------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los 17 días del mes de agosto del año dos mil veintitrés, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Claudio Alejandro Petris y Günther Enrique Flass, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"H., G. A. c/ B., K. V. s/ Cobro de Pesos e Indemnizaciones de Ley"*** (Expte. N°: 121 – Año: 2023 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado el 2 de agosto 2023 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. FLASS – FRÜCHTENICHT – PETRIS.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fecha 9 de mayo de 2023? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo: ----------

------En pp. 89/94 la actora G. A. H., mediante su apoderado el Dr. P. F. N., inició demanda laboral contra la Sra. K. V. B. para que se la indemnice por diferentes rubros derivados de un despido sin causa.----------

------En pp 116/121 contestó la demandada con el patrocinio letrado de los Drs. R. C. y A. L. R. Se opuso al progreso de la acción.----------

------En pp. 324/335 se dictó sentencia n° 32/2023. En lo que a este recurso corresponde, se declaró procedente la indemnización por despido sin causa y rechazó los demás rubros solicitados por la actora. También se rechazó la sanción por pluspetición inexcusable. Contra todo ello se levantó la recurrente y expresó agravios (ID 1092216) que fueron contestados por la actora (ID 1100569). Analizaré a continuación sus quejas.----------

------1) Justificación del despido.----------

------La sentencia de grado entendió que, para que sea procedente el despido por abandono de trabajo, era necesario previamente constituir en mora al trabajador. Para ello había que interpelarlo y darle un plazo de cumplimiento. Continúa razonando que solo se produce la causal mencionada cuando el trabajador no cumpla en el plazo interpelado o no invoque imposibilidad ni justa causa para retener servicios. En caso de que la imposibilidad o motivo de retención fuesen falsos, dice la sentencia, el empleador podrá sancionar al empleado, pero no despedirlo por abandono

de trabajo, pues ello sería una trasgresión al principio de invariabilidad de la causa del despido.----------
------Contra eso se levanta la recurrente. Sostiene que no hace falta indicar plazo en la interpelación, pues por la naturaleza de la cuestión la mora es inmediata. Aduce contradicción en la sentencia ya que el mismo Juez reveló vislumbrar una intención abdicativa en la actora.----------
------Como lo dije. La sentencia de grado explica que la interpelación a presentarse a trabajar debió contener un plazo. Disiente con ello el recurrente. Dice que *"por las modalidades"* de este caso no hace falta plazo alguno. Al explicar cuáles eran esas *"modalidades"* dijo que la actora cuidaba a los niños de la demandada y que esta era personal de salud durante la pandemia. La recurrente no explica donde obra la prueba de los hechos excepcionales que invoca y era carga suya hacerlo. Concretamente, si la actora aduce que no hacía falta indicar plazo alguno, debía demostrar que se trataba de una obligación de plazo esencial. Ni lo hizo lo primero ni resulta razonable presumir lo segundo. Esta sola omisión obsta a la procedencia de su reclamo. No obstante ello debo decir que aun teniendo por ciertas las invocaciones del recurrente, si la necesidad imperiosa de la prestación laboral fuera motivo para que el empleador esté exonerado de manifestar plazos prácticamente todos los casos entrarían en la excepción ya que cuesta pensar en una prestación laboral que sea innecesaria y aun así se siga pagando por ella. Por último, de una lectura atenta del artículo 244, puede inferirse fácilmente que lo que variará por las *"modalidades"* de cada caso es la extensión del plazo, no así la existencia misma de él. Es que si una interpelación no da plazo de cumplimiento, por mínimo que sea, no es interpelación sino una comunicación de distracto, un anuncio de acciones judiciales etcétera. La interpelación, por el contrario es la exigencia emitida por el acreedor a su deudor para que en un futuro, más o menos cercano, cumpla y eso siempre insume un plazo.----------
------La falta de interpelación suficiente hace abstracto referirme a la otra queja del demandado quien aduce contradicción en la sentencia ya que el mismo Juez reveló vislumbrar una intención abdicativa en la actora. La sentencia de grado dice que el abandono de trabajo solo procede cuando el trabajador no invoca ninguna causa para la retención de tarea o ninguna excusa para la ausencia. Dice que en este caso, al contestar la misiva, el

trabajador invocó ambas y, en consecuencia, corresponderían sanciones disciplinarias (si ellas no fueran ciertas) pero no despido por abandono de trabajo. En el razonamiento seguido por el Sr. Juez de grado no importa si objetivamente puede sospecharse o no una actitud rupturista, pues ello sería motivo para sanciones disciplinarias, no para tener por configurado el abandono de trabajo. Más allá de coincidir o no con lo dicho por el Sr. Juez de grado, no aparece la contradicción que el recurrente invoca como fundamento para su agravio. El agravio debe ser rechazado. Así lo voto.-----

