



Poder Judicial de la Nación

**CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VI**

SENTENCIA DEFINITIVA N° 67851

SALA VI

Expediente Nro.: CNT 2138/2013/CA1

(Juzg. N° 61)

**AUTOS: "ALEMAN MIRIAM BEATRIZ C/ RESIDENCIA PARA LA TERCERA
EDAD EMUNA S.R.L. S/DESPIDO"**

Buenos Aires, 3 de septiembre de 2015

En la Ciudad de Buenos Aires reunidos los integrantes de la Sala VI a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia en estas actuaciones, practicando el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

LA DOCTORA GRACIELA LUCIA CRAIG DIJO:

I. Llegan los autos a esta alzada con motivo de los agravios que, contra la sentencia de primera instancia de fs. 207/209, interpusieran la parte actora y la parte demandada a tenor de los memoriales obrantes a fs.210/vta. y fs.214/216, respectivamente.

También apela a fs.211 la representación letrada de la parte demandada, por derecho propio, los honorarios regulados a su favor.

Corrido el pertinente traslado, contesta la parte actora (fs.219).

II. La Señora Juez "a quo" desestimó las indemnizaciones por antigüedad, preaviso más SAC e integración del mes de despido, así como por la multa del art.2 de la ley 25.323 y el daño moral, porque consideró que, las pruebas rendidas en autos, permitían afirmar que la conducta adoptada por la trabajadora configuró el abandono de trabajo invocado (cfr. arts.244 de la L.C.T.), pues, ante la intimación de la empleadora, no se presentó a trabajar ni demostró que se encontraba con reposo tal como lo manifestó en el inicio. También rechazó la multa las diferencias salariales por "escalafón por antigüedad" más SAC y por SAC 2011, así como también la multa del art.1 de la ley 25.323. En cambio, tuvo por acreditada la falta de pago del adicional del art.30 de la L.C.T, por lo que hizo lugar a la pretensión de la actora respecto del rubro en cuestión con la incidencia del SAC, asimismo condenó a abonar a los días laborados diciembre/11 y vacaciones/11 más SAC (conf.arts.74,115,150/156 LCT), como también a la multa del art.80 de la L.C.T (ver fs. 207/209).

III. En primer lugar, en lo que hace al recurso de apelación de la parte demandada (ver fs. 210/vta.), dirigido a cuestionar la procedencia de la multa del art.80 de la L.C.T., su tratamiento es inadmisibile ya que la sentencia es



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VI

inapelable. Por cuanto no satisface previsto en el art. 106 de la ley 24.635, pues el monto que se discute en esta alzada - \$12.540,57- no supera el tope de apelabilidad fijado por el artículo citado, en el equivalente a trescientas veces el importe de derecho fijado previsto en el art. 51 de la ley 23.187, cálculo que debió efectuarse al momento de tener que resolver sobre la concesión del recurso; que a esa fecha (20/10/2014, ver fs. 218), aquel importe equivalente ascendía a \$ 13.500. Cabe señalar que, para analizar si el valor cuestionado es apelable o no, desde el punto de vista del art. 106 LO, no se consideran incluidos en el valor los intereses establecidos en el fallo de grado, por derivar de la privación del capital adeudado y resultar accesorios del crédito reconocido. Entonces, concluyo que el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada a fs.210/vta., ha sido mal concedido.

IV. La parte actora se agravia por cuanto, en la instancia de grado, se consideró acreditada la causal invocada por la empleadora al momento de rescindir el vínculo consistente en "*...abandono de trabajo...*". Critica la valoración de la prueba efectuada por la magistrada de origen, así como también la carga probatoria impuesta sobre su parte (ver fs. 214/216).

En primer término, señalo que para que se configure el abandono de trabajo se requieren dos elementos, uno de índole objetiva, consistente en la falta de prestación de servicios, y otro subjetivo, que es la intención de la

trabajadora de abandonar la relación. La prueba de tales extremos corresponde a quien denuncia el contrato, en el caso, de acuerdo a las reglas que rigen la carga probatoria (art. 377 CPCCN), a la empresa demandada.

