En la ciudad de Trelew, a los 10 días de noviembre del año dos mil veintitrés, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial III con asiento en la ciudad de Trelew, con la presidencia del Dr. G. Nicolás Walter y la presencia de los Sres. Jueces del Tribunal Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M, L. G. c/ L., D. A. y Otros s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. Nro. 606 - Año 2023 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 23/10/2023.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto manifestó:

I. --Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo de los recursos de apelación interpuestos por los co-demandados M. F. D. N. y A. M. D. SA, conforme presentaciones digitales identificadas como ID 1181115 e ID 1181022, respectivamente, en contra del pronunciamiento definitivo dictado en fecha 10 de agosto de 2023 obrante a fs. 84/95, por el cual se hace lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por el Sr. D. A. L., desestimando la demanda iniciada en su contra, con costas a cargo de la parte actora. Asimismo, hace lugar a la demanda entablada por L. G. M en contra de A. M. D. SA y M. F. D. N. condenando a éstos de manera solidaria a que abonen a la actora en el término de diez días la suma de $ 477.814,93 con más los interses y capitalización de la manera dispuesta en el considerando respectivo. Finalmente, también condenó a la Sra. M. F. D. N. para que en el término de diez días abone la suma de $ 109.245,54 más intereses y capitalización a favor de la Sra. L. G. M en concepto de la multa del art. 45 ley 25.345, imponiendo las costas a cargo de las codemandadas vencidas.

--Concedidos los recursos incoados, la Sra. M. F. Di N. expresó agravios mediante escrito ID 1196515 y A. M. D. SA (en adelante “D.”) hizo lo propio por escrito ID 1198943, cuyo traslado conferido a la contraria, no fue contestado por la actora.

II. La co-demandada D. N. expresa que la sentencia contiene los siguientes vicios y errores que causan gravamen irreparable a su parte: 1) inexactitud de la causal de despido. Otorgamiento de efectos a comunicación no enviada a esta parte. Despido improcedente. 2) Vicio de sentencia. De la falta de tratamiento de la causal de despido invocada por la demandada. 3) Improcedencia de la multa del art. 2 de la ley 25323. 4) Regulación de honorarios en su consecuencia.

1) En relación al primer cuestionamiento señala que la sentencia resulta equivocada respecto a la inexactitud del “hito” por el cual se configura el despido. Refiere que se desconoce cuál fue la causal de despido considerada para el dictado de la sentencia, siendo que de la lectura de la misma se habla de silencio e incumplimientos varios lo que deja imposibilitada su defensa. Luego sostiene que el error se expande cuando la causal de

despido indirecto es reprochada a su parte, siendo que nunca existió una comunicación previa y que en la primera que se recibe se evidencia la existencia de un despido consumado. Indica que el error del Juez es que considera que surtieron efecto las intimaciones enviadas al Sr. L. y al supermercado D. y que esos efectos han alcanzado a su parte cuando nunca recibió comunicación alguna, es decir, refiere que no efectuó intimación alguna a su empleadora real para que una vez agotados los plazos se considere despedida.

Añade que la sentencia vulnera toda posibilidad de defenderse en su calidad de empleadora, ya que hubiese dado repuesta a los reclamos peticionados. Por ello, considera que se debe declarar improcedente el despido indirecto invocado por la actora y revocar la sentencia.

Luego expresa que acogido el agravio y declarado improcedente el despido resulta abstracta la apreciación de la causal de despido invocada por su parte. No obstante ello, manifiesta que del análisis de las piezas postales enviadas es claro que se han cumplido las exigencias marcadas por la ley e indicadas en el escrito de contestación de demanda respecto del despido como abandono, como es el plazo, la constitución en mora del trabajador y demás elementos propios del instituto.

Aduce que la actora dejó de concurrir a su trabajo, faltando a una de sus obligaciones, y que como consecuencia de ello, se cursaron dos cartas documentos, intimando a su cumplimiento y la segunda sancionando su accionar. Plantea que una persona cuyas inasistencias se revelan por más de 20 días y que pese a no ser intimada no se presenta, no justifica y pretende endilgarle en la primera comunicación postal un despido indirecto.

Por otro lado, peticiona la revocación de la aplicación de la multa prescripta por el artículo 2 de la ley 25.323 al encontrarse incorrectamente reclamadas las indemnizaciones por despido. Finalmente, solicita la regulación de honorarios correspondientes a la modificación de la sentencia peticionada.

