

No le asiste razón al quejoso. Y no le asiste porque se ha demostrado de conformidad con los postulados de la sentencia y lo desarrollado en la presente, que el despido indirecto dispuesto por el actor resultó ajustado a derecho en atención a la gravedad de la injuria concretada por la conducta de la demandada.

La Ley 25.323 agrava en un 50% las indemnizaciones por despido cuando no se las abonare al distracto, obligando al trabajador afectado a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas.

La norma prevé que, si hubieran existido causas que justificaren la conducta del empleador, los jueces mediante resolución fundada, podrán reducir prudencialmente el incremento indemnizatorio hasta la eximición de su cargo.

El artículo en tratamiento no es aplicable exclusivamente a los despidos sin causa, puesto que no cabe distinguir allí donde la ley no distingue, de lo contrario bastaría que el empleador invocara cualquier motivo para tornar ineficaz la normativa legal. Para más, en el caso ha quedado acreditado que el accionante intimó fehacientemente el pago de las indemnizaciones que corresponden por despido injustificado, las que –obviamente— no fueron abonadas (conf. CNTrab., Sala VIII, 28/02/03, Sent. 31.089, *"Rivero O. c/ La Fármaco Argentina ICSA s/ Despido"*.

Por supuesto que no encuentro motivo justificado para hacer aplicación de la reducción prudencial y/o de eximición de esta multa a la demandada, atento su reprochable proceder tanto en la etapa extrajudicial como durante el presente proceso. Por otra parte, ninguna causal de justificación para que ello sea procedente ha demostrado la demandada.

Por lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar este agravio.

6 – <u>Conclusión</u>

Teniendo en cuenta la postura asumida por los contendientes y las pruebas arrimadas a estos autos, las que han sido meritadas en forma integral y en su conjunto, conforme las reglas de la sana crítica racional, por su armonía, coincidencia y concordancia, me han conducido a la conclusión que le asistió razón al demandante a considerarse injuriado y colocarse en situación de despido indirecto justificado, en un todo de acuerdo con lo normado por los arts. 242 y 246 LCT (conf. Cám.6ª.Trab.Mendoza, 18/09/2020, cit.). Es mi voto.

7 – <u>Costas de la Alzada</u>

Procede imponer las costas de la Alzada a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, Dr. F. A. A., en el 30% del total de los honorarios que les corresponden a los dos letrados que actuaron por el reclamante en la instancia originaria y regulando los correspondientes al letrado apoderado de la demandada, Dr. C. M. M., en el 25% de los que les correspondan por su actuación en la primera instancia, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr.Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr. Fiordelisi ha realizado una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de los agravios expresados por la parte demandada por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte demandada.

2).- Los agravios de la parte demandada:

2.1).- Legitimidad del despido indirecto

Se agravia la parte demandada en cuanto, a su entender, la Sra. Magistrada de grado convalida el despido indirecto en el que se posicionó el actor. Considera que la sentencia es arbitraria e incongruente, manifestando que la decisión rupturista ha sido intempestiva y contraria al principio de buena fe (art. 63 LCT) y conservación del contrato de trabajo (art. 10 LCT).

Adelanto que no le asiste razón al recurrente y que el agravio no prosperará. La Sra. Magistrada de grado ha realizado un profundo análisis de las situaciones fácticas que rodearon el distracto junto con las constancias y probanzas de autos para concluir que "…la parte actora ha logrado acreditar la existencia de injuria impeditiva de la prosecución del vínculo que invoca. Es que el incumplimiento en el pago de los haberes constituye una causal que legitima al dependiente a considerarse en situación de despido indirecto; el actor intimó por el cumplimiento de la obligación principal que pesa en cabeza del empleador, sin recibir respuesta satisfactoria alguna. Resulta sorprendente que, frente a la intimación del trabajador, la empleadora guardara el más absoluto silencio, sin hacer mención alguna a la convalidación de los certificados médicos que efectuara el contralor médico por ellos designado. Nótese que del informe del Banco surge sin hesitación la demora de la demandada en el pago de los haberes del Sr. F. Desde esa perspectiva, la omisión del empleador de abonar los haberes correspondientes, causaron al actor un perjuicio actual e insuperable de tal gravedad que justificó la decisión de considerarse despedido (arts. 243 y 246 de la LCT). Evidente para mi resulta que esa falta de pago afectaba sus derechos de manera tal que esa inconducta patronal – censurable- le provocó al trabajador un perjuicio concreto, tornando imposible proseguir la relación laboral. En consecuencia, haré lugar a los rubros indemnizatorios y de liquidación final pretendidos…".

La falta de pago del salario en forma y tiempo oportuno resulta ser una injuria de gravedad tal que impide la prosecución del vínculo, resultando justificado el despido indirecto decidido por el trabajador, por cuanto al hablar de contrato de trabajo, nos encontramos en presencia de un vínculo bilateral, en virtud del cual las partes se obligan a realizar dos prestaciones básicas en principio, mientras que la parte trabajadora pones a disposición del empleador su fuerza laboral, el empleador paga por ello una retribución.