Asimismo, para que se presente ese abandono, como motivo autónomo de despido con causa, es necesario que el empleador intime y constituya en mora al trabajador ausente, de forma fehaciente, y éste no se presente a trabajar dentro de un plazo cuya duración se relaciona con las sinuosidades de la realidad (conf. art.244 L.C.T.). Si el empleador no acredita haber intimado al trabajador a retomar tareas, el despido dispuesto con base en lo establecido en el art. 244 de la Ley de Contrato de Trabajo resulta incausado, ya que no cumplió el recaudo previsto por tal norma y, en este marco, resulta irrelevante la demostración de la coexistencia de los elementos que lo configuran, objetivo y subjetivo.

De las constancias obrantes en el "sub lite" surge que Residencia para la Tercera Edad Emuna S.R.L., el 28/12/2011, dispuso el despido por abandono de trabajo en los siguientes términos: *"...atento su incomparecencia injustificada a laborar durante los día 9/12/11 hasta el día 28/12/11 y a pesar de haber sido intimada por medio de la Carta Documento N° 227463651 ante la falta de respuesta, su conducta constituye abandono de trabajo, por lo expresado queda usted despedida por justa causa. Haberes y liquidación final a su disposición"* (fs.23, 34 y 36). La accionante contestó, el 3/1/2012, y negó *"...incomparecencia injustificada desde*



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VI

9/12/2011 al 28/12/2011...”, así como también “...haber sido intimada por carta documento N°227463651...” (fs.22, 34 y 38). Asimismo, la demandada acompañó la carta documento N°227463651 al contestar la acción de inicio (fs.34 y 35) y la actora la desconoció en oportunidad de contestar el traslado (fs.72), por lo que, quedada a cargo de aquélla acreditar su autenticidad, fecha de emisión y recepción de las piezas acompañadas.

Sin embargo, conforme surge del informe oficiado al Correo Argentino, se solicitó “...informar por medio de quien corresponda, si las carta documento cuyas copias se adjuntan son auténticas y pertenecen a vuestra institución...” (fs. 183), con lo cual, y sin perjuicio de la respuesta que acreditó la autenticidad de la pieza, a fs.192, concluyo que el empleador no constituyó en mora, de modo fehaciente, al trabajador ausente, pues no demostró la recepción de las piezas acompañada y desconocida (CD N°227463651).

En la situación que se plantea en autos, entiendo que la demandada ha incumplido con la pauta de conducta que le era exigida, toda vez que adoptó una conducta rupturista, invocando un incumplimiento del trabajador, sin previamente constituirlo en mora y darle la posibilidad al dependiente de esgrimir las causales que le impedían el efectivo cumplimiento de su débito laboral. En consecuencia, considero que la decisión extintiva adoptada por la empleadora resultó apresurada e injustificada, por lo que corresponde admitir las

indemnizaciones previstas en los artículo 232, 233 y 245 L.C.T.

También procede la indemnización del art. 2 de la Ley 25.323, desde que las indemnizaciones derivadas del despido injustificado no fueron abonadas, obligaron a la actora a que, previa intimación fehaciente al pago, deba iniciar el presente litigio para que le fuera satisfecho su crédito.

Sin embargo, distinta suerte correrá lo solicitado por la actora en concepto de daño moral (ver fs. 11/vta. 3.7), en tanto no advierto acreditado en el "sub lite" el presupuesto fáctico al que alude el art. 1° de la ley 23.592, a cuyo efecto -entiendo- no obra en la causa prueba alguna que demuestre el accidente de trabajo invocado ni el reposo que habría transitado a su respecto (doct. Fallos 333:2609 y 333:2296).

