En la ciudad de Trelew, a los 13 días de marzo del año dos mil veinticuatro, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Florencia Cordón Ferrando y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno y del Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo Fernando Peral, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B., M. A. c/ N. S.R.L. s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. Nro. 616 - Año 2023 CAT)**, venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado. Las Magistradas y el Magistrado resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Marcelo F. Peral expuso:

--I. En fecha 29/08/2023 la Jueza de primera instancia dictó sentencia haciendo lugar parcialmente a la demanda entablada por M. A. B. y condenó a la demandada N. SRL, a que abone dentro del término de diez (10) días la suma de $2.302.654,19 con más los intereses fijados en el considerando respectivo. Asimismo, impuso las costas del proceso en un 90% a la parte demandada y en el 10% restante a la actora y finalmente reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

--II. La demandada apeló el pronunciamiento y expuso agravios en la presentación digital ID 380499, los que fueron contestados con el escrito ID 391649.

--Por su parte, el actor también apeló la Sentencia y fundó el recurso con la presentación digital ID 1216288, que no fue contestado.

--III. La demandada cuestiona la sentencia de grado por haber declarado procedente el despido indirecto del trabajador y el actor se agravia por el rechazo de la sanción prevista en el art. 80 LCT, reclama la multa del art. 132 bis LCT y se disconforma con la imposición de costas.

--Siendo esos los cuestionamientos formulados respecto de la sentencia de grado, seguidamente analizaré los planteos realizados por las partes.

III. a. Procedencia del despido indirecto.

--La accionada al criticar la sentencia, sostiene que la Jueza de grado se equivoca al indicar que telegrama laboral CD X., de fecha 29 de junio 2020, “contenía todo lo que debía contener” y que lo pretendido en contestación de demanda forma parte de un absurdo rigorismo formal respecto de la redacción de la comunicación postal, contrario a los principios de protección y tutela del trabajador.

--Al respecto, sostiene que esa flexibilización de considerar irrelevante la redacción de los telegramas laborales, va contra la letra de los arts. 242 y 243 de la LCT, contra los principios de los arts. 10 y 63 de la LCT, contra la garantía constitucional de defensa del art 18 de la Constitución Nacional y desmerece el trabajo de los operadores en el sistema.

--Luego de efectuar esas alegaciones, puntualiza que el telegrama del día 29-6-20, no

anticipaba que el desenlace potencial sería el despido indirecto por existir diferencias de sueldo o haberes impagos y sostiene que su parte no tiene modo de defenderse respecto de una interpretación que se aparta de normas constitucionales y no tuvo presente que debía imperar la buena fe en el momento del intercambio postal entre las partes.

--Agrega que la sentencia realiza un análisis parcializado al considerar que la empresa fue incumplidora a pesar de haber dado trabajo registrado durante 10 años seguidos al actor y cuando éste cobró durante el contrato en pandemia los ATP de asistencia para lo cual debía contar con registro y ser ello pedido por el empleador. Asimismo, después de hacer referencia al DNU 297/2020, afirma que ninguna actividad de transporte de micros y/o buses existía a la época del intercambio postal, y en base ello expresa que la magistrada de grado no se sitúo en el espacio temporal del año 2020.

--En relación al telegrama referido, sostiene que mediante el mismo el actor no reclamó las diferencias que se determinan en sentencia y que nunca intimó bajo apercibimiento de considerarse despedido en caso de no pagarse las diferencias.

--Por otra parte, la recurrente expresa que además de la ausencia de apercibimiento en relación a las diferencias reclamadas, la sentencia se aparta del art 243 LCT porque el actor se consideró despedido alegando que persistía la negativa de dar tareas...” y no por falta de aclaración respecto de la relación laboral, como indicó la jueza de grado. Respecto de la falta de tareas, que según afirma fue la causa invocada para el despido indirecto, sostiene que era imposible otorgarlas por no haber en razón de la pandemia actividad de transporte de micros y/o buses. Agrega demás, que las diferencias reconocidas en sentencia no eran las pretendidas por el actor en el intercambio postal y al romper el contrato y que el actor omitió la exposición clara de los motivos de la decisión rupturista.

--Para comenzar con el análisis de dichas cuestiones, cabe recordar que el art. 242 LCT permite, a cualquiera de las partes, hacer denuncia del contrato de trabajo en caso de inobservancia de las obligaciones resultantes del mismo que configure injuria grave que no permita la prosecución del vínculo y que el art. 243 del mismo cuerpo normativo, establece concretamente que la denuncia del contrato de trabajo fundada en justa causa que hiciera el empleador o el trabajador, deberá comunicarse por escrito con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato y que ante la demanda que promoviere la parte interesada, no se admitirá la modificación de la causa del despido consignada en la comunicación antes referida. (conf. Fernández Madrid, “Ley de Contrato de Trabajo” 2da. Ed. Actualizada y ampliada, T° III, pág. 1997 y sstes.). --Asimismo, corresponde señalar que la injuria laboral que da derecho a la extinción del vínculo laboral no tiene el significado que a dicho término se le asigna en derecho penal. En ámbito del derecho laboral, la injuria se configura ante la conducta violatoria de las obligaciones que la ley impone al empleador y al trabajador.