No debe soslayarse que la jurisprudencia ha destacado -como bien indica mi colega preopinante- que "… el incumplimiento del pago del salario en el plazo establecido legalmente reviste gravedad suficiente como para justificar el despido en el que se colocó el trabajador, teniendo en cuenta que constituye una de las principales obligaciones que la ley le impone al empleador -Art. 74 LCT- y el carácter alimentario del mismo…" (ver CNTrab Sala X, 22/12/2010 "Riga, Héctor Salvador c. Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia". Publicado en LLonline Cita: TR LALEY AR/JUR/90987/2010).

Además, entiendo que, en casos como el de autos, donde la empleadora debidamente intimida -ver telegrama de fs.2-, ha guardado el más absoluto silencio respecto del requerimiento, sin siquiera expresar alguna causal que motivara su incumplimiento, el despido indirecto en que se pone el trabajador, aparece como justo, atento la gravedad de la injuria sufrida.

Que, todas las manifestaciones del apelante tendientes a desvirtuar el decisorio de grado son vacías de contenido desde el momento que se encuentra reconocido por la propia parte el hecho de la existencia de la ausencia de pago del salario al momento del distracto.

Así las cosas, debo destacar que el hecho de que el apelante no concuerde con la resuelto por el Juez de Primera Instancia no constituye un agravio per

se sino, más bien, una mera discrepancia con lo resuelto en el decisorio atacado.

Por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

2.2). Eximición o morigeración de la multa del art. 2º Ley 25.323:

Se agravia la apelante en cuanto no se morigeró la multa del art. 2º de la ley 25.323 considerando que existen circunstancias más que suficientes que justificaron su obrar.

Adelanto que, tal como se resuelve en 2.1, tampoco prosperará el presente agravio.

Ha dicho la jurisprudencia respecto a la presente multa que "… el objetivo perseguido por el legislador es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios, es decir, lo que se castiga es la conducta dilatoria que provoca gastos y demoras innecesarias. Para que prospere debe existir una intimación fehaciente por parte del trabajador, falta de pago de la indemnización por parte de los responsables de su pago en tiempo oportuno…" (ver SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE MENDOZA, SALA II, 07/07/2021 "Madrid, Jorge Francisco c. Nabors International Arg.srl s/ despido s/ recurso extraordinario provincial". Publicado en LLonline. Cita: TR LALEY AR/JUR/114018/2021).

En el caso se advierte que la empleadora no abonó en tiempo y forma las indemnizaciones de ley cómo, así tampoco, se encontraba justificada la

postura asumida generando, en consecuencia, una dilación injustificada para la percepción de las mismas por lo que entiendo que no corresponde ni eximir ni morigerar a la recurrente de la sanción del art. 2 de la ley 25323. Es que, en definitiva, el citado art.2 de la ley 25323 se aplica al empleador que no paga la indemnización por despido estando fehacientemente intimado a ello y obligando al trabajador a iniciar acciones administrativas o judiciales, como ha ocurrido en el caso de marras, sin que la demandada haya realizado actividad procesal alguna tendiente a demostrar lo contrario o, en todo caso, la existencia de elementos que hubieren justificado su actitud dilatoria.

En consecuencia, corresponde el rechazo del agravio aquí tratado

3).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde desestimar los agravios vertidos por la apelante y, en consecuencia, ratificar la sentencia de grado en todos sus términos.

4).- Imposición de costas en la alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: "…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el

reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

Y es bajo ese criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, atento el rechazo del recurso, que entiendo corresponde la imposición de costas a la apelante vencida en el recurso que interpuesto– art.69 y sgtes. Del CPCC-.

5).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso -art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios en la extensión y medida dispuesta por mi colega preopinante.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr.Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis distinguidos colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos que he expuesto precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, Dr. F. A. A., en el 30% del total de los honorarios que les corresponden a los dos letrados que actuaron por el reclamante en la instancia originaria y regulando los correspondientes al letrado apoderado de la demandada, Dr. C. M. M., en el 25% de los que les correspondan por su actuación en la primera instancia, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

3ro.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr.Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo.

Atento a como resuelvo, corresponde se dicte el pronunciamiento propuesto por mi colega preopinante Dr. Fiordelisi, al cual adhiero.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Julián Emil Jalil no emitió opinión por haberse formado a mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2022.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, Dr. F. A. A., en el 30% del total de los honorarios que les corresponden a los dos letrados que actuaron por el reclamante en la instancia originaria y regulando los correspondientes al letrado apoderado de la demandada, Dr. C. M. M., en el 25% de los que les correspondan por su actuación en la primera instancia, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.).

3ro.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDL.