En la ciudad de Trelew, a los 15 días de diciembre 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. Aldo Luis De Cunto y la presencia del Sr. Juez Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B., R. F. c/ S. S.A.C.E.I. s/ Cobro de Pesos e Indem. de Ley” (Expte. Nro. 377 - 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 15/11/2023.-

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

I.- Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada mediante escrito ID 1075709 en contra del pronunciamiento definitivo dictado en fecha 11 de Mayo de 2023 obrante a fs. 44/48vta., por el cual se hace lugar parcialmente a la demanda entablada por R. F. B. en contra de S. S. A. C. e I., condenando a ésta a que en el término de 10 días abone al actor la suma de $ 1.851.179,20, importe al que se deberá agregar la tasa de interés determinada en el considerando respectivo, con más capitalización desde la notificación de la demanda (art. 7 y 770 inc. b del CCyCN). Finalmente, impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.-

--Concedido el recurso, la recurrente expresó los agravios mediante escrito ID 1090353 y corrido el traslado respectivo a la contraria, fue contestado por la actora por ID 1100278.-

II.- La demandada planteó cinco agravios que fueron individualizados de la siguiente manera: i) El incorrecto relato de los hechos que deriva en una valoración errónea del motivo de la finalización del contrato de trabajo; ii) La falta de valoración de la situación de emergencia y la mala fe del empleado; iii) La ilegitimidad del despido indirecto. La ausencia de injuria; iv) La multa del art. 80 LCT. La certificación de servicios fue depositada en el Ministerio de Trabajo en tiempo oportuno; v) Indemnización art. 2 ley 23.323.-

En la primera queja la demandada expresa que la sentencia valora de manera equivocada la fecha en que se cursaron los distintos telegramas y cartas documentos entre las partes. Indica que la gravedad del caso radica en que el decisorio tomó como ciertos hechos que nunca han ocurrido y que partió de premisas falsas que la invalidan como tal, a saber: (1) sostiene que la demandada guardó silencio frente a la interpelación realizada el día 3 de agosto de 2020, lo cual -dice- es incorrecto pues se contestó con fecha 26 de agosto el mencionado telegrama y se aclaró la situación laboral; (2) añade que la sentenciante sostuvo que la oferta de extinguir el vínculo de mutuo acuerdo se cursó en la CD de fecha 08/10/2020, cuando ello ocurrió el 26 de agosto de 2020 con el contrato de trabajo

plenamente vigente. Adicionalmente afirma que los errores en la apreciación de los distintos momentos en los cuales se cursaron las comunicaciones entre las partes, inciden en forma directa en el encuadre que se le dio a la finalización del contrato de trabajo, calificándoselo como un despido indirecto, cuando en modo alguno ello fue así. Luego describe y transcribe el intercambio epistolar habido entre las partes para sostener que de su lectura surge a las claras que los hechos valorados para el dictado de la sentencia no se ajustan a lo realmente ocurrido. En base a lo expresado, considera que la sentencia carece de validez como acto jurisdiccional y debe ser revocada, en tanto resuelve en base a circunstancias erróneas o falsas.-

En el segundo cuestionamiento, la demandada expresa que la sentencia no valoró correctamente el cumplimiento de los requisitos para que se considere legítimo el despido indirecto en el que se colocó el actor. Refiere que la sentencia no ha realizado una evaluación del uso legítimo por parte del actor de la facultad que le confiere la ley de contrato de trabajo en su art. 242, y de la imputación realizada por su parte al actor respecto a la mala fe con la que obró para la extinción del contrato de trabajo. Señala que cuando el actor exterioriza con fecha 14 de septiembre de 2020 su voluntad de romper el contrato de trabajo, S.L se encontraba impedida de ejercer plenamente sus derechos que surgen de la ley, esto es, de extinguir contratos de trabajo con las formas previstas en dichas normas. Luego señala que la empresa propuso a todos sus colaboradores la ruptura del contrato de trabajo con sustento en el art. 241 LCT, ofreciendo entregar el equivalente al 100% de la indemnización por antigüedad, planteo aceptado por el 99% de ellos. Refiere que el actor, con el único objeto de obtener un enriquecimiento indebido, el día 14 de septiembre de 2020 expresó que existían graves incumplimientos laborales con la particularidad que: i) no detalló cuáles serían los “graves incumplimientos” a los que hace referencia; ii) no existía deuda por salarios, ni por ningún otro concepto; iii) la ruptura del contrato se hizo sin siquiera formular una intimación previa, otorgando la posibilidad de remediar cualquier hipotético incumplimiento; y iv) se tomó provecho en forma ilegítima de una situación ajena a la voluntad de S., cual es la pandemia de COVID 19. De este modo considera que la sentencia de primera instancia no evaluó la situación particular del país, ni la conducta de la parte actora, ni la conducta del trabajador, indicando erróneamente que existía injuria grave suficiente.-

En el tercer lugar, la demandada se agravia en cuanto la jueza de primera instancia tuvo por configurada la injuria laboral que invocó el trabajador para justificar el despido indirecto, es decir, la falta de respuesta con relación a la situación laboral por el cierre del establecimiento y en el hecho de que se depositó en forma tardía el sueldo anual complementario. Sostiene que su parte respondió el telegrama de fecha 14 de septiembre de 2020 y que no sabe cuál fue el incumplimiento imputado, ni por qué tal incumplimiento

resulta de una gravedad tal que justifique ponerse en situación de despido indirecto. Luego refiere que la comunicación del día 14 de septiembre de 2020 no cumple ninguno de los requisitos enunciados por el art. 243 LCT, por cuanto no existe una manifestación clara de los motivos que fundaron la denuncia del contrato de trabajo. Reitera que el telegrama mediante el cual el trabajador exterioriza su voluntad extintiva del contrato de trabajo no reúne los requisitos exigidos por la ley, al omitir mencionar cuál sería el incumplimiento de S. que afecta sus intereses. Dice que nunca se intimó a la empresa a remediar un incumplimiento bajo apercibimiento de considerarse despedido y que S. pagó siempre los salarios y demás obligaciones a su cargo hasta el momento mismo en el que el actor declaró finalizado el contrato laboral.-

Seguidamente cuestiona la condena al pago de la multa prevista por el art. 80 LCT, manifestando que el 8 de octubre de 2020 le indicó al actor que el certificado de trabajo se encontraba a su disposición dentro del plazo de ley, el cual nunca fue retirado por el empleado a pesar de estar debidamente notificado. En base a ello, puntualiza que S. se vio obligada a entregarlo en la Secretaría de Trabajo junto con otra documentación y que al momento de contestar demanda no tuvo copia del envío de 2020, volviéndose a generar en el sistema en el mes de mayo de 2021. En base a ello, refiere que no es correcto indicar que la certificación de servicios estuvo a disposición en mayo de 2021, sino que ello ocurrió en octubre de 2020 y entregada en Secretaría de Trabajo en diciembre de 2020. Por ello, pide que se revoque la sentencia respecto a la condena a pagar la multa del art. 80 LCT.-

Finalmente se agravia en cuanto la sentencia dispuso la aplicación del art. 2° de la ley 23.323. En sustento del planteo, aduce que para la procedencia del incremento se requiere que nos encontremos ante un despido incausado y que no es posible considerar que la demandada deba pagar el incremento reclamado, porque el crédito reclamado no se encontraba exigible. Agrega que la multa sólo es procedente en los casos de despido directo y no indirecto, ya que el art. 245 LCT o art. 7 de la ley 25.013 alude a las situaciones de despido dispuesto por el empleador sin justa causa.-

III. Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de las cuestiones planteadas, puntualizando que el primer, segundo y tercer agravio serán tratados en forma conjunta en tanto se direccionan a cuestionar la procedencia del despido indirecto invocado por el actor.-

1) En este marco, la demandada básicamente sostiene que la jueza de primera instancia incurrió en un error de apreciación de los hechos, señalando que para tener por configurado el despido indirecto invocado por el trabajador, consideró que S. no contestó el primer telegrama laboral que cursó B. con fecha 3 de agosto de 2020, cuando dicho requerimiento fue respondido el 26 de agosto de 2020, es decir, antes de la misiva de fecha 14 de septiembre de 2020 y por la cual el actor consideró disuelto el vínculo laboral.-

Al respecto, observo que el trabajador acompañó junto con la demanda las siguientes cartas documentos: (i) CD X. (fs. 2 d.r.) fechada el 3 de Agosto de 2020 por el Correo Argentino y enviada a S. en la cual manifestó: "Ante el cierre de la planta de la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut intimo 48 horas aclare mi situación laboral. Mismo plazo deposite todos los aportes adeudados a los distintos organismos omitidos por ustedes… Abone los salarios adeudados y el SAC debido… Asimismo y en el mismo plazo abone diferencias salariales no prescriptas. Caso contrario y debido a sus incumplimientos me consideraré despedido por sus graves injurias laborales"; (ii) El 14 de septiembre B. cursó nueva misiva identificada como CD X. (fs. 4 d.r.) manifestando que "Atento el tiempo transcurrido sin dar respuesta a todas mis reclamaciones me considero despedido por su exclusiva culpa debido a sus graves incumplimientos laborales, por lo tanto, intimo para que en el plazo legal abone: 1 semestre del SAC, meses julio y agosto, liquidación final, art. 232, 233 y 245 LCT, multa art. 132 bis, decreto 528/2020 y entregue certificados del art. 80 LCT en plazo legal"; (iii) A fs. 5 de la documental reservada consta carta documento O. identificada como X. remitida por S. al actor, y fechada el 26/08/20 pero presentada al Correo para su imposición el 25/09/2020, por la cual expresó: "En respuesta a su telegrama de fecha 03 de agosto de 2020 le hacemos saber que: a) como es de público, notorio y de su pleno conocimiento estamos atravesando una crisis económica financiera que nos llevó a iniciar el proceso judicial de convocatoria de acreedores, recesión agravada por la pandemia COVID 19 que nos obligó a paralizar el ciclo productivo a partir del 20 de marzo de 2020 y posteriormente tomar la deplorable determinación de dejar de producir definitivamente… que mediante la intimación que por el presente le respondemos exterioriza mala fe contractual, intimando al pago de salarios que como sabe estamos haciendo esfuerzos en cancelar, con el ciclo productivo totalmente parado bajo las normas de los decretos del poder Ejecutivo Nacional decretos de necesidad y urgencia y crisis de empresa, pretendiendo Ud. enriquecerse sin causa sabiendo que no podemos cumplir en término con los pagos, amén del salario complementario que paga el ANSES, invocando injuria inexistente y con el solo propósito de hacerse acreedor a acrecentadas indemnizaciones previstas en la ley". También se acompañó con la demanda otra misiva cursada por S. al trabajador identificada como X. (fs. 6 d.r.) con fecha de imposición 08/10/2020 por la cual manifestó: "En respuesta a su telegrama de fecha 14 de septiembre de 2020, afirmamos que Ud. ha omitido invocar incumplimiento e intimar a la empresa bajo apercibimiento de considerarse despedido por injuria que impidiera la prosecución del contrato de trabajo, deviniendo su situación de despido indirecto ilegal. Rechazamos todas vuestras pretensiones indemnizatorias. Certificaciones art. 80 L.C.T. a su disposición dentro del plazo de ley y su liquidación final le será depositada en su cuenta salarios". Finalmente, con fecha 27/10/2020 el trabajador cursó la CD X. (fs. 8 d.r.) por la cual expresó "Procedo a

intimarlo por 48 hs. a la entrega de las certificaciones de servicios y el certificado de trabajo del art. 80 de la LCT, bajo apercibimiento de iniciar las acciones correspondientes. Queda Uds. debidamente notificado".-

Asimismo, cabe consignar que la accionada en oportunidad de contestar demanda reconoció el intercambio epistolar habido entre las partes (ver. fs. 11vta), acompañando también copias fotostáticas de las misivas enviadas al actor. Luego el actor, en el ID 333862, desconoció la documental que consta en el escrito digital ID 328096 al considerar que no es idéntica a la copia recibida por el trabajador y presentada en este juicio que tiene sello de O. con fecha en envío 25/09/2020 y un número antes del texto (200925J1088027).-

Ahora bien, a partir de la reseña del intercambio epistolar producido entre las partes, advierto que si bien la recurrente invoca que el primer requerimiento cursado por el trabajador fue contestado el 26/08/2020, lo cierto es que la fecha de presentación de dicha misiva al correo (X., fs. 5 d.r.) fue el 25/09/2020, conforme se observa en el sello de imposición que consta en el cuerpo de dicho documento. De este modo, no es posible computar la fecha que pretende la demandada, habida cuenta de que si bien la fecha de confección fue el 26/08/20, lo cierto es que su despacho recién se efectivizó el 25/09/20.-

Abona lo manifestado que la propia demandada reconoció el intercambio epistolar reseñado y que fuera acompañado por el trabajador (fs. 11vta) del cual surge, tal como lo señalé, que la fecha de ingreso de la misiva al correo es del 25/09/2020 y no del 26/08/2020.-

Esta circunstancia inadvertida por la recurrente resulta trascendente para la solución de este cuestionamiento, habida cuenta de que a la fecha en que el trabajador se consideró despedido, la intimación previa cursada para que aclare relación laboral, permanecía incontestada. De este modo, toda la argumentación efectuada por S. en torno a que se controvirtió debidamente la injuria alegada por el trabajador queda huérfana de sustento impugnativo.-

A partir de lo expresado, corresponde ponderar la causal invocada por el actor para colocarse en situación de despido, conforme planteos expuestos en el segundo y tercer agravio. Al respecto, la recurrente consideró que el cierre de la planta se debió a la crisis del sector textil y a la pandemia por Covid 19 que atravesó nuestro país. En este contexto, alegó que acordó con todos sus empleados su desvinculación sin remitir ningún telegrama de despido y que la jueza debió ponderar el principio de la primacía de la realidad, relacionado con el momento que transitaba el vínculo contractual a la época de la extinción.-

Al respecto, cabe puntualizar que la jueza de primera instancia estableció que: *"A esta altura del análisis no habiendo S. SACI efectuado ninguna aclaración respecto de la situación laboral frente al cierre del establecimiento, el despido indirecto en el que se colocó el actor luce legitimado frente al incontrovertido hecho relacionado con el cierre*

de la planta industrial, lugar donde el actor prestaba sus tareas. No solo por esta circunstancia halla justificación el despido indirecto; también intimó B. se integren los aportes retenidos con destino a los distintos organismos, entre ellos los de Seguridad Social. Ha acompañado como prueba el actor constancia de aportes expedida por AFIP (fs. 13/14 documental reservada) de los que surgen aportes no ingresados desde noviembre de 2018 con destino a la seguridad social y obra social, tampoco obtuvo respuesta por parte de S. en lo que al punto respecta" (ver sentencia a fs. 47 vta., 2do. párrafo).-

Considero que los argumentos expuestos por la magistrada de grado para justificar el despido indirecto no han sido rebatidos por la recurrente. La demandada parte de un error conceptual al considerar que el primer telegrama cursado por el trabajador fue debidamente controvertido, cuando dicho requerimiento permaneció incontestado hasta la fecha en que se consideró despedido B. De este modo, siendo un hecho reconocido por las partes el cierre de la planta, el telegrama cursado por el trabajador considerándose despedido se ajustó a las previsiones contenidas en la ley de contrato de trabajo, dado que la intimación previa para que se aclare su situación laboral y se depositen los aportes retenidos a la seguridad social, no mereció respuesta.-

En consecuencia, todas las alegaciones que formula ahora S. en torno al contexto general y particular que atravesaba el establecimiento para justificar su cierre devienen extemporáneas, por tardías. El trabajador no recibió ninguna contestación a su intimación, pese a la incertidumbre que significa tener cerrado el lugar donde prestaba tareas, y tampoco se aportó prueba vinculada a las supuestas negociaciones entabladas para acordar la desvinculación del actor. De este modo, la injuria alegada tenía entidad suficiente para colocarse en situación de despido, cumpliendo la CD X. los requisitos formales para ello (art. 242 y ccs. ley 20744) al invocar los graves incumplimientos laborales (vgr. cierre de la planta).-

Por lo expresado, propongo al acuerdo rechazar estos agravios analizados.-

2) Corresponde ahora ingresar al tratamiento del agravio vinculado a la multa del art. 80 LCT. Cuestiona la demandada que la jueza de grado determinara que la certificación de servicios se encontró disponible recién en mayo de 2021, sosteniendo que el certificado estuvo disponible en octubre de 2020 y entregado en Secretaría de Trabajo en diciembre de 2020, pero que al momento de contestar la demanda no se tenían las copias de los enviados en 2020, generándose en el sistema nuevamente el mes de mayo de 2021.-

Advierto que este último argumento defensivo no fue un hecho puesto a consideración de la jueza de primera instancia al momento de contestar la demanda. La recurrente simplemente acompañó la certificación fechada en mayo de 2021 sin ninguna otra explicación (ver fs. 20 vt., anteúltimo párrafo).-

De este modo, dicha cuestión, que tardíamente trae ahora la recurrente, no fue capítulo propuesto en los términos de art. 280 del CPCC. Al respecto cabe atenerse a lo dispuesto por los arts. 274 y 280 del CPCC, en virtud de los cuales la Cámara no puede conocer sino de las cuestiones planteadas previamente a la primera instancia, a consecuencia de obrar como controladora de las decisiones del juez recurrido (conf. Fenochietto - Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Concordado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 951). Es que el tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia (art. 277, párr. 1º -280 del CPCCChubut-), quedando vedado a la Alzada tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación, o reconvención en su caso (conf. CSJN, 12/2/87, JA, 1988-I-246; SCBA, 5/5/77, DJBA, 113-41 CN. Civ., Sala A, 14/6/80, ED, 87-178; íd., Sala E, 20/11/81, LL, 1982-A-550; íd., Sala F, 1/12/81, LL, 1982-B-198; entre muchos otros), precisamente como destaca Chiovenda, porque a la demanda nueva propuesta en apelación le faltaría el primer grado de jurisdicción (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit. ídem, pág. 958). De allí que la expresión de agravios no sea la vía pertinente para introducir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente estadio procesal (conf. CN. Fed. Cont. Adm., Sala III, 10/5/88, JA, 9189-III-321; C. Apel. Civ. y Com. San Martín, Sala I, 31/3/78, LL, 1978-C-441).-

En consecuencia de lo anterior postularé al acuerdo que se declare desierto el presente agravio por insuficiencia técnica del mismo (conf. arts. 60 de la ley XIV N° 1; y 268 y 269 del CPCC, conf. remisión del art. 73 de la ley XIV Nº 1).-

3) Finalmente, la demandada cuestiona la aplicación del art. 2° de la ley 23.323 (entiendo que el número de la ley es un error de pluma y quiso expresar ley 25.323), señalando que para la procedencia del incremento indemnizatorio se requiere que nos encontremos ante un despido incausado, y que no es el caso de autos porque el accionante se colocó en situación de despido indirecto.-

Reafirma que la procedencia de la multa en estudio sólo es procedente en los casos de despido directo y que ello no corresponde para los despidos indirectos.-

Frente a este planteo cabe señalar que la norma del art. 2 de la ley 25323 establece en su primer párrafo: *"Cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador, no le abonare las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233 y 245 de la ley 20.744 (t.o. en 1976) y los arts. 6 y 7 de la ley 25.013, o las que en el futuro las reemplacen, y, consecuentemente, lo obligare a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibirlas, éstas serán incrementadas en un 50%"*. Como se ve el objetivo de esta indemnización agravada no es el de resarcir los daños que produce el distracto en sí, sino que está orientada a reparar los perjuicios que sufre el trabajador como consecuencia de la falta de pago en tiempo oportuno de los rubros indemnizatorios que la

LCT impone como consecuencia del despido. La ley pone de resalto el carácter alimentario de los créditos laborales y que los mismos sean satisfechos en forma inmediata sin que el trabajador padezca la pérdida de tiempo y los mayores gastos que implica el inicio de un proceso sea administrativo o judicial. Al leer la norma queda claro que las condiciones de procedencia para que se condene al empleador al pago de la multa estipulada son dos: a) que el accionante hubiera intimado a su empleador para que le abone las indemnizaciones derivadas del distracto; b) que ante la conducta reticente de este último, el trabajador deba iniciar las actuaciones administrativas o judiciales tendientes al cobro de las indemnizaciones no abonadas oportunamente. Por otro lado, teniendo en cuenta que la norma se refiere a la falta de pago de las indemnizaciones derivadas de los arts. 245, 233 y 232 (o las que en el futuro las reemplacen) indudablemente se está refiriendo a los despidos sin causa. Aquí se entiende que no hace falta hacer distinción a si el mismo fue directo o indirecto pues para ambos rige la reparación de los artículos de la LCT en cuestión. Y cuando la ley indica que el empleador debe ser fehacientemente intimado, se refiere al emplazamiento que el trabajador debe hacer contemporáneamente al despido para que ponga a su disposición las indemnizaciones derivadas del distracto (conf. Salpeter, Pablo y Pepe, Carlos: "Indemnizaciones tarifadas agravadas", en Ackerman, Mario E. (Director) y Sudera, Alejandro (Coordinador): "Extinción de la relación laboral", Rubinzal-Culzoni Editores, 2008, págs. 637/639).-

Por lo demás, debe estarse a la mora automática dispuesta por el artículo 137 de la LCT que establece: *"La mora en el pago de las remuneraciones se producirá por el solo vencimiento de los plazos señalados en el Artículo 128 de esta ley, y cuando el empleador deduzca, retenga o compense todo o parte del salario, contra las prescripciones de los arts. 131, 132 y 133"*; a lo que cabe agregar la remisión del art.149 que estipula: *"Lo dispuesto en el presente capítulo, en lo que resulta aplicable, regirá respecto de las indemnizaciones debidas al trabajador o sus derechohabientes, con motivo del contrato de trabajo o de su extinción".* Ése es el criterio seguido por el suscripto en el precedente de esta Sala "B", SDL Nº 33/2012 donde he sostenido que *"En el marco legal previsto por los arts. 128, 137 y 149 de la ley de contrato de trabajo, tratándose de un trabajador mensualizado, la exigibilidad en el pago debe extenderse al vencimiento de los cuatro días hábiles del mes siguiente del que deriva la diferencia salarial y en el caso de los conceptos indemnizatorios, a la fecha en que se produce la desvinculación"* (conf. CNAT., Sala II, 26/03/96, in re: "Dati Modernell, José L. C/ Gándara y Hnos. Soc. Colectiva, Miguel", DT, 1996-B, 1794; íd. Sala II, 18/10/95, in re: "Cuello, Josefa del Carmen c/ Industria Cosmética Incos S.A.", Sent. 38.984 Sala II, 21/11/94, in re: "Servin, Ramón R. C/ Cielos del Sur S.A.", Sent. 75.368). En sentido concordante se decidió que la interpretación conjunta de lo normado en los arts. 128 y 149 de la LCT permite concluir que las indemnizaciones derivadas de la

extinción del contrato de trabajo son exigibles a los cuatro días hábiles de operada (conf. CNAT., Sala I, 19/3/92, DT, 1993-B-1241).-

Es obvio entonces que, intimado el empleador a abonar las indemnizaciones pertinentes derivadas del distracto, al no haberlo hecho en tiempo y forma, y consecuentemente, obligado al trabajador a deducir la pertinente acción judicial, se dan los presupuestos de aplicación de la norma. Y exigir al trabajador que intime el pago de las indemnizaciones correspondientes una vez extinguido el vínculo y que haya esperado la mora del empleador, importa añadir un requisito no previsto en la norma en cuestión. Es que, como se expusiera en la cita doctrinaria realizada más arriba, cuando la ley indica que el empleador debe ser fehacientemente intimado, se refiere al emplazamiento que el trabajador debe hacer contemporáneamente al despido para que ponga a su disposición las indemnizaciones derivadas del distracto (conf. Salpeter y Pepe, op. cit., pág. 639).-

En suma, por las razones expuestas es que corresponde rechazar el agravio planteado por la quejosa.-

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 la demandada vencida (conf. art. 69 del CPCC, conf. remisión del art. 73 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 Dr. J. I., letrado apoderado de la accionada, en el 2,54%; y a la Dra. L. E. A., letrada apoderada del actor, en la suma equivalente al 5,48%, en ambos casos del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 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. 44/48vta., como de los agravios expuestos por la demandada, conforme escrito ID 1090353 y la contestación del actor mediante ID 1100278, 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, la recurrente expresa que S. no guardó silencio frente a la misiva cursada por el trabajador el día 03/08/2020, sino que contestó el requerimiento en fecha 26/08/2020 (X.) ofreciendo extinguir el vínculo laboral de mutuo acuerdo. De tal modo,

sostiene que B. actuó de mala fe para disponer el distracto laboral, dado que las causales alegadas en la misiva del 14/09/2020 resultaron inexactas.-

La sentencia de primera instancia determinó que la demandada no contestó tempestivamente el requerimiento cursado por el trabajador para que aclare su situación laboral, sino que lo hizo luego de haberse extinguido el contrato de trabajo (fs. 47, 5to. Párrafo).-

La respuesta al planteo formulado por la accionada surge del propio intercambio epistolar producido entre las partes y que el actor acompañara junto con la demanda (reconocido en el escrito de contestación de demanda, conforme surge a fs. 11vta.). En este sentido, observo que la carta documento identificada como X. (fs. 5 d.r.) se presentó al correo OCA para su despacho el 25/09/2020, conforme surge del sello obrante en el margen inferior izquierdo de la pieza postal y no el 26 de agosto de 2020 como alega la recurrente. Esta última fecha se corresponde con la consignada en el texto de la misiva y no con la imposición al correo, que es la que en definitiva se debe computar.-

De este modo, el requerimiento cursado por B. a su empleador con fecha 03/08/2020 para que aclare la relación laboral ante el cierre de la planta fabril, permaneció incontestado hasta el 14/09/2020, fecha en que se consideró despedido por su exclusiva culpa ante la falta de respuesta.-

Por lo expresado, no advierto que la jueza de primera instancia hubiera valorado de manera incorrecta la documental aportada a la causa, dado que la misiva del 25/09/2020 resultó ser extemporánea, por tardía, para controvertir la injuria alegada por el trabajador y por la cual en definitiva se consideró despedido (cierre de la planta).-

Aclarada dicha cuestión, corresponde ingresar ahora al tratamiento de la causal alegada por el trabajador para colocarse en situación de despido. Sostiene la demandada que el cierre de la planta obedeció al contexto económico que atravesaba el sector industrial y a la situación epidemiológica del país, razón por la cual considera que el despido en que se colocó B. atenta contra el principio de buena fe que debe regir las relaciones laborales.-

Sobre el particular cabe aclarar en primer término que el cierre de la planta industrial no fue controvertido por ninguna de las partes. Frente a esta circunstancia, el requerimiento formulado por el trabajador el día 3 de agosto para que aclare su situación laboral, no fue contestado por la accionada. De este modo, ante el silencio de la empleadora, se consideró despedido el 14 de Septiembre de 2020 por los “sus graves incumplimientos laborales”.-

Al respecto, cabe señalar que no toda injuria reviste de gravedad suficiente como para impedir la prosecución del vínculo laboral de manera tal de desplazar del primer plano el principio de conservación del contrato. Entonces, para que una falta pueda constituir justa causa de despido debe reunir los requisitos de causalidad, oportunidad y proporcionalidad. Este último presupuesto de proporcionalidad es el concerniente a la gravedad o entidad del

incumplimiento laboral –sea de prestación o de conducta- cualitativamente considerado. Ello no descarta que una serie de incumplimientos de escasa gravedad pero que por su repetición en el tiempo o cronicidad, pueden llegar cuantitativamente a materializar la proporcionalidad de una respuesta rescisoria que ellos merezcan de la contraparte (Ver: Ackerman – De Virgilis, "La reacción frente a la injuria –requisitos de validez-", L.T. XXX, pág. 780 s.s.; id., Ojeda, op. cit., T. III, pág. 355, letra b).-

En el caso, resulta indudable que el cierre de la planta reviste el mayor incumplimiento al deber de ocupación efectiva que debe brindar y garantizar el empleador al trabajador, por lo que la injuria alegada por el trabajador para considerarse en situación de despido aparece plenamente justificada.-

Finalmente, cabe señalar que no corresponde ponderar las justificaciones expresadas por la accionada (vgr. situación económica del sector textil y sanitaria del país) para disponer el cierre de la planta, habida cuenta que en el caso puntual de autos se valoró la falta de respuesta a la intimación cursada al trabajador, como la causal principal que ameritó que se colocara en situación despido indirecto. En efecto, sostuvo la jueza de primera instancia "A esta altura del análisis no habiendo S. S. efectuado ninguna aclaración respecto de la situación laboral frente al cierre del establecimiento, el despido indirecto en el que se colocó el actor luce legitimado frente al incontrovertido hecho relacionado con el cierre de la planta industrial, lugar donde el actor prestaba sus tareas" (ver sentencia, fs. 47vta, 2do. párrafo).-

Por lo expresado, coincidiré con el colega pre votante en cuanto postula rechazar los agravios en tratamiento.-

También la recurrente cuestiona la procedencia de la multa del art. 80 LCT dispuesta por la jueza de primera instancia, alegando que el certificado de trabajo y demás constancias se encontraban a disposición del trabajador desde octubre de 2020 mediante el depósito de la documentación pertinente en la Secretaría de Trabajo de la Provincia del Chubut. Alega que "en el momento de contestar la demanda, ante no tener copia de los enviados en 2020 se volvió a generar en el sistema en el mes 05/2021. Pero no es correcto indicar que la certificación de servicios se encontró a disposición en Mayo 2021, sino que estuve disponible en octubre 2020 … y entregada en Secretaría de Trabajo en Diciembre 2020, dadno a´pun se encuentra depositado" (ver agravios, fs. 62 anteúltimo y último párrafo).-

A tenor de lo que se viene diciendo, resulta totalmente ajeno, por extemporáneo, el argumento reseñado en pretendido sustento del agravio que se vierte en sostenimiento del recurso. Ello por cuanto la alegación defensiva vinculada a que el certificado se confeccionó en octubre de 2020 no fue una circunstancia que integrare la materia sobre la cual el juzgador de la anterior instancia debiera expedirse. Y digo así, y se requiere que se insista en ello, por cuanto no conformó el contenido litigioso del pleito que integra y fluye de los términos en que se trabara la litis entre las partes, puesto que no fue un capítulo propuesto

a la decisión del Juez de primera instancia. Y, es hartamente sabido que los poderes del tribunal de apelación tiene como uno de sus límites máximos aquellos capítulos que hubieran sido propuestos a la decisión del juez de primera instancia, tanto como lo que es la materia del recurso y de agravios.-

La norma contenida en el art. 280 del C.P.C.C., aplicación al supuesto por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1, es coherente con la naturaleza jurídica de la apelación, que no configura un nuevo juicio en el que sea admisible la deducción de pretensiones o de oposiciones ajenas a las que fueron objeto de debate en la instancia precedente. El proceso es único, aún cuando se pueda dividir en etapas o instancias.-

Y, si bien, el recurso de apelación es una herramienta de habilitación de una nueva etapa o instancia, tal apertura lo es dentro de ese mismo y único proceso. Pues bien, siendo esta segunda etapa o instancia habilitada mediante el recurso de apelación planteado parte de un único proceso, el contenido u objeto de esta segunda etapa nunca puede exceder, salvo los supuestos excepcionales previstos en la ley, del contenido u objeto del proceso que fue el planteado en la primera instancia.-

Si se observa bien, lo que se viene diciendo no es ni más ni menos que una manifestación del sistema dispositivo, al que predominantemente adhiere nuestro Código del rito. De tal forma ha de preservarse a ultranza en esta instancia revisora el reconocimiento del señorío de las partes de fijar los límites del objeto litigioso que oportunamente plantearan a resolución jurisdiccional en el anterior grado. Y, vale decir también que en ello está interesado el debido resguardo del principio de congruencia, tributario del debido proceso legal, en virtud del cual resulta inadmisible la introducción en la alzada de materias no propuestas en primera instancia, so riesgo de conculcar el derecho constitucional de la defensa en juicio de la contraparte (Conf.: Gozaíni, Osvaldo en “El principio de congruencia y los límites de la alzada”, en E.D. 162-193; id., Palacio, Lino E., en “Derecho Procesal Civil”, Ed. LexisNexis, 2ª ed., año 2005, T. V, págs. 432 y sgtes., n° 667; ídem, Loutayf Ranea, Roberto G., en “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, 2ª ed., año 2009, Cap. XI, págs. 179 y s.s.) (Conf.: arts. 34, inc. 4º, 165, inc. 6º, 166 y 280 del C.P.C.C.).-

Por lo que vengo de exponer entonces, propiciaré que se tenga por desierto el presente agravio por carecer el mismo de verdadero contenido crítico que pudiera atenderse (Conf. arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación por vía del art. 73 de la Ley XIV N° 1).