--En tal sentido, la doctrina sostiene que la palabra “injuria” no tiene el significado de “ofensa” que se le da en el derecho penal y en el lenguaje común sino el de un daño moral o material a los intereses de la otra parte (conf. Vázquez Vialard, Antonio Luis -1982- “Tratado de Derecho del Trabajo” Bs. As. Editorial Astrea, pág. 568). Con similar criterio, la jurisprudencia tiene dicho que el concepto de injuria es específico del derecho del trabajo y consiste en un acto contra el derecho de otro. Para que ese obrar contrario a derecho se erija en justa causa de despido debe asumir cierta magnitud, suficiente para desplazar del primer plano el principio de conservación del contrato que consagra el art. 10 LCT, y su valoración debe realizarse teniéndose en cuenta los parámetros de causalidad, proporcionalidad y oportunidad. (Sup. Corte Bs. As., L. 81534, sent. del 3/11/2004, "Aubalat, José Juan v. Subira, A. M. s/ despido, etc." ; L. 84883, sent. del 19/7/2006, "Bertora, Edda I. v. Instituto Modelo Saint S.A. de Difusión Cultural s/ despido").

--Reseñado el concepto de injuria laboral, también corresponde destacar que cuando son varias las injurias invocadas en el intercambio epistolar que finaliza en el despido indirecto, para considerar justificada la decisión rupturista, basta la acreditación de alguna de ellas que tenga gravedad o entidad suficiente para impedir la continuidad del vínculo.

--En el caso de autos, de los telegramas acompañados con la demanda surge (i) que el día 29/06/2020, el actor intimó a la demandada para que le aclare situación laboral y le otorgue tareas, bajo apercibimiento de considerarse despedido y también la intimó a que le abone la deuda de haberes correspondiente a los meses de febrero a mayo del año 2020; diferencias salariales en los meses de julio y agosto de 2018; y mayo y abril 2019, feriados trabajados, horas extras, aguinaldo del año 2018, 2019 y primer SAC del 2020; vacaciones no gozadas; e integración de los aportes de la Seguridad social retenidos -y no abonados- desde el 2017; (ii) y que el día 13/07/20, ante la falta de respuesta de la empleadora, se consideró despedido.

--Siendo en esos términos las comunicaciones telegráficas del actor, habiéndose acreditado en autos varios de los incumplimientos alegados, como se refiere detalladamente en la sentencia apelada y habiendo también la jueza de grado destacado con acierto que la demandada -ante la intimación que le fue enviada- debió aclarar la situación laboral del actor, anticipó que el planteo recursivo no puede ser receptado.

--Si bien es cierto que el actor, en el primero de sus telegramas, intimó que se le aclare la situación laboral y se le otorgue tareas bajo apercibimiento de considerarse despedido y que en párrafos siguientes reclamó el pago de haberes y de diferencias salariales y denunció otros incumplimientos de la demandada, la intimación fue clara y concreta y su falta de contestación, sumada a la acreditación de varios de los incumplimientos denunciados, justifican sobradamente el despido indirecto.

--En cuando a la falta de aclaración de la situación laboral y su importancia para tener justificado el despido indirecto del actor, la Jueza de grado, después de destacar y precisar el contexto de pandemia, indicó (i) que el actor no era conductor de transporte público de pasajeros, sino que de un transporte privado que trasladaba personal dependiente de fábricas y empresas al parque industrial de Trelew; (ii) que no percibía salario al efectuar la intimación; (iii) que a esa época se pasaba del ASPO al DISPO y se había desvinculado a un compañero; y en base a esas circunstancias, con acierto, concluyó que era lógico que el actor tuviese dudas respecto de su situación laboral, que fue razonable su intimación y que sin duda la demandada debió responder la intimación cursada.

--Si bien la falta de aclaración de la situación laboral -en el contexto referido- es suficiente para tener por justificado el despido indirecto que dispuso el actor y para descartar el principal planteo recursivo de la demandada, ya la intimación para la aclaración en cuestión se formuló bajo expreso apercibimiento de despido indirecto, igualmente cabe agregar que en la causa también se acreditaron otros incumplimientos de la demandada que fueron invocados en el primero de los telegramas de B. y que sin duda constituyen injuria.

--Al respecto, es oportuno puntualizar, que como se precisa en el pronunciamiento apelado, el trabajador intimó mediante el telegrama referido a que se le abonen los haberes adeudados desde el mes de febrero del año 2.020 y ese incumplimiento quedó probado. --Asimismo, en esa misiva el actor denunció la falta de integración de los aportes retenidos desde el año 2017 y ese incumplimiento también quedó acreditado en la causa con los informes de Anses y Afip.

--Por lo hasta aquí expresado y sin necesidad de formular otras consideraciones ni de analizar los restantes incumplimientos invocados por el actor y evaluados en la sentencia de grado, en mi criterio, el actor tenía motivos suficientes para sentirse injuriado y por ende para denunciar y extinguir el contrato de trabajo por culpa de la empleadora demandada.

--En otras palabras, ante la falta de aclaración de la situación laboral, la falta de pago de haberes y la falta de integración de aportes retenidos, como anticipé, considero que la extinción del vínculo laboral por parte del actor se encuentra justificada y que el fallo de primera instancia debe ser confirmado en lo que respecta a dicha cuestión.

--Por tales consideraciones, en mi opinión el recurso de la demandada no puede tener acogida favorable y en consecuencia postulo su rechazo.

III. b. Indemnización art. 80 LCT – multa art. 132 bis LCT.

--El actor se agravia por el rechazo de la indemnización del art. 80 LCT por haber considerado la Jueza de grado que la intimación cursada en reclamo de los certificados de trabajo fue extemporánea por prematura.

--Al desarrollar el agravio, el apelante sostiene que más allá que no se hubiera cumplido con el plazo del decreto 146/01, no se debió desestimar la multa del art. 80 LCT, dado que

la empleadora no entregó el certificado en tiempo oportuno y además plantea que, como no acreditó el ingreso de aportes con destino a los organismos de seguridad social, se debió imponer la multa que establece el art. 132 bis LCT.

--Ante el planteo formulado respecto de la primera de las multas mencionadas, es importante puntualizar:

--(a) Que el art. 80 de la LCT, con las modificaciones introducidas por ley 25.345, dispone que cuando el contrato de trabajo se extingue, el empleador está obligado a entregar al trabajador el certificado de trabajo y las constancias documentadas del ingreso de los fondos de la seguridad social y sindical, y que si el empleador no hiciera entrega de los mencionados documentos "dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente a la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último que será equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios, si éste fuere menor".

--(b) Que conforme el art. 3 del Dto. reglamentario 146/2001, el trabajador recién quedará habilitado para remitir dicho requerimiento "...cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previsto en los apartados segundo y tercero del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo Nº 20.744 (t.o. por Decreto Nº 390/76) y sus modificatorias, dentro de los TREINTA (30) días corridos de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo".

--De la normativa referida, surge que el empleador cuenta con 30 días desde la extinción del vínculo laboral para entregar el certificado de trabajo y que para la procedencia de la sanción es necesario el "requerimiento formulado por el trabajador de modo fehaciente una vez vencido dicho plazo".

--Por lo apuntado, anticipo que en mi criterio la multa reclamada fue debidamente rechazada, pues el actor al intimar la entrega de los certificados referidos en el art. 80 LCT no cumplió con las pautas del Decreto Reglamentario 146/2001.

--A los efectos de poner en contexto la cuestión, es oportuno recordar que la sanción que pretende el actor fue incorporada al art. 80 LCT por el art. 45 de la ley 25.345 (B.O. 17/11/00), que se denominó ley antievasión y que en sus arts. 43, 44 y 45 fue reglamentada por mencionado decreto. De dicha normativa, como expresé en párrafos precedentes, surge (i) que una vez resuelto el vínculo contractual nace la obligación del empleador de entregar de los certificados, (ii) que a tal fin cuenta con un plazo de 30 días corridos, (iii) que si no lo hace en dicho plazo el trabajador queda facultado a intimarlo para que en el plazo de dos días hábiles los entregue y (iv) que en caso de no hacerlo después de dicha intimación- deberá abonar la indemnización.

--Si bien, como el actor señala al expresar agravios, existen pronunciamientos contrarios a la posición que propugno, en mi criterio la multa prevista en el art. 45 de la ley 25345 no es procedente cuando la interpelación es cursada en el mismo telegrama donde el actor se considera despedido, como ocurre en el caso, ya que la intimación efectuada en dicha oportunidad resulta extemporánea por prematura, toda vez que la normativa citada establece con claridad que el emplazamiento debe realizarse con posterioridad a la disolución del vínculo y en qué momento el trabajador está habilitado para efectuarlo (conf. CNAT Sala X Expte N° 10.969/04 Sent.Def. Nº 14.039 del 28/11/2005 "Ontiveros, Adriana c/ Instituto Nacional de Reaseguros SE en liquidación s/ despido". En el mismo sentido, Sala X Expte N° 16.992/04 Sent. Def. Nº 15.169 del 4/5/2007 "Gondra, Diana y otros c/ Centro de Orientación p/la vida familiar y comunitaria. Asoc. Civil sin fines de lucro s/ despido".

--En coincidencia con el criterio que comparto, se ha dicho que "Para la procedencia de la indemnización establecida en el art. 45 de la ley 25345 es necesario que el trabajador cumpla con lo dispuesto por el decreto 146/01, intimando en forma fehaciente a su empleador a la entrega de los certificados de trabajo respectivos, una vez transcurridos los treinta días de extinguido el vínculo. El solo hecho de no encontrarse reunido el presupuesto exigido por el decreto reglamentario torna a la sanción improcedente". (CNAT Sala II Expte N° 21838/07 Sent. Def. N° 96.055 del 24/9/2008 "Ramírez, María c/ Bonadeo, Juan s/ despido" (voto Dres. Maza - Pirolo).

--Por lo hasta aquí expresado, entiendo que la sentencia, en tanto rechazó la multa del art. 80 LCT, debe ser confirmada. Así lo propongo al pleno.

--Por otra parte, en relación al planteo referido a la sanción prevista en el art. 132 bis de la LCT (incorporado por ley 25.345 art. 43), el que dispone que si el empleador hubiera "retenido aportes" del trabajador con destino a los organismos de la seguridad y al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos correspondientes, deberá a partir de ese momento pagar al trabajador afectado una sanción conminatoria mensual equivalente a la remuneración que se devengaba mensualmente a favor de este último al momento de operarse la extinción del contrato de trabajo.

--Cabe puntualizar, que el art. 1 del Decreto Reglamentario Nº 146/01, establece que para que sea procedente la referida sanción conminatoria, previamente el trabajador debe intimar al empleador para que dentro del término de TREINTA (30) días corridos, contados a partir de la recepción de la intimación fehaciente, ingrese los importes adeudados más los intereses y multas que pudieren corresponder, a los respectivos Organismos recaudadores.

--Como establece la normativa reseñada, para la procedencia de la sanción conminatoria deben concurrir tres requisitos: a) que el empleador haya retenido aportes o contribuciones;

b) que al momento de extinción de la relación laboral dichos aportes no hayan sido ingresados al organismo respectivo, y c) que el trabajador haya intimado a su empleador para que regularice la situación en el plazo de 30 días.-

--Siendo ello así, debo destacar que la intimación cursada por el actor no cumple con los requisitos necesarios para la procedencia de la sanción prevista en la norma referida, ya que no reclamó concretamente la regularización de los periodos impagos en el plazo de 30 días corridos, como exige el Dto. 146/01, y ello determina la improcedencia de la sanción conminatoria reclamada.

--Por lo hasta aquí expresado, como anticipé, entiendo que el recurso del actor no puede prosperar. Así lo propongo al pleno.

III. c. Costas.

--En último lugar, el actor se agravia respecto al modo en que se impusieron las costas en la instancia de grado y por los honorarios regulados al letrado de la demandada. En fundamento a de su cuestionamiento a la imposición de costas, básicamente expresa que se deben imponer a la demandada por revestir la calidad de vencida y que el rechazo de la multa del art. 80 LCT no cambia esa calidad ni autoriza a imponerle el 10% de costas a su parte, ya que según sostiene no es necesario que el vencedor lo sea respecto de todas sus pretensiones.

-- Este agravio no puede ser receptado dado que en el presente pronunciamiento se confirma, el rechazo de la multa referida y de la pretensión referida a la sanción prevista en el art. 132 bis LCT, por lo que corresponde mantener la imposición de costas dispuesta en la anterior instancia, por ser ajustada a los vencimientos reciprocos que se verifican en el proceso (art. 72 del CPCC).

-- Al respecto y contrariamente a lo afirmado por el recurrente, esta Sala ha seguido un inveterado criterio -que comparto- señalando que la calidad de vencedor y vencido no se modifica por una diferencia de montos entre la pretensión y el sentenciado, pero sí cuando ello obedece al rechazo total o parcial de rubros reclamados.

-- De acuerdo a ese criterio y conforme al art. 72 CPCC, se ha dicho que “es lícito al Juez distribuir adecuadamente la carga económica procesal conforme prosperen todos o algunos de los puntos en discusión, significando así la norma un moderador del principio que el perdedor carga con la totalidad de las costas” (conf. S.D.C. 19/2013).

--Por lo apuntado, como anticipé, propongo rechazar el agravio referido a la imposición de costas.

--Por otra parte, el cuestionamiento formulado respecto de los honorarios del letrado de la demandada, no puede ser analizado por haber sido introducido de modo irregular.

En tal sentido, es oportuno recordar que el recurso de "apelación" de honorarios tiene autonomía conceptual y normativa, así como sus propias particularidades devenidas de la

ley específica (conf. art. 48, ley XIII nº 4; SIC nº 23/2012), por lo que dispone de especiales previsiones en cuanto a legitimación, plazo y ocasión de fundamentarla, que surge de la Ley de Aranceles Profesionales. Así, no puede tenérselo por implícito en la apelación ordinaria, aunque un mismo acto decisorio contenga la cuestión a impugnar (conf. esta Sala, SIE N° 39/2017; SDC N° 23/2010; SDC N° 03/2016; entre otras; Podetti, "Tratado de los recursos", EDIAR 1958, págs. 162/163, n° 66; Rivas, "Tratado de los recursos ordinarios", Ábaco 1991, II447/448 n° 194).

--En el caso, el actor no apeló de manera oportuna los honorarios que se le regularon al letrado de la demanda y por tal razón, la cuestión no puede ser analizada pese a estar incluida como un agravio del recurso de apelación que dedujo y fundó.

--IV. Toda vez que propongo desestimar la totalidad de los agravios articulados por las partes, postulo que se confirme la sentencia impugnada. En cuanto a las costas de esta instancia, como ambas partes fracasaron en sus planteos recursivos, propongo que se impongan por su orden (arts. 57 de la Ley XIV nº 1 y 72 del CPCC). En atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos, propongo que los honorarios del Dr. L. C. B., letrado patrocinante de la demanda, se regulen en el 3,75 % y los de las Dras. M. E. E. E. y M. G. M., en igual porcentaje, en ambos casos sobre el monto del proceso y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4).

Por lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:

I. Atendiendo a la claridad de la reseña efectuada por el Magistrado-- preopinante, tanto de la sentencia de origen de fecha 29/08/2023 como de los agravios de la emandada (ID 1213945) y de la actora (ID 1216288), me remito a la misma en honor a la brevedad. Iré directo al asunto, en el mismo orden propuesto por el doctor Peral.

II. a) Agravio de la demandada. Procedencia del despido indirecto.

--La demandada se agravia porque la sentencia de primera instancia consideró ajustado a derecho el despido indirecto en el cual se posicionó el Sr. B.. Considera que la jueza se apartó del principio general y fundamental de buena fe, al que están obligadas las partes por el art. 63 LCT, puesto que ni en la intimación previa, ni en la comunicación posterior rupturista se cumplió con los presupuestos establecidos por el art. 243 LCT.

En concreto, plantea que la redacción del telegrama laboral de fecha 29 de junio de 2020 no contenía apercibimiento que advierta el despido indirecto. Agrega que en la sentencia se incorporó como injuria supuestos incumplimientos nunca intimados.

Cabe señalar, en primer término, que la injuria laboral que habilita el despido con causa (en forma directa o indirecta) se halla siempre sujeta a revisión y valoración judicial y que la calificación que hagan las partes del conflicto es relativa, porque siempre será el juez quien deberá calificar los hechos como injuriosos, no pudiendo decirse a priori que un hecho

determinado constituya, en términos absolutos y en todos los casos, injuria, pues el mismo hecho, objetivamente considerado, puede configurar injuria en un caso y no serlo en el otro (mi voto en SDL N° 14/2021 y SDL Nº 40/2022).

Para decirlo más claramente, habrá denuncia directa o indirecta por justa causa cuando el Magistrado/a que entienda en la causa concluya que la parte contractualmente ofendida reaccionó en forma oportuna y proporcional frente a un incumplimiento contractual constitutivo de una injuria (conf. Raúl Horacio Ojeda, Ley de Contrato de Trabajo comentada y concordada. 2da. Ed. actualizada, Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, T. III, pág. 342).

Asimismo, corresponde tener presente que la injuria laboral consiste en un acto contra el derecho de otro y que para que ese obrar contrario a derecho constituya una justa causa de despido debe tener cierta magnitud, suficiente para desplazar del primer plano el principio de conservación del contrato que consagra el art. 10 LCT y su valoración debe realizarse teniendo en cuenta los parámetros de causalidad, proporcionalidad y oportunidad (conf. Sup. Corte Bs. As., 03/11/2004 - Aubalat, José J. v. Subira, A. M.s/despido, etc., en Juba sum. B49551).

En el caso puntual la cuestión a dirimir consiste en determinar si resultó o no justificada la decisión rupturista del actor, comunicada mediante TL de fecha 13 de julio de 2020 (CD X.), alegando: 1) silencio a la intimación cursada el 29/06/2020, persistiendo la negativa a dar tareas 2) falta de pago de los rubros reclamados que revisten carácter alimentario.

Del intercambio telegráfico, en lo que aquí importa, surge que en fecha 29/06/2020, el trabajador intimó a su empleador a que *"…en el plazo perentorio e improrrogable de 48 hs. de recibida la misiva, aclare situación laboral ante la negativa de dar tareas en forma normal y habitual y garantice deber de ocupación efectiva artículo 78 LCT, bajo apercibimiento de considerarme gravemente injuriado y de colocarme en situación de despido por su exclusiva culpa*".

Además, en la misma comunicación, intimó se abonen salarios adeudados correspondientes a los meses de febrero 2020 a mayo 2020 inclusive y diferencias salariales del CCT 610/10 (U.) por los rubros allí detallados, alegando su carácter alimentario. También intimó a que se acredite la integración de los aportes a la seguridad social.

El día 13 de julio de 2020 remitió un nuevo telegrama laboral a N. SRL expresando: "*ante el silencio a la intimación de fecha 29/06/2020 Telegrama ley CD X. pese a existir dos (2) avisos de visita de fecha 30/06/2020 y 01/07/2020 toda vez que la intimación tiene carácter recepticio por haber ingresado a la esfera de conocimiento y persistiendo en la negativa de dar tareas desde el día 06/05/2020 y no habiendo abonado los rubros reclamados que revisten carácter alimentario, hago efectivo el apercibimiento de considerarme gravemente injuriado y despedido por su exclusiva culpa…*" .

El 23 de Julio de 2020 la accionada contestó "*rechazamos sus telegramas de fecha 29 de junio y 13 de julio 2020 respectivamente por falsos y contrarios a derecho. Negamos haber incurrido en silencio como refiere y dado motivo alguno para que Ud. Se considere en situación de despido indirecto como hizo, faltando a la buena fe del art. 63 LCT y al deber de continuidad del vínculo laboral del art. 10 LCT, cuando por su antigüedad debía extremar la razonabilidad que se requiere antes de tomar una decisión semejante e incorrecta jurídicamente. Negamos haber recibido el telegrama de fecha 29 de junio 2020 y omitir responderlo. Negamos adeudarle diferencias salariales según constancias en nuestro poder y desde ya negamos adeudarle indemnizaciones por despido indirecto, ninguna de ellas. Su proceder fue contrario a derecho, dado que intimó únicamente bajo apercibimiento de considerarse despedido de manera indirecta pidiendo le aclaren su situación laboral y otorguen tareas ante la supuesta negativa de nuestra parte, en los términos del art. 78 LCT mintiendo en todo lo que manifiesta y principalmente porque Usted conoció perfectamente la falta absoluta de actividad en el rubro y como es de conocimiento público, que nuestra actividad permaneció suspendida por Decretos Nacionales, Provinciales y Ordenanzas locales desde el 20 de marzo en adelante, por lo que darle trabajo en sus tareas propias de chofer resultaba imposible…*".

Considero que la injuria alegada fue efectivamente acreditada, dado que no se arrimó prueba alguna a la causa que acredite que la accionada hubiere contestado y controvertido el primer requerimiento formulado por el trabajador. De este modo, el trabajador quedó facultado para rescindir el contrato laboral por culpa exclusiva de su empleador.

La recurrente insiste infructuosamente al señalar que la falta de aclaración de la situación laboral no fue el motivo expuesto en la comunicación del art. 243 LCT, cuando del intercambio epistolar surge claramente que el trabajador requirió que "*aclare situación laboral ante negativa de dar tareas…*" y luego, ante la falta de respuesta, se consideró injuriado y en situación de despido expresando "*ante el silencio a la intimación fecha 29/06/2020 telegrama ley CD X. … y persistiendo en la negativa de dar tareas desde el 06/05/2020 y no habiendo abonado los rubros reclamados que revisten carácter alimentario, hago efectivo el apercibimiento de considerarme gravemente injuriado y despedido por su exclusiva culpa*".

De este modo, se verifica una clara correlación entre la intimación cursada bajo apercibimiento de considerarse despedido por culpa del empleador (aclaración de la relación laboral ante la falta de dación de tareas) y su efectivización ante la falta de contestación, disponiendo el trabajador el distracto laboral, habida cuenta que continuaba sin asignación de tareas.

Como bien lo señaló el colega pre votante, la acreditación de una sola de las causales esgrimidas deviene suficiente para la procedencia del despido indirecto.

Sin perjuicio de ello, debo decir, también se acreditaron en la causa los restantes incumplimientos endilgados en la intimación cursada el 29/06/2020, consistentes en la falta de pago de haberes y de los aportes al organismo de la seguridad social y la existencia de las diferencias salariales.

Los mismos constituyen causal que reviste la suficiente entidad y gravedad conforme lo prescripto por los arts. 242 y 246 LCT como para que el trabajador se considere gravemente injuriado y se coloque en situación de auto despido, dado que resulta inaceptable pretender que mantenga un vínculo de trabajo cuando el empresario no da cumplimiento a obligaciones elementales del contrato laboral.

Por otro lado, resulta improcedente el planteo de la recurrente en cuanto a que no correspondía disponer el distracto laboral con sustento en dichos incumplimientos por falta de apercibimiento específico del trabajador de considerarse despedido.

Es que conforme lo señalé en mis votos en las SDL Sala A Nro. 34/2022 y 65/2023, no resulta imprescindible la intimación previa ni configuración del silencio del empleador para disponer válida e indirectamente el despido con justa causa, salvo en aquellos casos en que la intimación previa es un requisito establecido por la ley, como es el supuesto del art. 244 LCT.

En consecuencia, coincido con el Dr. Peral en cuanto postula rechazar el agravio en tratamiento.