------2) Pluspetición inexcusable: ----------

------La sentencia de grado rechazó la sanción por pluspetición inexcusable contra la actora. Comenzó diciendo que, reclamar una deuda prescripta no es pluspetición inexcusable pues la deuda existe solo que no tiene acción y un obrar de buena fe de la contraria podría llevarla a reconocer y pagar. También sostiene que la sanción procesal es excepcional y procede solo cuando se pretende algo que no está en la norma o cuando se invocan hechos inverosímiles o contradictorios, mas no cuando se reclaman rubros que no logran ser probados. Agrega que la cuestión merece ser analizada con la mayor prudencia para evitar lesionar el derecho de defensa. Concretamente, el Juez de grado entendió que quien invoca pluspetición inexcusable debe demostrar dolo.----------

------También se agravia de ello el recurrente. Sostiene que según la sentencia el despido fue sin causa y no por las causas que invocaba la actora. Agrega que se probó la falsedad de los rubros reclamados. Sostiene que por lo abultado del reclamo no se pudo llegar a un arreglo.----------

------El agravio resulta evidentemente desierto pues se rebate lo que no se dijo y se omite lo que si se dijo en un verdadero “diálogo de sordos”. La sentencia dijo que no corresponde sanción de pluspetición solo por no haber demostrado los rubros reclamados y el recurrente insiste en que no se probaron los rubros reclamados. Es un solo disentir sin entidad para ser considerados agravios.----------

------El recurrente debía haber demostrado argumentativamente que la actora pretendía un derecho subjetivo laboral que no estaba en la norma o que invocó hechos inverosímiles o que la pluspetición procedía también en otros supuestos. No lo hizo.----------

------Un error más en el que incurre el recurrente es al sostener que el

despido se consideró sin causa porque la acota no logró demostrar sus dichos. Estamos ante un caso de despido directo, pretendidamente justificado por el abandono de trabajo pero sin reunir los requisitos para la procedencia de tal causal y, por eso mismo, declarado sin causa. Concretamente el despido no se consideró sin causa porque la actora no haya logrado demostrar sus dichos sino porque el demandado no logró probar los propios.----------

------Propongo al Pleno se rechace el agravio bajo análisis. Así lo voto.-------

------3) Prescripción de la acción: ----------

------Se queja el recurrente de que no se hubiera analizado su excepción de prescripción. Aduce que, aun cuando el rubro no fue concedido, habría que referirse al planteo aunque más no sea para la imposición de costas.---------

------La excepción de prescripción no se analizó por que se rechazo el rubro y devendría abstracto hacerlo. En cuanto a que ello influiría en la condena en costas soslaya el recurrente la particular forma de distribuir las costas en el proceso laboral y la jurisprudencia de este tribunal a ese respecto.

Concretamente, carece el recurrente de interés jurídico en su agravio.--------

------Nuevamente propongo al Pleno el rechazo del agravio bajo análisis. Así lo voto.----------

------4) Costas de la anterior instancia: ----------

------El demandado pide que se modifiquen las costas de la anterior instancia y sean revisadas de forma que traigan consecuencias para la actora. No especifica cómo pretende que se distribuyan las costas ni en qué porcentaje y ello ya es un obstáculo para la procedencia del agravio. Además pide que se aplique el artículo 71 del CPCC cuando hay una norma expresa que es el artículo 57 Ley XIV n°1. Este tribunal reconoce que el CPCC es aplicable en subsidio por disposición del artículo 73 Ley XIV n°1, pero es que “en subsidio” significa que no hay disposición expresa en la norma que remite y, respecto a las costas sí hay una disposición expresa. Cabe agregar que aquí también rige la interpretación más favorable al trabajador. Por lo expuesto no hay razón suficiente para apartarse de lo dispuesto por el art. 57 Ley XIV n° 1 ni para modificar el criterio que uniformemente viene sosteniendo este cuerpo. El agravio debe ser rechazado, Así lo voto.----------

------Resta referirme a las costas de esta instancia. Conforme la solución que propongo al Pleno y la particular forma de distribuir las costas en el proceso

laboral, ellas deben ser impuestas al recurrente vencido. Así lo propongo al Pleno y lo voto.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo: --------

------1- Arriban los presentes autos a esta Alzada a fin de atender el recurso de apelación concedido a fs. 337 e intentado por la demandada, con agravios deducidos en ID 1092216 y respondidos digitalmente por la actora apelada mediante ID 1100569 -oponiéndose por sus propios fundamentos al progreso del remedio articulado - y enderezado aquél contra la sentencia definitiva de la instancia original que luce agregada a fs. 324/335, la que decidió hacer lugar a la demanda laboral promovida por G. A. H. contra K. V. B. y en su consecuencia condenó a esta última a abonar a la primera la suma que indica, con los intereses, en el plazo y con el apercibimiento que dispuso; impuso las costas del proceso a la accionada vencida y reguló los honorarios profesionales de aquellos letrados que asistieron a las partes.----

