000485/2024

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los siete días del mes de Noviembre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y asistencia del primer vocal Dr. F. Nahuelanca y de la segunda vocal Dra. María Marta Nieto (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"M., M. E. c/ S., C. G. s/ SUMARIO-Cobro de Pesos e Indem. de ley", expte. nro. 485/2024**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 1580/2021), y atento al resultado del sorteo de fecha 11 de septiembre de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. María Marta Nieto y Dr. F. Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 123/24 de fecha 03 de junio de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento en virtud del recurso que interpusiera la parte demandada (ID 1517243, agravios ID 1525631), contra la SD N° 123/2024. Corrido el respectivo traslado la actora dio respuesta al agravio de la contraria mediante escrito electrónico ID 1534808.

I.-Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que la Sra. M. E. M. interpuso demanda laboral en contra de la Sra. C. G. S. persiguiendo el pago de la suma de la suma de $814.333,98, en concepto de diferencia salariales durante la relación laboral, indemnización por antigüedad, preaviso y S.A.C sobre preaviso, S.A.C. segundo semestre del año 2021, remuneraciones adeudadas de fecha 12/08/21, integración del mes de despido y el S.A.C. incluido, diferencias salariales de julio/2021, incremento de indemnizaciones con sustento en el DNU 34/2019, más la indemnización del art. 2 Ley 25323, todo ello con más intereses, costas, costos del juicio y actualización monetaria. Relató los hechos en que basó su pretensión. Fundó en derecho, practicó liquidación provisoria y ofreció prueba. Planteó la reserva del caso federal. Peticionó. Contesto demanda la Sra. C. G. S. oponiéndose a su progreso, formulando negativas en general y en particular. Controvirtió los hechos relatados por la actora, ofreció prueba e impugno liquidación. Solicitó temeridad de la actora por ausencia total de buena fe de su conducta. Fundó en derecho y planteó la reserva del caso federal.

Los demás antecedentes de autos han sido debidamente reseñados en la sentencia de grado, por lo que a los mismos me remito y tengo presente a la hora de resolver.

Allí se resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Sra. M. E. M. contra la Sra. C. G. S., condenando a la demandada a abonar a la actora, en el término de dos días, la suma de $686.685,54 con más intereses. Se rechazó el pedido de temeridad de la actora, pretendida por la demandada y se impusieron las

costas a la demandada vencida. Se rregularon los honorarios de los profesionales intervinientes.

Contra el decisorio se alzó la demandada en virtud de la jornada laboral y la causa de la finalización laboral dispuesta en la sentencia de primera instancia. Con base en ello, se agravió de igual manera por la liquidación final dispuesta, la indemnización aplicada en virtud del DNU 34/19, los intereses, la capitalización, por las costas y honorarios regulados.

II- Agravios:

a) Agravios de la demandada- Sra. C. G. S.:

Bien, como antes señalé, de resultas de lo decidido en la sentencia de grado la demandada critica en primer término lo dispuesto respecto de la jornada laboral y la causa de la finalización de la relación laboral de la accionante, solicitando su revocación.

Manifiesta que se agravia en virtud de la falta de valoración por parte de la magistrada de la totalidad de la prueba producida en autos, quien da como valido, a los efectos de la acreditación de los hechos demandados, solamente el relato *indirecto* de una testigo – Sra. A. L. G. – sin siquiera ponderar la subjetividad y/o objetividad del mismo en consonancia con el resto de las probanzas existentes.

Relata los antecedentes del caso y bajo el titulo distracto laboral- abandono de trabajo, indica que ha quedado acreditado en autos con la Escritura Pública N° X. pasada por ante la Escribana G. Q. S. de fecha 11/07/2021, el dialogo mantenido entre las partes, de donde surge que la Sra. M. dejo de concurrir desde el día *05/07/2021* injustificadamente a su trabajo, negándose luego a concurrir a sus funciones laborales,

para luego *en fecha 13/07/2021*, manifestar que no iba seguir trabajando, consintiendo en mandar el correspondiente telegrama de renuncia.