II. b) Agravios del actor.

En primer término, el actor cuestiona la desestimación de la multa prevista por el art. 80 LCT, señalando básicamente que intimó fehacientemente a la demandada a entregar el certificado de trabajo y que más allá que no hubiera cumplido con el plazo del decreto 146/01, dicha circunstancia no resulta suficiente para desestimar la sanción.

Surge de las actuaciones que el actor intimó la entrega del certificado de trabajo y demás constancias documentales en la misma comunicación en la cual se consideró despedido, sin aguardar el cumplimiento del plazo previsto por el decreto 146/01 (ver carta documento obrante a fs. 5 de la documental reservada), por lo que dicha intimación es extemporánea por prematura.

Al respecto, es preciso puntualizar que el empleador cuenta con 30 días para entregar el certificado desde la fecha del distracto (conforme decreto 146/2001) y la multa procede, según lo previsto en el art. 80 LCT: “si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos respectivamente en los apartados segundo y tercero de este artículo dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente”.

Como dije en forma reiterada en diversos precedentes, se trata de un procedimiento constitutivo de la exigibilidad en concreto de la sanción cuya observancia estricta es

indispensable para generar el crédito (SDL 59/19; 60/19; 61/19, 66/19; 69/19; 19/20; 41/21; 3/22 y 7/22, entre otras). Atendiendo a la finalidad sancionatoria de la norma, a mi criterio, corresponde efectuar una interpretación restrictiva para su aplicación.

En el mismo sentido se han expedido diversas Salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, cuyo criterio comparto, pudiendo efectuarse las siguientes citas: "Debe rechazarse la multa prevista en el art. 45 de la ley 25345 cuando la interpelación es cursada en el mismo telegrama donde la actora se consideró despedida. Ello se debe a que dicha interpelación resulta extemporánea por prematura, toda vez que la normativa citada y los decretos reglamentarios se refieren al emplazamiento con posterioridad a la disolución del vínculo, para habilitar al trabajador a efectuar el requerimiento indicado". (CNAT Sala X Expte. N° 10.969/04 Sent. Def. Nº 14.039 del 28/11/2005 "Ontiveros, Adriana c/ Instituto Nacional de Reaseguros SE en liquidación s/ despido" (Scotti - Corach). En igual sentido, Sala X Expte N° 16.992/04 Sent. Def. Nº 15.169 del 4/5/2007 "G., D. y otros c/ Centro de Orientación p/la vida familiar y comunitaria. Asoc. Civil sin fines de lucro s/ despido" (Scotti - Stortini).

"No puede prosperar el planteo en torno a la procedencia del incremento establecido en el art. 80 LCT (art. 45 ley 25.345) en tanto la actora no esperó los 30 días de extinguido el vínculo para intimar a su entrega conforme el recaudo previsto en el art. 3 del Dec. 146/01". (CNAT Sala VIII, Expte. N° 17.630/05 Sent. Def. N° 34.473 del 28/09/2007 "Martínez Nancy Marina c/CTI PCS S.A. s/despido". Vázquez - Catardo).

"Para la procedencia de la indemnización establecida en el art. 45 de la ley 25345 es necesario que el trabajador cumpla con lo dispuesto por el decreto 146/01, intimando en forma fehaciente a su empleador a la entrega de los certificados de trabajo respectivos, una vez transcurridos los treinta días de extinguido el vínculo. El solo hecho de no encontrarse reunido el presupuesto exigido por el decreto reglamentario torna a la sanción improcedente". (CNAT Sala II Expte N° 21838/07 Sent. Def. N° 96.055 del 24/9/2008 «Ramírez, María c/ Bonadeo, Juan s/ despido» Maza - Pirolo).

"La extensión del plazo previsto en el art. 3 el decreto reglamentario 146/01 (art. 80 LCT) encuentra su justificación en facilitar el cumplimiento del empleador, antes que en obstruir la habilitación del trabajador para intimar, aunque la redacción de la norma pueda tolerar también esta última interpretación. De tal modo, luce razonable concluir que la intimación fehaciente a que alude tanto la norma originaria como su reglamentación sólo puede surtir efectos (el inicio del cómputo de dos días y el posterior derecho a la indemnización), una vez que haya transcurrido el plazo de treinta días acordado al empleador para cumplir con la exigencia legal, plazo este último que constituye -desde el momento de la extinción- una oportunidad para que el empleador infractor regularice su situación administrativa". (CNAT

Sala V Expte. N° 16.290/06 Sent. Def. N° 72.334 del 31/05/2010 “Abeldaño, Carlos Daniel y otro c/Pepsico de Argentina SRL y otro s/despido”. Zas - García Margalejo).

Por lo expuesto, en tanto el actor no observó en este caso estrictamente el procedimiento constitutivo de la sanción, coincido con el Dr. Peral en cuanto propia rechazar este agravio.