2) Por su parte, D. sostiene que es condenado en forma solidaria, conforme art. 30 LCT y derivado de la omisión del deber de control impuesto en la norma respecto de la Sra. M. F. Di N., empleadora de la actora en lo que refiere al pago de las indemnizaciones por despido indirecto.

Alega que el Juez omitió considerar que las comunicaciones intimatorias fueron cursadas a terceros, ya que ninguno de ellos era empleador de la trabajadora. En este marco, plantea que no hubo intimación previa, por lo que no procede el despido indirecto, con lo cual no deben prosperar los rubros pretendidos en lo que respecta a las indemnizaciones previstas en el art. 232, 233 y 245 LCT y no es posible hacer extensiva la pretensión a su parte, así como las que corresponden a la incorrecta registración. Por todo ello, pidió la revocación de la sentencia con costas.

III. Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de los cuestionamientos efectuados. Para ello, en primer término analizaré en forma conjunta el primer agravio de la Sra. Di N. con el único planteado por D., pues ambos se direccionan a cuestionar la legitimidad del despido indirecto dispuesto por la trabajadora. Luego examinaré, en su caso, los restantes planteos expuestos en el ID1196515 por la codemandada D. N..

1) En cuanto al análisis del primer planteo, cabe señalar que en la sentencia de primera instancia el Juez analizó en primer término la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Sr. L., señalando que *"Analizada la prueba aportada debo decir que si bien quedó probado que el codemandado L. se apersonaba e interactuaba con personal jerárquico de D., éste no puede ser considerado empleador en los términos del art. 5 de la LCT"*. Añadió que su participación no pasa de ser un compañero más de la Sra. M, quizá de mayor jerarquía en el emprendimiento comandado por la Sra. Di N., pero de ninguna manera puede considerarse como empleador de la actora. Por ello, excluyó de la contienda el codemandado L., haciendo lugar a la excepción opuesta. Agregó que quien asumió el carácter de empleadora es la Sra. M. F. Di N., haciéndolo saber en las comunicaciones postales enviadas a M frente a sus reclamos e intimaciones para que justifique inasistencias (ver sentencia a fs. 90 vta., 7mo. párrafo/91, 1er. párrafo).

Luego determinó la existencia de responsabilidad solidaria de D., la cual surge de la omisión del deber de control, agregando que tampoco controló el defecto o la incorrecta registración, pues se advierte en el recibo de pago traído a juicio que la Sra. M estaba registrada por media jornada, cuando quedó cabalmente demostrado que cumplía una jornada completa, insumiéndole la limpieza de las instalaciones del supermercado y poner su fuerzo de trabajo el día completo (ver sentencia a fs. 92, 3er. párrafo).

Continuó con el tratamiento de los puntos propuestos determinando que la relación laboral entre M y su empleador comenzó en el mes de julio de 2017, dado que la trabajadora no pudo demostrar que el vínculo laboral haya comenzado en el mes de abril de 2017. Respecto a la jornada de trabajo indicó que era la co-demandada quien debía demostrar, por ser de excepción, que efectivamente el desempeño de la trabajadora lo era en jornada reducida. Luego analizó las declaraciones de los testigos que depusieron en la causa para concluir que se acreditó el cumplimiento de una jornada completa de trabajo, en contraposición a los dichos de D. N. en la contestación de demanda (ver sentencia a fs. 92, 5to. párrafo/vta.).

En cuanto a la manera que finalizó la relación laboral sostuvo que el 24 de mayo de 2019 la actora le remitió a Di N. telegrama del mismo tenor que el enviado a L., donde le comunica que se consideraba despedida por los incumplimientos patronales y vuelve el día 4 de junio a enviar telegrama ratificando el despido indirecto e intimando al pago de las

indemnizaciones previstas en la ley 20744 y en el art. 2 de la ley 25.323. En base a lo expresado, determinó que en ese momento se configuró el despido indirecto y las causales o motivos en los términos dispuestos en el art. 242 de la LCT resultan justificados pues los incumplimientos de la empleadora resultan patentes a la luz de los hechos analizados. Añadió que en concreto existió una incorrecta registración del contrato de trabajo y que la Sra. D. N. no produjo ninguna prueba encaminada a demostrar que había abonado lo que correspondía, conforme la real jornada de trabajo de la actora y las escalas salariales vigentes (ver sentencia a fs. 93).

Relató luego que respecto a los rubros por los cuales progresa la demanda, corresponde hacer lugar a las indemnizaciones por despido indirecto, situación que resultó ajustada a lo dispuesto en el art. 242 de la LCT por tanto D. y D. N. le adeudan a la Sra. M las indemnizaciones previstas por los art. 232, 233 y 245 del RCTy el SAC sobre los dos primeros, igualmente le adeudan la multa prevista en el art. 1° de la ley 25.323 debido a que el contrato se encontraba incorrectamente registrado. También determinó respecto a los rubros que engloban la liquidación final, tal por el caso el SAC proporcional de la primera parte del año 2019 y las vacaciones proporcionales correspondientes a ese año y las del período 2018, los que se declaran procedentes. En cuanto a la multa prevista por el art. 45 de la ley 25.345 señaló que alcanzará sólo a D. N. por ser ella la obligada a extender el certificado previsto por el art. 80 LCT. Finalmente, declaró procedente el reclamo por diferencias salariales por el período agosto de 2018 y febrero de 2019, y los haberes de marzo y abril de 2019 (ver sentencia a fs. 93 vta., 2do. párrafo/94, 4to. párrafo).

Las recurrentes básicamente cuestionan la procedencia del despido indirecto dispuesto por la trabajadora y que el sentenciante declaró procedente. En sustento de dicho planteo D. N. alega que nunca existió una comunicación previa, ni injuria alegada por M respecto a su parte, quien a la postre revestía el carácter de única empleadora, razón por la cual desconocen la causal de despido considerada por el *a quo* para el dictado de la sentencia. Por su parte, D. expresa un posicionamiento similar, sosteniendo que M interrumpió la relación laboral de manera injustificada, razón por la cual, al no prosperar los rubros pretendidos, no es posible hacer extensiva la responsabilidad a su parte.

2) Para analizar el planteo expuesto, corresponde reseñar primeramente el intercambio epistolar habido entre las partes. A tal fin, el 02/05/2019 la Sra. L. G. M remitió al Sr. D. A. L. un telegrama ley intimando en el plazo de 30 días a que *“proceda a registrar relación laboral conforme fecha de ingreso 7 de abril de 2017 y abone SAC, vacaciones, bono fin de año y las diferencias salariales devengadas por diferencia de categoría CCT 130/75 jornada laboral completa, categoría: maestranza A, salario mensual escala vigente para marzo 2019 $ 27.311, 61 más adicionales de ley y convenio. En este sentido, deberá contestar dentro de las 48 hs. de recibida la presente si procederá o no a normalizar la situación irregular*

descripta bajo apercibimiento de considerarme injuriada y despedida por su exclusiva culpa…". Asimismo en la misma fecha también cursó telegrama ley, con transcripción de la anterior comunicación, a D. *"En virtud de lo dispuesto por el art. 30 y concordantes de la LCT hago a uds. Solidariamente responsables con D. L. y en consecuencia comunico los términos de mi reclamo laboral…"*. Esta última empresa contestó mediante misiva fechada el 06/05/2019 expresando: *"Rechazo su TCL fechado el 02/05/2019 por falso, malicioso e improcedente. Niego que sea dependiente de esta firma. Niego responsabilidad solidaria para con el Sr. D. L. y/o cualquier otro. Niego obligación de registrar relación laboral…"*.

El 10/05/2019 la actora remitió nuevamente un telegrama ley al Sr. L. expresando *"Atento no haber dado respuesta a la intimación cursada mediante anterior TCL y no habiendo procedido al registro de la relación laboral, como así tampoco aclarado mi situación laboral en tiempo y forma oportuna, ni abonado, ni ofrecido abonar los rubros reclamados, me considero despedida por su exclusiva culpa. Intimo plazo dos días abone los rubros correspondientes al despido incausado, trabajo por tiempo indeterminado a tiempo completo previstos en la LCT, artículos 232, 233, 245, 150, 156 y concordantes."*. La misma misiva también fue enviada, en la misma fecha, a D., quien nuevamente rechazó dicho telegrama ley, conforme CD de fecha 20/05/2019.

El 20 de mayo de 2019 contestó L. expresando *"Acuso recibo de TCL nro. CD 995814387 que rechazo por falso, malicioso e improcedente. Niego todos y cada uno de los hechos que usted denuncia en su misiva, en razón de no existir relación laboral que me una a usted. Por ello resulta improcedente su reclamo laboral e intimaciones allí dispuestas, menos aún en concepto de diferencias salariales y/o cualquier otro rubro relacionado…"*. También cabe ponderar que en esa misma fecha la Sra. M. F. Di N. cursó una CD a la actora expresando: *"Ante ausencias injustificadas desde el día 30/04/2019 al 17/05/2019 inclusive, intimo plazo dos días hábiles justifique inasistencias y se reintegre a sus tareas inmediatamente, bajo apercibimiento de considerarla incursa en abandono de trabajo conforme art. 244 de la LCT…"*.

La Sra. M respondió por telegrama ley de fecha 24/05/2019 expresando: *"Rechazo su cd fechada 20/05/2019 por falaz, torticera y tartufa. Ud. Se presenta hoy en mi vida como mi empleadora, siendo que yo siempre he tratado con el señor D. A. L. y destinado mi fuerza laboral a la empresa Autorservicio M. D. transcribo a continuación las comunicaciones enviadas a sendos nombrados enviada 02/05/2019… usted me ha sometido a un fraude laboral en los términos del art. 14 de la LCT, colocando una interpósita persona sin hacérmelo saber y es solidaria con todos los reclamos que efectúo. Por otra parte, le comunico que estoy reteniendo tareas conforme artículo 1031 del CCyCN puesto que Ud. Me adeuda los salarios de marzo y abril del corriente año, SAC, vacaciones 2018 y atento a haberme abonado solamente $ 14.700 mensuales, me adeuda la diferencia con el salario*

del CCT aplicable… Ud no puede ignorar mi destino de empleo, por lo que reitero mi despido indirecto por su exclusiva culpa ya informado fehacientemente a todos los que resultan en los hechos y el derecho usufructuarios de mi fuerza laboral, por lo que iniciaré las acciones judiciales que me faculta la Ley laboral".

Dicha comunicación fue contestada, el 31/05/2019, por D.N. expresando *"Acuso recibo de su telegrama n° X. el cual rechazo por falaz, malicioso e improcedente. Resultan falsas todas y cada una de las aseveraciones vertidas en su misiva. Es absolutamente falsa su pretensión de invocar la existencia de fraude laboral, como también carece de fundamento para encuadrarse en el art. 14 de la LCT, siendo que no se configuran ninguno de los supuestos allí contemplados, menos aún la interposición de persona que usted pretende…Sin perjuicio de ello y toda vez que no justificó las inasistencias que fuera intimada por mi misiva anterior, sin que tampoco se presentara a trabajar, es que hago efectivo el apercibimiento allí dispuesto y se la considera incursa en abandono de trabajo (art. 244 LCT)…"*. La actora vuelve a responder dicha misiva, el 04/06/2019, señalando: *"Rechazo su cd fechada el 20/05/2019 por falaz y maliciosa, a Ud efectivamente no la conozco pero si resulta ser mi empleador por lo que me comunica mediante CD del 20/05/2019…Asimismo, rechazo que Ud se encuentre facultada para despedirme debido a su notorio incumplimiento y falta de respeto por las leyes laborales. Reitero mi comunicación anterior de despido en todos sus términos…"*.

Hasta allí una reseña del abundante intercambio epistolar habido entre las partes de este proceso. De su contenido surge que en un primer momento la actora intimó al Sr. L. para que regularice su situación laboral, a quien también notificó que se colocó en situación de despido ante la falta de contestación a su requerimiento. También hizo extensivo el apercibimiento y distracto laboral a D. en su carácter de responsable solidario conforme art. 30 LCT. Luego de ello, contestó L. desconociendo todo vínculo laboral y, consecuentemente, el requerimiento de pago correspondiente a las indemnizaciones derivadas del despido y demás rubros reclamados.

También debe ponderarse que luego de ese intercambio se presenta e interviene la Sra. D. N. en su carácter de empleadora de la actora, y la intima a que se presente a trabajar bajo apercibimiento de considerarla incursa en abandono de trabajo. M contestó desconociendo el carácter alegado y transcribió la epístola cursada a L., explicando que por dicha razón se encontraba reteniendo servicios y que por ello reiteró su despido indirecto. Como respuesta al planteo efectuado, D. N. rechazó la misiva de la trabajadora, desconociendo todas las aseveraciones contenidas en la misma por considerarlas falsas. Finalmente, M respondió ratificando el despido y anoticiando que iniciaría acciones legales reclamando el pago de los rubros indemnizatorios derivados del despido injustificado.

El Juez de primera instancia por un lado desvinculó a L. del proceso al considerar que no revistió el carácter de empleador de la actora, y por otro, sostuvo que el distracto laboral se configuró el 04 de junio de 2019 cuando la trabajadora ratificó a D. N. que se consideraba despedida por los incumplimientos patronales (ver sentencia a fs. 93, 4to. y 5to. párrafos).

En este punto, habré de coincidir con la decisión del Juez de primera instancia en cuanto consideró procedente el despido indirecto invocado por la Sra. M e hizo lugar a las indemnizaciones por despido injustificado, diferencias salariales y liquidación final. Para fundar mi opinión, encuentro relevante la postura asumida por la empleadora y codemandada M. F. Di N., dado que ante la notificación cursada por la actora (CD de fecha 24/05/2019), en la cual informó debidamente cada una de las injurias alegadas mediante la transcripción de la CD remitida a L., no ofreció ninguna solución, sino que por el contrario, las rechazó enfáticamente, calificándolas de falsas (CD de fecha 31 de mayo de 2019).

De esta manera, considero que la falta de intimación o requerimiento previo señalado por las recurrentes como única causal para desconocer el despido indirecto invocado, deviene en una formalidad innecesaria en este caso particular. No advierto cual hubiera sido el sentido del requerimiento de una intimación previa, si a la postre la empleadora no se avino a regularizar ninguna de las injurias alegadas por la trabajadora y que resultaron corroboradas en la causa, tal como la incorrecta registración laboral respecto a la jornada de trabajo y las diferencias salariales adeudadas como consecuencia de ello. No escapa a mi conocimiento que si bien la intimación previa al empleador constituye un recaudo receptado por doctrina, so pena de considerar apresurado el despido decidido por quien ha incumplido tal formalidad, ello no implica un rigorismo insalvable, sino que debe analizarse cada caso en particular, ya que de lo contrario podría llegar a frustrarse la protección del trabajador (conf. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Neuquén. Sala: II. Partes: M. Y. M. c/ Bells S.A. s/ despido por otras causales. Fecha: 13 de junio de 2019. Colección: Fallos. Cita: MJ-JU-M-120881AR||MJJ120881). Tampoco advierto violación alguna al derecho de defensa de la Sra. Di N., pues conforme lo señalara, conocía perfectamente cada una de las injurias que endilgaba a su parte con la transcripción de la misiva enviada a L..

Por ello, considero que la actuación de la trabajadora se avino a los principios de buena fe que rigen en el ámbito de las relaciones laborales, pues en un primer momento cursó la intimación a quien consideraba su empleador, y ante la aparición formal de este último, no hizo más que ratificar las injurias que se suscitaron en el devenir de la relación laboral y que D. N. nunca ofreció solucionarlas, ni brindar una respuesta satisfactoria.

A todo evento, cabe señalar que debiendo el Juzgador evaluar la prueba según las reglas de la sana crítica, con la ayuda de la lógica y de la experiencia, al considerar las pruebas en los casos concretos, ante la duda, podrá pronunciarse a favor del obrero, pues de la

observación del comportamiento humano a veces surge que las distintas pruebas rendidas no reflejan la verdad de los hechos o no arrojan suficiente luz como para iluminar la convicción del sentenciante, quien deberá considerar la desigualdad de las partes y la dificultad permanente de los trabajadores para el ofrecimiento y producción de sus pruebas (conf. Serrano Alou, Sebastián: La prueba en el proceso laboral a la luz del principio protectorio y la facilitación de la prueba. In dubio pro operario, inversión de la carga de la prueba y carga dinámica de la prueba" [en línea], en Novedades Laborjuris, N° 213, 11 de noviembre de 2009, disponible: MJD4438).

De esta manera, de la interpretación armónica de la prueba producida y valorada a la luz del principio protectorio contenido en el art. 9 LCT, considero que el despido indirecto en el cual se colocó la actora se ajusta a derecho.

Por todo lo expresado, propongo al acuerdo rechazar el primer agravio deducido por la co-demandada M. F. Di N. y el cuestionamiento formulado por D..

Asimismo, devienen abstractos los restantes agravios deducidos por la citada codemandada, dado que se supeditaban a la procedencia del primero de ellos, en cuanto la improcedencia del despido indirecto formulado por la trabajadora.

IV. En virtud de lo expuesto y razonado, corresponderá propiciar al acuerdo que se confirme el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.

En cuanto a las costas de esta sede, las mismas se imponen a los codemandados vencidos, M. F. Di N. y A. M. D. SA (conf. art. 57 de la ley XIV N° 1).

Finalmente, con relación a la regulación de los emolumentos, atendiendo a la regulación efectuada en la primera instancia, y a la extensión y eficacia de las tareas, así como al resultado obtenido, entiendo ajustado a derecho, fijar los honorarios por las tareas desarrolladas ante esta sede, al letrado patrocinante de la codemandada M. F. D. N., Dr. A. M. B., y los del letrado apoderado de A. M. D. SA, Dr. R. G. W., en el 2,65% para cada uno de ellos, sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).

Voto entonces a esta primera cuestión POR LA AFIRMATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

Atento a la suficiencia y claridad de la reseña efectuada por el colega que me precede en la votación, tanto de la sentencia recurrida de fs. 89/95, como de los agravios expuestos por los co-demandados, Sra. M. F. D. N. y A. M. D. SA, conforme escritos ID 1196515 e ID 1198943, me atendré a ella a efectos de evitar repeticiones innecesarias.

Seguidamente abordaré el tratamiento de los agravios planteados en el orden que fueron agrupados y expuestos por el Dr. De Cunto.

En primer término, cabe puntualizar que la sentencia de primera instancia, en lo que es materia de agravios, estableció que "*en cuanto a la manera en que finalizó la relación laboral, en primer lugar, la Sra. M intima a L. y a D. mediante despachos telegráficos -02/05/2019-, reclamando la correcta registración del vínculo, el pago de diferencias salariales por diferencia de categoría conforme el CCT 130/75 y por jornada completa; la entrega de recibos de haberes, ello bajo apercibimiento de considerarse despedida; remitiendo copia del requerimiento a la AFIP; no responde L., negando D. la solidaridad invocada en el telegrama. --Frente a ello el día 10 de mayo de 2019 la empleada se considera indirectamente despedida en consideración al silencio y a la respuesta de la codemandada. --El día 20 de mayo de 2019, la Sra. D. N. envía telegrama, intimando a M a que justifique inasistencias y se reintegre a sus tareas bajo apercibimiento de considerarla incursa en abandono de trabajo, la intima además a suscribir los recibos de haberes y demás documentación laboral bajo apercibimiento de consignación ante la Secretaría de Trabajo. --El día 24 de mayo de 2019 la actora le remite a D. N. telegrama del mismo tenor que el enviado a L., donde le comunica que se consideraba despedida por los incumplimientos patronales; vuelve el día 4 de junio a enviar telegrama ratificando el despido indirecto e intimando al pago de las indemnizaciones previstas en la ley 20744 y en el art. 2 de la ley 25.323. --Sin dudas en ese momento se configuró el despido indirecto, y las causales o motivos, en los términos dispuestos en el art. 242 de la LCT resultan justificados pues los incumplimientos de la empleadora resultan patentes, a la luz de los hechos analizados*" (ver sentencia de 1ra. Instancia, fs. 93, párrafos 1ro. a 5to.).

Las recurrentes en esencia cuestionan la legitimidad del despido indirecto que estableció el Juez de primera instancia, señalando básicamente que no se cumplimentaron las exigencias legales para su procedencia, ante la inexistencia de una intimación previa dispuesta por la trabajadora a su empleadora. En este sentido, aducen que la primera comunicación que recibió la Sra. D. N. se produjo sobre un despido ya consumado. Por ello, considera que se vulneró su derecho de defenderse y que por ello corresponde la revocación de la sentencia.

Para resolver la cuestión planteada resulta necesario analizar el intercambio epistolar producido entre la actora y la codemandada D. N.. De esta manera, de la prueba documental digital acompañada a la causa observo que el 20/05/2019 D. N. intimó a M que justifique inasistencias desde el 30/04 al 17/05 y se reitegre a trabajar bajo apercibimiento de considerarla incursa en abandono de trabajo, conforme art. 244 LCT. La trabajadora contestó por telegrama ley 23.789 fechado el 24/05/2019 rechazando dicha misiva y transcribiendo las cartas documentos remitidas al Sr. D. L. señalando que "*usted me ha sometido a un fraude laboral en los términos del artículo 14 LCT colocando una interpósita persona sin hacérmelo saber y es solidaria con todos los reclamos que efectúo. Por otra*

parte, le comunico que estoy reteniendo tareas conforme artículo 1031 CCyCN puesto que me adeuda los salarios de marzo y abril del corriente año, SAC y vacaciones 2018 y atento a haberme abonado solamente $ 14.7000 mensuales me adeudada la diferencia con el salario del CCT aplicable que fija un salario mensual de $ 36.215,20 conforme tareas desempeñadas a sus órdenes, impartidas por intermedio del Sr. L. y con destino a D. SA". La contestación se produjo por carta documento fechada el 31 de mayo de 2019. Allí Di N. rechazó el telegrama "*por falaz, malicioso e improcedente*". Añadió que "*resultan falsas todas y cada una de sus aseveraciones vertidas en su misiva. Es absolutamente falsa su pretensión de invocar la existencia de fraude laboral, como también carece de fundamento para encuadrarse en el art. 14 de la LCT, siendo que no se configuran ninguno de los supuestos allí contemplados*". Por otro lado, también expresó "*toda vez que usted no justificó las inasistencias que fuera intimada por mi misiva anterior, sin que tampoco se presentara a trabajar, es que hago efectivo el apercibimiento allí dispuesto y se la considera incursa en abandono de trabajo (art. 244 LCT)…*". M vuelve a contestar por telegrama de fecha 4 de junio de 2019 rechazando la CD por falaz y maliciosa. Asimismo, expresó que "*rechazo que usted se encuentre facultada para despedirme debido a su notorio incumplimiento y falta de respeto por las leyes laborales. Reitero mi comunicación anterior de despido en todos sus términos*".

De la reseña efectuada, surge que ante la intimación cursada por Di N. a M para que se presente a trabajar, la accionante contestó la misiva, negó el incumplimiento alegado y efectuó una transcripción íntegra de la misiva cursada a L.. Este último extremo fáctico considero que resulta medular para la solución de la causa, pues allí la empleadora tomó cabal conocimiento de todas y cada una de las injurias que alegaba la trabajadora respecto a la relación laboral, las cuales fueron rechazadas de manera enfática tildándolas de "falsas". Ante la postura asumida la Sra. M ratificó el despido y comunicó que iniciaría acciones judiciales.

Sobre la base de lo expresado, considero que en el caso se cumplimentaron las exigencias legales para la procedencia del despido indirecto invocado por la accionante. Observo que la trabajadora puso en conocimiento de la empleadora los incumplimientos endilgados, ésta los rechazó, y por tanto, se ratificó el despido indirecto. Recuerdo que los presupuestos del despido indirecto son idénticos a los exigidos para el despido directo. Es decir, para que se justifique el despido indirecto se deben reunir los siguientes requisitos: que se configure una injuria laboral derivada de un acto u omisión contra-derecho imputable al empleador por inobservancia de sus obligaciones contractuales; y, que frente a esa injuria el trabajador reaccione causalmente, en forma proporcionada y oportuna. Y, del mismo modo, también es exigible al trabajador a que brinde una oportunidad al empleador a que adecue sus prestaciones cuando el incumplimiento que se le enrostra pueda ser subsanable. Y a tal efecto

la herramienta a utilizar es la intimación, que ésta debe reunir los siguientes requisitos: a) contener un plazo; b) un objeto claro; c) un apercibimiento. Asimismo, cabe señalar que la exigencia de la intimación, reconoce como causa o fundamento el desconocimiento de aquél a quien se quiere imponer de una determinada circunstancia y además requerirle su cese.

En este direccionamiento, cabe apuntar que el ordenamiento legal reconoce a las partes del contrato de trabajo el poder de denuncia, como "una posibilidad de liberación unilateral de los compromisos asumidos mediante su celebración, como acto constitutivo y elegir el momento en que se va a extinguir la relación sin considerar el perjuicio que una elección caprichosa o exclusivamente acomodada a su conveniencia pueda extinguirla en un momento inoportuno desde el interés de la otra parte, y consiguientemente ocasionar un perjuicio por esa inoportunidad" ("Ley de Contrato de Trabajo Comenta da", López, Centeno y Fernández Madrid, T II pag. 907). Esta concepción se destaca como un deber de prevenir y evitar perjuicio a la otra parte un ejercicio sorpresivo o brusco del poder de denuncia aludido, dándole un tiempo para evitarlo y tomar las medidas necesarias para ajustarse a lo intimado. Ello se ajusta al principio rector de los contratos en general y también de los contratos de trabajo, el de la buena fe contractual (art. 63 de la L.C.T.). De allí la necesidad de intimar ajustadamente a que, a falta del cumplimiento de lo intimado, se considere efectivizado el efecto extintivo por considerarse injuriosa la omisión. En tal sentido obra la jurisprudencia, poniendo los límites interpretativos adecuados, por el carácter subjetivo de la injuria…. (CATrab. San Juan, Sala II, 15-102011, -Alfaro José Javier c/ Leiva, Jesús A. s/ apelación de sentencia- en La Ley Online, AR/JUR/67244/2011); "El mero incumplimiento no basta para dar finiquito al contrato, sino que es menester que el injuriado decida utilizar la facultad que la ley le otorga, y para ello debe intimar al co-contratante incumplidor a cumplimentar sus obligaciones, bajo apercibimiento de esa clase de distracto, para dar oportunidad al injuriante de retractar su conducta injuriosa y posibilitar la continuidad laboral, como además atendiendo a que el derecho de defensa de aquél exige que las causales por las cuales se lo intima sean las mismas que las que sirven para la decisión disolutoria, y las que luego se esgriman en juicio" (CCiv., Com. Trab. y Familia Cruz del Eje, 1995-12-20, -Caprio, Susana I. c/ Moyano, José E.- LLC, 1996-965).