Respecto a los telegramas intercambiados entre las partes, destaca que la jueza en su decisorio, no tomo en cuenta el domicilio real de la trabajadora al cual, y como principio general, deben ser remitidas todas las comunicaciones.

Expone que el empleador está obligado a notificar a su empleado en el domicilio que este denunció, y que no se le puede exigírsele que practique diligencias investigativas para establecer su paradero actual, motivo por el cual, en este caso, la supuesta falta de entrega de las cartas documentos debe reprocharse a la dependiente, a pesar de haber sido el empleador quien eligió el medio, considerándose que este fue efectuado en el domicilio real denunciado, quedando debidamente perfeccionada.

Manifiesta que la actora, quien íntimo, debería haber estado atenta a la respuesta, y si no tuvo conocimiento temporáneo de la réplica, fue por su falta de colaboración en ir a recibirlas en la oficina postal estando avisada de su existencia.

Asimismo sostiene que la magistrada yerra al dar validez, con un solo testimonio, a la negación del ingreso de la trabajadora, transcribiendo lo expuesto por el a quo.

Destaca que tampoco se tuvo en cuenta que vive en un barrio cerrado (C. de T. del S.), y que para ingresar al mencionado condominio se debe autorizar y registrar ante el personal de seguridad privada en el acceso general del barrio, circunstancia, que quedó demostrado

con el agregado de los libros de registro de ingreso, del cual surge la no presencia de la actora en las fechas indicadas.

Indica que la magistrada solo se valió de un testimonio cargado de subjetividad, ya que la testigo es la madre de la pareja de la actora, y que resulta totalmente contradictorio con el resto de la prueba producida, en especial con el testimonio de la Sra. C. L. A.

En idéntico sentido expresa que no se ha tenido en cuenta los restantes testimonios de los Sres. C. L. A., F. A. L., E. M. B. S., para determinar la jornada laboral de la Sra. M. Sostiene que dichos testimonios ratifican el horario de ingreso de la actora a las 8:00 de la mañana, tornando de esta forma improcedente el rubro peticionado en la demanda de diferencias salariales.

Manifiesta que en base a lo expuesto corresponde apreciar: 1) que del intercambio de mensajes entre las partes surge manifiesto la renuncia de la trabajadora y/o su intención explicita de no continuar trabajando; 2) que todas y cada una de las intimaciones cursada mediante TLC por la accionante fueron contestadas en tiempo y forma; 3) que la Sra. M., desde el 05/07/2021 nunca se presentó a trabajar a su domicilio; y 4) que intimo a la trabajadora a presentarse a trabajar, bajo apercibimiento de considerarla incursa en abandono de trabajo, circunstancia consolidada en fecha 04/08/2021.

Argumenta que encontrándose acreditado todos y cada uno de los puntos expuestos, como así también que siempre estuvo presta a resolver las circunstancias

económicas de hecho por la trabajadora planteadas, sin perjuicio de no corresponderle por estar ajustada a derecho sus haberes; y dándole el a quo un exagerado valor a un solo testimonio, da por configurada la injuria que amerita la no prosecución de la relación laboral, en una total contradicción con el resto de la prueba producida en autos.

Cita jurisprudencia y doctrina respecto a la valoración de la totalidad de las pruebas y la sana critica racional.

En segundo término, se agravia por la condena de liquidación final y la indemnización del DNU 34/2019, sosteniendo que de autos se desprende la inexistencia de un despido incausado indirecto de la actora.

Dice que el espíritu del DNU fue el de evitar el despido masivo de trabajadores en razón de la caótica situación económica y financiera por la que atravesó el país con motivo de la pandemia COVID 19 y no agravar las indemnizaciones que pretende aquél que se considera injuriado por el empleador.

Sostiene que el criterio de la duplicación queda excluido con la denuncia del contrato de trabajo que decida y comunique el trabajador a su empleadora. Si este decide hacerlo fundado en la culpa del empleador, no se puede considerar que sea similar a la situación que contempla el citado DNU, cuya finalidad es tratar de evitar que el empleador impulsado por los efectos de la crisis y de la pandemia COVID-19 despida a la trabajadora, en consecuencia solicita el rechazo de tal concepto.

En tercer término se agravia respecto de la tasa de interés resultante de la sentencia, y su capitalización

en los términos del art. 552 y 772 inc. b) del Código Civil.

Destaca que lo dispuesto resulta contradictorio en virtud de lo dispuesto por ésta Cámara de Apelaciones en autos caratulados *"B. R. D. C/ S. P. A. S.A. S/ SUMARIO (cobro de Pesos e Indemnización de Ley)"Expte. Nro. 188/16,* en los que emitiera voto conjuntamente con la Dra. G. B. Se explaya respecto a lo dispuesto en dichos autos.

Manifiesta que no existen modificaciones en torno del criterio de determinación de tasa de intereses, conforme la doctrina de CSJN y el STJ de nuestra provincia, en los términos del art. 622 del Código Civil que queda ubicada en el espacio de la razonable discreción de los jueces de la causa que interpretan dichos ordenamientos siempre que la decisión no lesione las garantías constitucionales, en tanto sus normas no imponen una versión reglamentaria única del ámbito en cuestión.

Considera que no corresponde la aplicación del interés y capitalización dispuesta en el fallo atacado, en base a resultar una franca violación de principios del derecho como el de buena fe (art 9 del CCC) y el de su ejercicio regular (art 10 CCC), generando un enriquecimiento indebido para la trabajadora, en perjuicio de su derecho de propiedad.

En cuarto término se agravia por la imposición de costas a dicha parte en un cien por ciento, en virtud de haberse hecho lugar parcialmente a la demanda.

Trascribe lo dispuesto por el art. 72 del Código de rito, he indica que ambas partes logran que parte de sus pretensiones sean procedentes, existiendo éxitos y

vencimientos recíprocos por lo cual se deben distribuir proporcionalmente.

En tal sentido, explica que es criterio unánime que la distribución proporcional de costas no debe realizarse a partir de un criterio meramente matemático sino que debe hacerse a partir de un criterio jurídico. Es decir, debieron imponerse proporcionalmente según el éxito obtenido, solicitando la revocación y la imposición porcentual de las mismas de conformidad con el resultado efectivamente logrado por ambas partes.

Por último se agravia, en atención a la regulación de honorarios dispuesta en la sentencia, asevera que la misma resulta arbitraria, habida cuenta que prescinde de los antecedentes de la causa, y de las exigencias específicas de la ley arancelaria, omitiendo además, establecer cuál fue la complejidad de la tarea desarrollada por el profesional interviniente por la actora.

Manifiesta que la sentencia bajo análisis no ha merituado la naturaleza, alcance, tiempo, calidad, resultado de la tarea realizada por el profesional interviniente en autos, conduciendo a una evidente e injustificada desproporción entre el trabajo efectivamente cumplido y la regulación dispuesta, sin que ello implique desmedro del trabajo profesional desarrollado, pero la tarea efectuada no importa una labor tan extraordinaria como para regular la aludida suma en concepto de honorarios. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto. Hace reserva del caso federal.

b) Replica de los agravios por parte de la actora-Sra. M. E. M.:

La parte actora da respuesta al agravio, con cita de doctrina y jurisprudencia a sus efectos y contraponiendo los fundamentos de la apelante, considerando ajustado a derecho los fundamentos del fallo de primera instancia, solicitando se rechace en su totalidad el recurso interpuesto por la demandada, con expresa imposición de costas.

III. Tratamiento y solución:

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, suelo reiterar en mis votos que, tal como lo tiene dicho nuestro máximo tribunal, "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191)".

Aclarado ello, en abordaje del primer agravio de la parte accionada, advierto que, efectivamente como es señalado en el marco del mismo, en oportunidad la trabajadora manifestó expresamente a la empleadora su voluntad de finalizar la relación laboral, consintiendo inclusive en que enviaría en razón de ello el correspondiente telegrama de renuncia formalizando aquella intención, de neto corte unilateral. Lo expuesto surge del intercambio entre las partes que fuera transcripto en actuación notarial acompañada en el responde la demanda (Escritura Pública Número X.- ID 463322), la que no fuera argüida de falsa. Es de destacar, en relación con el número de teléfono

atribuido a la actora, el pleno reconocimiento de su titularidad en audiencia confesional – posición 7.

Sobre ese piso de marcha, destaco que, conforme el instrumento público referido, los referidos intercambios de mensajes ostentan las fechas 11/0/2021 y 13/07/2021. Particularmente, y en razón con las manifestaciones de la actora y las pretensiones introducidas en la demanda, advierto que su discurso no se emparenta con los diálogos que mantuviera, en especial, observo que la empleadora se mostró dispuesta a atender cualquier reclamo económico derivado de la relación laboral, en procura de mantener viva la relación que unía a la partes, y fue la dependiente que exteriorizó su decisión de finalizarla en tanto, como allí lo dijo, al requerimiento de la accionada manifestó expresamente *"No, lamentablemente no voy a poder seguir…"* (16.47 13/07/21).

Sin embargo, y aún cuando en razón de sus dichos, y la decisión comunicada a la empleadora, se comprometió a enviar el telegrama de renuncia, surge de las constancias de autos que apenas dos días después, es decir el 15/07/2021, remitió telegrama laboral CD X. en que requirió *"…intimo plazo de 48 horas abone remuneraciones adeudadas, aclare situación laboral…"*, ello cuando resulta claro en base a lo conversado por las partes que no reclamó que se le adeude remuneración alguna, y mucho menos se ventiló allí duda alguna sobre la situación laboral.

Por tanto, y más allá de que se verifica en el caso un claro actuar de la dependiente en contra de sus propios actos, lo que en realidad cobra vital importancia a mi juicio es la falta de aquella al

esencial principio de buena fe que debe encontrase presente en toda relación laboral.

Ha de tenerse presente que el principio de buena fe -señala la doctrina- adquiere en el derecho laboral una especial relevancia, pues el contrato de trabajo no crea sólo derechos y obligaciones de orden exclusivamente patrimonial, sino también una vinculación personal que al prolongarse en el tiempo, necesita de la confianza y lealtad recíprocas de las partes, quienes deben actuar de buena fe para lograr el normal y armónico desarrollo de la relación. Así, la buena fe aparece como el módulo regulador de la conducta de ambas partes, siendo tan importante la que debe demostrar el empleador como la que debe inspirar al trabajador. Consecuentemente, esta idea directriz que ha de presidir la conducta de ambos, comprende, explicita y respalda todas las obligaciones que emanan de su contenido, pero las trasciende, porque sirve para orientar al intérprete y de algún modo también viene a suplir, en los casos concretos, las omisiones en que pudo incurrir el legislador.

En idéntica línea, se ha expresado que "el principio de buena fe, que subyace en todos los contratos, en el contrato laboral adquiere connotaciones muy significativas por cuanto de él derivan deberes comunes para ambas partes (diligencia; colaboración; solidaridad; etc.) y, a su vez, obligaciones que modalizan la prestación de cada una de ellas. Entre estas últimas, así como el empleador ha de ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador, estando a su cargo el deber de previsión (seguridad, ocupación, etc.), el dependiente tiene que actuar como un buen

trabajador, asumiendo, entre otros deberes, el de "fidelidad". Consecuentemente, las partes deben desenvolverse en el curso de la relación contractual laboral manteniendo lealtad recíproca, haciendo lo necesario para asegurar a la contraparte el resultado útil de la prestación misma y adoptando, en todo momento, conductas acordes con el principio de "buena fe", previsto en el art. 63 de la LCT (Excmo. Tribunal del Trabajo de Formosa, Sala 1, "Ramírez, María Lucía y otro c/Distribuidora Del Oeste SRL y/u otro s/Acción Común" -Fallo N° 7/11- de fecha 07/04/11).

Que así, y en tal entendimiento, bien debe puntuarse que la actora no fue leal a la empleadora, sino que, en tanto le manifestó que procedería de una manera lo hizo, de manera artera, de otra, completamente diferente, burlando la buena fe.

En consecuencia, y por los fundamentos expresados hasta aquí, juzgo que la decisión de grado no se atiene a los reales antecedentes de autos, por lo que propondré la revocación en todas sus partes, y el rechazo de la acción impetrada.

Lo expresado torna abstracto el tratamiento de los demás agravios expresados por la parte demandada.

Así, y resueltas que han sido las cuestiones, resta atender lo atinente a las costas las que, en atención al resultado obtenido, corresponde sean readecuadas a tenor de la letra del art. 282 del ordenamiento ritual, debiendo imponerse las costas de ambas instancias a la actora, por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh). Los honorarios profesionales que propongo, conforme las pautas de la ley arancelaria XIII N° 4 DJP, y que serán calculados sobre el monto demandado en tanto

constituye monto del proceso, se establecen por las labores en la instancia de grado, para los Dres. F. A. G. y L. B. B., conjuntamente, en el 18%, y para el Dr. G. A. G., en el 21%. Por las tareas ante esta Alzada, para los Dres. F. A. G. y L. B. B., conjuntamente, en el 25%, y para el Dr. G. A. G., en el 30%, calculados sobre los que fueran regulados para la primera instancia. En todos los casos, con más la alícuota del IVA, de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al Acuerdo la siguiente fórmula:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, conforme considerandos respectivos.

2) Imponer las costas de ambas instancias a la parte actora (arts. 69 y 282 CPCCCh).

3) Regular los honorarios profesionales por las labores en la instancia de grado, para los Dres. F. A. G. y L. B. B., conjuntamente, en el 18%, y para el Dr. G. A. G., en el 21%. Por las tareas ante esta Alzada, para los Dres. F. A. G. y L. B. B., conjuntamente, en el 25%, y para el Dr. G. A. G., en el 30%, calculados sobre los que fueran regulados para la primera instancia. En todos los casos, con más la alícuota del IVA, de corresponder.

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

La Sentencia Definitiva de fecha 03/06/24 hizo lugar parcialmente, a la demanda promovida por la Sra. M. M. y condenó a la Sra. C. G. S. a abonar a la primera, la suma de $ 686.685,54 más intereses y costas.

Contra el fallo se alzó la parte demandada, quien fundo su memorial y mereció respuesta de la contraria. Teniendo en cuenta que tanto los antecedentes del caso, como los fundamentos de la sentencia, de los agravios que motivan el recurso y su réplica, han sido suficientemente detallados en el voto que origina el presente acuerdo, evitaré su reiteración por considerar inútil la misma. En el mismo sentido, la Jueza de grado, en su sentencia ha detallado y valorado cada medio probatorio producido en el caso, razón por la cual, también evitare su reproducción en mi voto, por cuanto, si fuera necesario para su cabal producción, las partes pueden recurrir a la ilustrada sentencia de primera instancia.

Tratamiento de los Agravios:

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, suelo hacer un señalamiento, a fin de facilitar el alcance de mi resolución: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenocchieto Arazi. «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el

conflicto (art.386, in fine, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

El primer agravio de la parte demandada cuestiona la sentencia de grado en cuanto a la jornada laboral y causa de finalización de la relación laboral expuesta por la actora y tuviera recepción de parte de la jueza. En su teoría del caso, insiste en que la casusa del distracto fue el abandono de trabajo de parte de la actora y funda ello en las comunicaciones sostenidas por medio de mensajería WhatsApp constatadas mediante actuación notarial, Folio X. Acta de requerimiento escritura Pública N° X. de fecha 07/10/2021 ante la Escribana G. Q. S. –no redargüida- como asimismo el propio intercambio epistolar que precede el juicio, el cual, a más de abundante de ambas partes, tanto de la actora como de la demandada, han quedado reconocidos en el caso, no sólo en su fecha, remitente y destinatario, sino asimismo como en su contenido, domicilios consignados, fechas de recepción o de aviso de correspondencia y, ante la falta de reclamo, de remisión al remitente, conforme los propios reconocimientos de las partes y la prueba informativa rendida en el caso.

Continúa en su tesis argumental recurrente y cuestiona la procedencia de diferencias salariales por diferencia de jornada laboral de la actora, la inexistencia de una prohibición de ingreso a trabajar, y, en consecuencia, la inexistencia de despido indirecto.

Ahora bien, el recurrente, en toda su tesis argumental, logra hacerse cargo, mediante la individualización de las pruebas, analizadas integradamente, de dos circunstancias trascendentales,

primero que la causa del distracto laboral, de la ruptura de la relación laboral ha tenido origen en diferencias mantenidas entre las partes en cuanto a las horas liquidadas y categoría reconocida, sosteniendo la actora que se le han pagado menos horas de las trabajadas y una categoría sola –cuidado de niña- cuando en realidad también realizaba otras tareas para la empleadora, como cuidar la casa, limpiar y cuidar la mascota, derivando tal desacuerdo en las distintas posturas adoptadas por ambas partes de la relación laboral, por un lado la actora comunicando a su empleadora que ya no podría seguir la relación laboral, porque no le convenía la remuneración y se encontraba asesorada por "la abogada del sindicato", dando a entender que renunciaría a su trabajo y luego reclamando por telegrama el pago de dichas diferencias en primer término, prosiguiendo con el reclamo por que se le aclare sus tareas, culminando en considerarse en despido indirecto por injuria laboral sostenida en ambos motivos (falta de pago y no dación de tareas), en simultaneo, su empleadora, ya por mensajería privada WhatsApp y luego por carta documento, sostenía la relación laboral, ofreciendo primero que charlen respecto a las diferencias de haberes que reclamaba la empleada y luego remitiendo comunicaciones al domicilio de ella a fin de que se presente a trabajar y justifique sus inasistencias, optando la empleada, deliberadamente por no solo no recibir ninguna de dichas comunicaciones (tres) sino tampoco reclamarlas en el correo, en consecuencia, también se ha acreditado la voluntad de sostener la relación laboral de parte de la empleadora y la mala fe de la empleada quien no reclamo en el correo

ninguna de las comunicaciones remitidas por su empleadora, con excepción de la última (cuarta comunicación) donde comunica el distracto laboral por abandono de trabajo.

Y afirmo que la actora, como sostuviera quien me precede en orden de votación, ha obrado de mala fe en su vínculo laboral y arribo a dicha conclusión, luego de analizar el conjunto de pruebas producidas, especialmente los hechos narrados, las conductas asumidas por las partes en forma prejudicial y judicial y por cuanto la postura de la actora, que debe probar que la causal de despido no ha existido y que la causal de su despido indirecto –injuria laboral- ha ocurrido tal cual lo ha comunicado, no surge acreditada, aún cuando el plexo probatorio sea examinado bajo la atenta mirada del principio pro operario.

Es que, probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro, el recurrente, con la misma prueba logra demostrar que el hecho ocurrió de otro modo al sentenciado. Ya he sostenido en otras oportunidades, de acuerdo a la jurisprudencia unánime que las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar

los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (PALACIO Lino Enrique (2003); "Manual de derecho procesal civil"; Decimoséptima edición; Ed. Abeledo Perrot; Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación y en caso de duda, juega el principio pro operario contenido en el art. 9 de la LCT que impone que si hubiere duda sobre la aplicación de las normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador y si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley *o en la interpretación de la prueba*, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

Es decir, debemos estar frente a una duda y entiendo que no es el caso. En este apartado debo señalar que la sentencia de grado ha tenido por configurada la injuria laboral, de las dos argumentada en la comunicación rupturista por la empleadora, sólo en la no dación de tareas, por entender configurado, conforme declaración testimonial de la Sra. G., que un día no le permitieron ingresar al barrio cerrado donde vive la demandada y cumple tareas la actora, por cuanto los serenos del ingreso del barrio así se lo impidieron. Y esta conclusión, respecto a la causal de injuria laboral, arriba firme a esta instancia por falta de

cuestionamiento de la actora, es decir, la causal diferencia de haberes por diferencia de categoría como causal de distracto, no ha sido sentenciada por la jueza de grado, en consecuencia, corresponde, en la resolución del agravio, avocarse a dicha causa, la dación o el impedimento de prestar tareas, por un lado y el abandono de trabajo por el otro, y adelanto que coincidiré con el Dr. Hayes. Y me paso a explicar.