Análogo razonamiento resulta aplicable en cuanto a la sanción conminatoria prevista por el art. 132 bis LCT.

Al respecto, cabe señalar que los presupuestos legales para su procedencia son: 1) la retención por parte del empleador de los aportes a los que se refiere la norma, 2) la omisión de ingresar en tiempo propio total o parcialmente los mencionados aportes. 3) intimación a fin de constituir en mora al deudor y 4) la subsistencia de dicha omisión al momento del despido.

También es el decreto 146/01 el que reglamenta el procedimiento, estableciendo que el trabajador debe previamente intimar al empleador para que, dentro del término de 30 días corridos contados a partir de la recepción de la intimación fehaciente, ingrese a los respectivos organismos recaudadores los importes adeudados, más los intereses y multas que pudieren corresponder.

En el caso, la intimación cursada por el trabajador para que se depositen los aportes retenidos no otorgó el plazo legal (30 días) de regularización establecido por el Decreto 146/01, lo que obsta a la procedencia de la sanción.

--Finalmente, el accionante cuestiona que se le impusiera el 10% de las costas del proceso, alegando que es la parte vencida quien debe cargar con el 100%, aun cuando no se hubiere hecho lugar a todos los rubros peticionados.

No acompañaré tampoco a la actor en este agravio ya que si bien resultó vencedor en la pretensión sustancial, también resultó vencido en lo respecta a las sanciones previstas por el art. 80 y 132 bis LCT que fueron reclamadas en la demanda.

Esta circunstancia determina que hubo un vencimiento parcial y recíproco en las pretensiones de las partes, por lo que la distribución de costas efectuada en la anterior instancia es correcta. Cabe recordar que el criterio de esta Sala es que cuando un rubro reclamado se rechaza íntegramente es posible considerar que hay una pretensión rechazada y que ello constituye una situación de vencimiento parcial que obliga a la distribución de costas (conf. art. 72 CPCC). (conf. mis votos en SDC 2/2023 y SDL 36/2023). De acuerdo a lo dispuesto en el art. 72 CPCC, “es lícito al Juez distribuir adecuadamente la carga económica procesal conforme prosperen todos o algunos de los puntos en discusión, significando así la norma un moderador del principio que el perdedor carga con la totalidad de las costas” (conf. esta Sala, SDC 19/2013 y SDC 3/2018).

Si bien en el proceso laboral debe ser cautelosa la aplicación de la excepción consagrada en el art. 72 C.P.C.C. para separarse del principio general del vencimiento como base de la

condena en costas (art. 57 Ley XIV Nro. 1), en este caso el vencimiento parcial y mutuo aparece claro.

Finalmente, el planteo referente a los honorarios resulta inatendible puesto que el recurso de "apelación" de honorarios —por bajos y altos— tiene autonomía conceptual y normativa, así como sus propias particularidades devenidas de la ley específica, por lo que no puede entendérselo incluido en el recurso de apelación que establece el CPCC (conf. doc. arts. 243, inc. 1º, 246, párr. 2º, primera parte, y art. 250 del CPCC; esta Sala SIL n° 32/2012; SIC nº 23/2012 y sus remisiones; Passaron~Pesaresi, "Honorarios profesionales", Ed. Astrea, Buenos Aires, T. 2, p. 21).

--III. Conclusión: Por lo dicho, concuerdo con el Dr. Peral en que corresponde desestimar la totalidad de los agravios expresados y confirmar la sentencia apelada. En cuanto a las costas de Alzada, considero correcto establecerlas por su orden, considerando que se rechazan ambas apelaciones (conf. art. 69, segundo párrafo, del CPCC).

--En cuanto a los honorarios profesionales, atendiendo a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en la Alzada, estimo justos y adecuados los propuestos por la colega que me precedió en el voto.

Me expido aquí entonces por la AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Peral expresa:

Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

I. CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios.

II. IMPONER las costas de segunda instancia en el orden causado.

--III. REGULAR los honorarios del Dr. Dr. L. C. B., en el 3,75 % y los de las Dras. M. E. E. E. y M. G. M., en igual porcentaje, en ambos casos del monto del proceso y con más el IVA de corresponder.

IV. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Peral, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado. 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 “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

I. CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios.

II. IMPONER las costas de segunda instancia en el orden causado.

--III. REGULAR los honorarios del Dr. Dr. L. C. B., en el 3,75 % y los de las Dras. M. E. E. E. y M. G. M., en igual porcentaje, en ambos casos del monto del proceso y con más el IVA de corresponder.

IV. REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

Marcelo Fernando PERAL
JUEZ DE CÁMARA

Florencia CORDON FERRANDO
PRESIDENTA

REGISTRADA BAJO EL Nº 13 DE 2024 – SDL.- Conste.

Ricardo Fabián GRIFFITHS
SECRETARIO DE CAMARA

Ricardo Fabián GRIFFITHS
SECRETARIO DE CAMARA