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 350, practicado el sorteo que dispone el art. 271 y desinsaculado a votar en segundo término, me dispongo a emitir este voto, conforme las prescripciones del art. 274, ambos del rito provincial y en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Constitución provincial y atendiendo la exigüidad del plazo que tengo para expedirme.----------

------Para resolver como lo hizo y en cuanto al memorial que trato importa, el juez *a quo* ponderó que la actora no constituyó en mora a la trabajadora al no haber fijado un plazo para retomar sus tareas bajo apercibimiento de tenerla por despedida por abandono de trabajo, conforme lo exige el art. 244 LCT.----------

------2. En ocasión de deducir sus quejas la demandada apelante (v. memorial digital ID 1092216), deduce sus agravios que prolijamente individualiza y que trato a continuación: ----------

------2.1. Primeramente, se agravia en orden a la causal de despido ponderada en la sentencia que ataca. En apoyo de su impugnación se ocupa del derrotero seguido por los hechos en el presente caso, particularmente su primer misiva remitida a la actora en fecha 27.05.2020, la que –conforme su propia interpretación – puso de manifiesto su voluntad de continuar la relación laboral y que fuese respondida por la actora invocando una serie de causales por las cuales no daría cumplimiento a su obligación de prestación

de tareas. Señala que el apercibimiento estaba contenido en aquélla misiva, insistiendo que la ley no ha establecido un plazo especial para la intimación a retomar tareas conforme doctrina que cita. Reitera la sinrazón de la actora para retomar sus tareas y la consecuente justificación de su despido.----------Dispuesto ya a ponderar la queja así deducida, se impone advertir que conforme lo edicta el art. 244 LCT para la procedencia del despido dispuesto de acuerdo con la norma citada es necesario que concurran ciertas circunstancias a) ausencia del trabajador al empleo; b) que el empleador constituya en mora al trabajador para que preste servicios y justifique inasistencias y c) persistencia del trabajador de no prestar tareas sin justificación alguna, esto es, la existencia de una voluntad inequívoca de no continuar con la relación laboral que venía manteniendo.----------En primer lugar, del intercambio epistolar habido y de la prueba rendida, no advierto aquella inequívoca voluntad de la trabajadora hoy actora en querer concluir la relación de trabajo.----------En segundo término, la comunicación despachada por la apelante en fecha 27.05.2020 carece de plazo para su cumplimiento, cuestión ésta que inhibe a tenerla por una intimación.----------Sucede que el empleador debe mediante comunicación epistolar, indicar la fecha desde la cual el trabajador se encuentra ausente a su puesto de trabajo, solicitando o bien justifique las inasistencias y explique la razón de su incomparecencia o en su defecto retome tareas, "*...por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso*." (art. 244 LCT) y bajo apercibimiento de considerarlo incurso en abandono de trabajo. Tales presupuestos que habilitarían el despido justificado con causa en el abandono de trabajo no se advierten cumplidos en nuestro caso y tal omisión obsta a la procedencia del agravio que trato.----------Para poder configurarse el instituto del abandono de trabajo en la realidad, se deben dar supuestos fácticos que deben, en el caso del "*abandono incumplimiento*" que distingue la doctrina y jurisprudencia, acompañarse de un accionar de parte del empleador que implique una **constitución en mora previa del trabajador y su renuncia a continuar prestando tareas**. "*La decisión de la parte demandada al despedir a la actora invocando la figura del abandono de trabajo fue incorrecta y apresurada, toda vez que, según ha sostenido esta sala, para*

que se configure dicha figura legal se requiere, en primer lugar, que el empleador constituya en mora al trabajador y, en segundo lugar, que surja palmaria la intención de este último de no volver más a su empleo y desvincularse de la relación laboral, lo cual se contrapone claramente con la actitud asumida por el trabajador en el intercambio epistolar." (cfr. CNAT, Sala IX, 14-8-2013, "*Juárez Gamboa, Cristian Carlos c/Bastus, Víctor Alejandro y otro s/Despido*", Oficina de Jurisprudencia de la CNAT, www.rubinzalonline.com.ar, RC J 17868/2013).----------

------En su función, la queja debe desestimarse. **Así lo voto**.----------

------2.2. Al deducir su segundo agravio, se alza contra el rechazo de la pluspetición inexcusable pretendida al tiempo de contestar demanda. Invoca la mala fe demostrada al demandar, centrando su queja en la circunstancia de peticionar la actora reclamando 91 meses de diferencias salariales, demostrándose con ello el dolo en que habría incurrido y que impidió que prosperase un acuerdo. Insiste en la exorbitancia del monto reclamado en función de la prescripción operada.----------