La única declaración testimonial que sostiene la teoría del caso de la actora (no dación de tareas por impedimento de ingresar a laboral) es la de la Sra. Ana Luisa G., quien más allá de ser la exsuegra de la actora, tal cual transcribe la jueza en su sentencia, no ha mantenido vínculo con la actora desde la separación de ésta con su hijo en el año 2019, los hechos que nos convocan son de julio de 2021, dos años después, a ello agrego que la testigo manifiesta que la actora le dijo "ahora no me dejan entrar" y que ella le habría respondido "hace lo que tengas que hacer" y luego, ante el pedido de ser llevada al trabajo por la actora, ella la habría acompañado el día que no la habrían dejado ingresar. Y este relato no tiene fecha, no se ubica en el tiempo, no resulta si es una situación ocurrida mientras mantenían vínculo por la convivencia con su hijo, año 2019 o en oportunidad de la ruptura. A dicho testimonio, se opone el de la Sra. A., quien trabaja en la administración del Barrio, en cercanía al acceso al barrio y declaró que la demandada nunca comunicó la decisión de "no ingreso de la actora" al barrio, que se enteró que no trabajaba más allí la Sra. M., por cuanto la demandada le pidió referencia de otra persona para trabajar en su casa. Por ende ambos testimonios deben

valorarse integradamente con, la constatación notarial de los mensaje ocurridos el 11/07/2021 y el 13/07/2021, para comprender la comunicación de la actora del 15/07/2021 y del 22/07/2021 donde en ambas reclama diferencias de haberes no falta de ingreso a laboral, ello, bajo la mira de no haber recibido las comunicaciones de su empleadora, estando obligada, en miras al principio de buena fe a hacerlo.

En efecto, tengo presente que la actora, al momento en que transcurrió tanto el primer intercambio por mensajes –desde el 11/07/21- como en adelante, ha contado con el asesoramiento del sindicato al que pertenecía, situación que la pone en un marco de conocimiento –o debería- del alcance jurídico de las afirmaciones e intimaciones por ella efectuadas, como asimismo las consecuencias jurídicas de no recibir las comunicaciones de su empleadora, agravada por la circunstancia que ella misma se encontraba intimando por telegrama del trabajador a su empleada y, conforme el curso normal y habitual, las comunicaciones por ella efectuadas deberían recibir una respuesta, solo que optó por no recibirlas, dejando huérfano, en consecuencia, su teoría del caso rupturista. Es que en tales comunicaciones de la empleadora, en respuesta a los requerimientos de la actora, la demandada sostenía la continuidad de la relación laboral, aún pese a las manifestaciones de renuncia por mensaje de teléfono. No se quedó en una presunción de renuncia, sino que intimó a la empleada a presentarse a trabajar, y la sola declaración de G., no resulta suficiente para contrarrestar la propia actitud de la empleada, aquí actora.

Para llegar a esa conclusión, tengo presente que los testimonios para poder ser la fuente de convicción que dé sustento exclusivo a una decisión judicial –aunque en este caso es una prueba integrada a otras, como las comunicaciones entre las partes- dentro del sistema evaluación según las reglas de la sana crítica, debe poseer ciertas características particulares. Así, la declaración testimonial debe exhibir un conocimiento directo y personal de los hechos; expresar lo que sabe con precisión, claridad y detalles; fundamentar sus aseveraciones; explicar claramente las razones que permitan evaluar que su conocimiento y sus expresiones son veraces; y exhibir absoluta objetividad y sinceridad. Amén de ello, por otra parte, los dichos de quien así declare no deben aparecer contradichos por ningún elemento de juicio en la causa que lleven al judicante a dudar. Cabe destacar que la declaración de la Sra. A. cumple con dichas premisas y fué lo suficientemente precisa para otorgarle fuerza probatoria y poder convictico respecto de los hechos denunciados y que constituyeron el motivo del distracto.