No advierto que la Sra. Di N. pudiera alegar que desconocía la causal alegada por M para considerarse injuriada y despedida. Con la transcripción del telegrama remitido a L. conoció perfectamente los incumplimientos endilgados, teniendo la oportunidad de fijar postura al respecto y manifestarse sobre dicha imputación, tal como lo hizo con la CD de fecha 31/10/2019. Por ello, es que una intimación previa en términos formales y sacramentales devenía innecesaria en este caso particular.

También debo aclarar que es incorrecto sostener, tal como lo hizo la recurrente, que la primera misiva remitida por la trabajadora a su empleadora se efectuó sobre un despido ya

consumado, pues L. fue desvinculado del proceso, y ninguna gravitación podían tener las actuaciones respecto a su persona en una relación laboral ajena.

Y, finalmente, ante la duda que pudiere predicarse con relación a lo que surge de la apreciación del despido indirecto invocado por la trabajadora a la luz del intercambio epistolar habido con la empleadora, resulta de aplicación en la especie la presunción a su favor que establece el principio protectorio laboral en los términos contemplados por el art. 9 de la L.C.T. (según texto del art. 1° de la Ley 26.428).

De esta manera, habiendo valorado el material probatorio arrimado a la causa a luz de los principios de la sana crítica racional en consonancia con la regla contenida en el actual art. 9 LCT (texto, conf. Ley 26.428) la cual establece -linealmente dicho- que ante una situación de duda que surja de la apreciación de la prueba debe escogerse el sentido que resulte más favorable al sujeto de la tutela preferente, considero que el despido indirecto dispuesto por la trabajadora se ajustó a las previsiones legales contenidas por el art. 242
LCT.

Por las consideraciones expresadas, coincido con el Magistrado pre votante en cuanto postula rechazar el agravio.

Finalmente, también cabe señalar que deviene abstracto el tratamiento de los restantes cuestionamientos de la Sra. Di N., pues se supeditaban a la procedencia de esta primera queja, la cual resulta inadmisible.

III. **Conclusión:**

En conclusión, también propongo al acuerdo que se confirme el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a cargo de la parte demandada vencida en ella (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV N° 1; y art. 282 del C.P.C.C.).

Los honorarios profesionales por las tareas cumplidas en esta segunda instancia, apreciados por su extensión, calidad y eficacia, estimo apropiado fijarlos los de los Dres. A. M. B. y R. G. W., en el 2,65% para cada uno de ellos, en ambos casos del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la ley XIII Nº 4; y leyes 23349 y 23871).

De tal manera, finalizo pronunciándome en la presente cuestión POR LA AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto dijo:

En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, corresponde, por tanto: I) CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.

II) IMPONER las costas de esta sede a los co-demandados M. F. D. N. y A. M. D. SA.

III) REGULAR los honorarios, por las tareas desarrolladas ante esta sede, a los Dres. A. M. B. y R. G. W., en el 2,65% para cada uno de ellos, sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, por responder el mismo fielmente al Acuerdo antes alcanzado.

ASÍ LO VOTO.

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.), pasándose a dictar:

S E N T E N C I A:

Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

I) CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.

II) IMPONER las costas de esta sede a los co-demandados M. F. Di N. y A. M. D. SA.

III) REGULAR los honorarios, por las tareas desarrolladas ante esta sede, a los Dres. A. M. B. y R. G. W., en el 2,65% para cada uno de ellos, sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.

IV) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

REGISTRADA BAJO EL N° 086 DEL AÑO 2023 – SDL – CONSTE.

PABLO SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIO DE REFUERZO DE CAMARA