------Tengo para mí que la pluspetición inexcusable en el derecho laboral consiste -en términos generales- en reclamar en juicio un derecho sin fundamento en norma alguna (o con grave error en la interpretación de ella), o invocando hechos o situaciones inexistentes, inverosímiles o contradictorias con clara conciencia de su improcedencia o falsedad.---------

------Tales extremos no los advierto reflejados en el presente caso, no debiendo olvidarse que por su carácter de sanción procesal, tal situación debe ponderarse con criterio eminentemente restrictivo.----------

------A todo evento, y conforme lo anticipó el vocal preopinante, aquellos meses prescriptos por diferencias salariales subsisten como obligaciones naturales en los términos del art. 515 CCyCN en tanto que, "*…fundadas sólo en el derecho natural y en la equidad, no confieren acción para exigir su cumplimiento, pero que cumplidas por el deudor, autorizan para retener lo que se ha dado por razón de ellas*".----------

------Así las cosas, la sanción desestimada por el judicante resulta ajustada a derecho y en su consecuencia el agravio debe desestimarse. **Así lo voto**.----

------2.3. En ocasión de deducir su tercer agravio, la apelante se queja por cuanto el sentenciante no dio tratamiento a la excepción de prescripción opuesta por su parte al contestar la demanda.----------

------Entiendo que la cuestión sobreviene abstracta atendiendo que el a quo desestimó el rubro diferencias salariales por ausencia de acreditación suficiente. En su función, la queja es improcedente. **Así lo voto**.----------

------2.4. Por último, se agravia en orden a la imposición de las costas en su contra.----------

------En apoyo de su impugnación invoca la aplicación del art. 71 CPCC en cuanto a compensación o distribución proporcional y prudencial relacionada con el éxito obtenido en la contienda y la remisión alojada en el art. 73 de la Ley XIV N° 1 DJP.----------

------Adelanto que coincidiendo con el vocal que me precedió con su voto, la queja resulta inadmisible. Y ello así por la especialidad del régimen de imposición de costas que surge del art. 57 de la precitada ley, prescripción que opera en beneficio del trabajador que ha obtenido la condena de su empleador.----------

------El agravio debe desestimarse y así he de proponerlo al Pleno. **Así lo voto**.----------

------3. Conforme lo vengo anticipando, promoveré al Acuerdo la desestimación del memorial que trato y la consecuente confirmación de la sentencia hoy puesta en crisis con costas a la apelante vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota alojado en el art. 69 CPCC, no advirtiendo motivo alguno para su apartamiento. **Así lo voto en definitiva.**----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo: ----------

------En consonancia con lo expresado al analizar la primera cuestión propongo al Pleno: **1) CONFIRMAR** la sentencia apelada en cuento fue materia de agravios; **2) IMPONER** las costas de la presente instancia a la apelante vencida; **3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. A. L. R. y H. R. C., en conjunto y proporción de ley, en el 4% y los del Dr. P. F. N. en el 5,1%, en ambos casos del monto del proceso a determinarse, más el IVA si correspondiere (art. 13 de la Ley XIII N°: 4) por sus actuaciones en esta instancia, haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de OCHO (8) JUS y DIEZ (10) JUS, respectivamente (art. 6bis y 7 de la ley citada), conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo: --------

------En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de esta Alzada a la apelante vencida (art. 69 CPCC); y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. A. L. R. y H. R. C., en conjunto y proporción de ley, en el 4% y los del Dr. P. F. N. en el 5,1%, en ambos casos del monto del proceso a determinarse con más el IVA pertinente de corresponder conforme a la situación que cada profesional ostente frente al tributo y por sus actuaciones en esta instancia, haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de **OCHO (8) JUS** y **DIEZ (10) JUS**, respectivamente (art. 6bis y 7 de la ley citada), conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente: ----------

---------- S E N T E N C I A ----------

------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:*** ----------

------I.- CONFIRMAR la sentencia apelada en cuento fue materia de agravios.----------

------II.- IMPONER las costas de la presente instancia a la apelante vencida.----------

------III.- REGULAR los honorarios profesionales de los Dres. A. L. R. y H. R. C., en conjunto y proporción de ley, en el 4% y los del Dr. P. F. N. en el 5,1%, en ambos casos del monto del proceso a determinarse, más el IVA si correspondiere (art. 13 de la Ley XIII N°: 4) por sus actuaciones en esta instancia, haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de OCHO (8) JUS y DIEZ (10) JUS, respectivamente (art. 6bis y 7 de la ley citada), conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

------IV.- REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría y no haber hecho uso el Dr. Claudio Alejandro Petris de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------

GÜNTHER E. FLASS **JORGE L. FRÜCHTENICHT**

REGISTRADA BAJO EL Nº 50 CANO DEL LIBRO DE

SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2023. CONSTE.