Como ya he dicho en otras oportunidades, rige en el ámbito del derecho y, especialmente en el laboral, el principio de buena fe. Es que el contrato de trabajo se sustenta en el recíproco respeto y confianza entre las partes. La confianza, la buena fe, la fidelidad, son los valores que se esperan del comportamiento y de la conducta de una buena persona. Como valor en sí mismo, es un atributo en función del cual se desencadena la conducta esperada y esperable del sujeto. De la mano del principio de buena fe, nos encontramos con el de la continuidad, conservación laboral, ambos principios

expresamente contemplados en la Ley de Contrato de Trabajo (arts. 10 y 63 LCT).

Por ello, al momento de interpretar, la voluntad rupturista expresada por mensaje por renuncia de su empleada, tanto el principio de buena fe en la relación laboral, como el de conservación del trabajo y el de irrenunciabilidad, debió ser tenido en cuenta, actuando en forma cautelosa, con la diligencia que la situación imponía.

Mario E Ackerman en "La extinción de la Relación laboral "Esta causal, que en puridad debería ser designada como abandono de la relación de trabajo, es uno de los incumplimientos más graves en los que puede incurrir el trabajador, pues su gravedad cualitativa, en cuanto exhibe su desinterés por el mantenimiento del vínculo laboral, no consiente la prosecución de la relación, lo que lleva a que no sea viable una graduación de la reacción del empleador. Sólo cabe el despido con causa…La ausencia del trabajador, según su prolongación y las circunstancias en que ella se produce, puede ser un indicio de su desinterés por mantener el vínculo laboral" (Tomo I pág. 260/261 Editorial Rubinzal).

Es por ello, que el empleador necesita tener certeza, la que solo podría alcanzar con la respuesta expresa o el silencio del trabajador a la intimación que la ley le impone dirigirle y que en el caso se encuentra cumplida. Ahora bien, encontró estas circunstancias respetadas en la actitud asumida por la demandada en sus misivas no recibidas por la actora, donde lejos de presumir la renuncia de su empleada, como válidamente podría conforme mensajes de WhatsApp, procuró la continuidad de la relación laboral intimándola tres

veces a que retome sus tareas, ante el principio de irrenunciabilidad y de conservación del trabajo.

El autor antes referido, afirma que junto con la prolongación de la ausencia deber ser ponderada la modalidad de contratación y la duración de la relación laboral, pues así como un día de ausencia en un vínculo fugaz o de plazo breve es determinante, no lo será una ausencia de varias jornadas de un trabajador con mayor antigüedad en una relación de trabajo por tiempo indeterminado. A dicha ponderación, debe sumarse las circunstancias que rodean la ausencia del trabajador. Es por ello que autores como Ackerman y Machado entienden que la ausencia, para ser abandono, debe ser continuada, voluntaria e inexplicadas, circunstancias que la demandada ha logrado acreditar a fin de justificar su despido, carga que pesaba sobre ella.

Atento a lo expuesto corresponde acoger los agravios, revocando la sentencia de grado en cuanto a la causal de despido, considerando el mismo por justa causa. En atención a cómo se han resuelto, por los cuales se ha revocado la sentencia y rechazado la demanda, carece de sentido el tratamiento los restantes agravios, por haber devenido abstracto los mismos, coincidiendo con quien me precede.

Costas y Honorarios

Corresponde readecuar las costas del proceso de primera instancia, imponiéndolas al actor vencido (art. 69 CPr. y 282 CPr.) y las de esta instancia al actor vencido, regulando los honorarios de los profesionales en la forma propuesta por el Dr. Hayes. Así lo voto.

A la segunda cuestión, la Dra. María Marta Nieto dijo:

Por coincidir con la propuesta formulada por el Dr. Hayes, adhiero a la misma.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, conforme considerandos respectivos.

2) Imponer las costas de ambas instancias a la parte actora (arts. 69 y 282 CPCCCh).

3) Regular los honorarios profesionales por las labores en la instancia de grado, para los Dres. F. A. G. y L. B. B., conjuntamente, en el 18%, y para el Dr. G. A. G., en el 21%. Por las tareas ante esta Alzada, para los Dres. F. A. G. y L. B. B., conjuntamente, en el 25%, y para el Dr. G. A. G., en el 30%, calculados sobre los que fueran regulados para la primera instancia. En todos los casos, con más la alícuota del IVA, de corresponder.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 112 DEL AÑO 2024

DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"