Finalmente, la demandada se disconforma con la condena al pago de la multa prevista por el art. 2 de la ley 25.323, aludiendo que no corresponde su aplicación porque el crédito reclamado no se encontraba exigible y no estaba en mora, por la sencilla razón que el accionante se consideró en situación de despido indirecto.-

Al respecto, cabe puntualizar que la sanción se vincula con la conducta morosa del principal que, fehacientemente intimado, no abona en término las indemnizaciones derivadas del despido obligando al trabajador a iniciar acciones judiciales o instancias previas obligatorias para percibirlas, con la consiguiente pérdida de tiempo y esfuerzo.-

En efecto, el agravamiento de la indemnización que la norma prevé está generado por la dilación en el pago de las que correspondan por despido injustificado. Es decir que la sanción se vincula con la conducta morosa del principal que, fehacientemente intimado, no abona en término las indemnizaciones derivadas del despido obligando al trabajador a iniciar acciones judiciales o instancias previas obligatorias para percibirlas, con la consiguiente pérdida de tiempo y esfuerzo.-

De manera tal que, el empleador que decide despedir injustificadamente a su dependiente -y del mismo modo, ante el despido indirecto- debe asumir las previsiones necesarias para abonar inmediatamente las indemnizaciones correspondientes salvo causa justificada que podrán ser oportunamente apreciadas por los juzgadores conociendo que, en caso contrario, deberá soportar las consecuencias de su demora con el consiguiente agravamiento del 50% de la misma. De manera que el carácter penalizador de la norma impide que pueda ser aplicada a situaciones que no pudieron ser tenidas en mira por el sujeto pasible de la misma, en oportunidad de incurrir en los hechos generadores de la sanción.-

Repito, la indemnización agravada prevista en el art. 2 de la ley 25.323 no se debe como consecuencia del despido sino de la mora del empleador en la satisfacción de las indemnizaciones que reparan sus consecuencias, cuando no tiene justa causa o, en el caso del despido indirecto, cuando responde a justa causa. De allí, entonces que cabe contemplar que la naturaleza sancionatoria de esta "indemnización" y las conductas que en definitiva procura desalentar, advierten sobre los diferentes presupuestos fácticos y jurídicos que la caracterizan.-

Estos vuelvo a precisarlo ceñidamente en tres: despido injustificado -o justificado según sea el caso, ante el despido en el que se colocara el trabajador, la interpelación que muestre la contumacia, la voluntad de no cumplir la obligación pese a la intimación del acreedor-trabajador o, en palabras equivocas de la ley, “intimación fehaciente” que ponga en mora al empleador y la consiguiente necesidad de tener que recurrir a la sede jurisdiccional para lograr el cobro de las indemnizaciones por el despido sin causa.-

Y tales parámetros fácticos y jurídicos concurren en el supuesto bajo análisis, en el que el trabajador intimó al pago de las indemnizaciones ante el despido injusitificado.-

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

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 del Dr. J. I. en el 2,54% y a la Dra. L. E. A., en un 5,48%, 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 la demandada perdidosa.-

III) REGULAR los honorarios, por las tareas desarrolladas ante esta sede, al Dr. J. I., en el 2,54%; y a la Dra. L. E. A., en un 5,48%; en ambos casos 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 y encontrarse en uso de licencia el restante Vocal de Sala (art. 274 del C.P.C.C. y art. 9 del Acuerdo Extraordinario N° 3145/97 S.T.J.Ch.), 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 la demandada perdidosa.-

III) REGULAR los honorarios, por las tareas desarrolladas ante esta sede, al Dr. J. I., en el 2,54%; y a la Dra. L. E. A., en un 5,48%; en ambos casos 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.-

SERGIO RUBÉN LUCERO **ALDO LUIS DE CUNTO**
JUEZ DE CÁMARA **PRESIDENTE**

REGISTRADA BAJO EL N°___095____DEL AÑO 2023 - SDL - CONSTE.-

PABLO SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIO SUBROGANTE
DE CÁMARA

PABLO SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIO SUBROGANTE DE CAMARA