IV. Para determinar el crédito de la parte actora, estimo que la mejor remuneración mensual, normal y habitual fue la devengada en octubre de 2011, que ascendió a la suma de \$3.817,39 (fs.26), a la que debe adicionársele los \$162,44 correspondientes al adicional art.30 CCT 122/75, por lo que, aquélla asciende a la suma de \$3.979,83. Aclaro que la demandada se limitó a negar el monto denunciado en el inicio, pero no desconoció el recibo de sueldo acompañado a fs. 26 ni adjunto a la causa uno distinto, por el contrario, se limitó a denunciar la última devengada por la trabajadora (fs.65/vta.), como pauta indemnizatoria, y acompañó el último resumen (fs.35



Poder Judicial de la Nación

**CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VI**

y50), pero omitió adjuntar todos los anteriores, incluso el de octubre de 2011.

V. En virtud del resultado dispuesto, el actor resulta acreedor de la siguiente liquidación total: Indemnización por antigüedad (art.245 L.C.T.) **\$43.778,13**; Indemnización sustitutiva de preaviso (art.232 L.C.T.) **\$7.959,33**; S.A.C. sobre indemnización sustitutiva de preaviso **\$663,30**; Días trabados diciembre 2011 (29 días) **\$3.723,07**; Integración mes de despido (art.233 L.C.T.) **\$256,76**; SAC s/ integración mes de despido **\$21.40**; Indemnización art.1 ley 25.323 **\$26.339,46**; adicional art. 30 CCT 122/75 \$ **4.223,44**; Vacaciones/11 más SAC **\$5.072,07**; Indemnización art. 80 LCT **\$12.540,57**. Lo que arroja un total de *Pesos Noventa y Nueve Mil Cuatrocientos Diecisiete con Cincuenta y Tres Centavos*: **\$97.417,53**.

VI. Por los motivos precedentemente expuestos, de prosperar mi voto, propongo revocar la sentencia de grado y hacer lugar a la demanda iniciada MIRIAM BEATRIZ ALEMAN contra RESIDENCIA PARA LA TERCERA EDAD EMUNA S.R.L, quién deberá pagarle la suma de total de *Pesos Noventa y Nueve Mil Cuatrocientos Diecisiete con Cincuenta y Tres Centavos* (\$97.417,53), que llevará intereses establecidos en dicho pronunciamiento.

VII. Ante el nuevo resultado del litigio y en virtud de lo normado por el art. 279 del C.P.C.C.N., corresponde dejar sin efecto la imposición de costas y la

regulación de honorarios practicadas en la instancia anterior y determinarlas en forma originaria.

Sugiero imponer las costas de ambas instancias de la acción a cargo de la parte demandada vencida (conf. art. 68 C.P.C.C.N.) y regular los honorarios de las representaciones y patrocinio letrado de la parte actora, de la demandada y por los trabajos del perito contador en el 16%, 11% y 4%, respectivamente, porcentajes todos calculados sobre el capital de condena con más intereses (conf. Arts. 38 L.O., ley 21.839 y concs, dec-ley 16.638/57).

Asimismo, regúlense los honorarios de los representantes letrados intervinientes en ésta alzada en el 25% de lo que en definitiva le corresponda por sus labores en la instancia previa (conf. Art. 14 L.A.).

EL DOCTOR LUIS ANIBAL RAFFAGHELLI DIJO:

Adhiero al voto que antecede.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18.345, **el Tribunal RESUELVE:** 1. Revocar la sentencia de grado y hacer lugar a la demanda iniciada por MIRIAM BEATRIZ ALEMAN contra RESIDENCIA PARA LA TERCERA EDAD EMUNA S.R.L, condenando a esta última a pagarle la suma de total de *Pesos Noventa y Nueve Mil Cuatrocientos Diecisiete con Cincuenta y Tres Centavos* (\$97.417,53), que llevará



Poder Judicial de la Nación

**CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA VI**

intereses establecidos en dicho pronunciamiento. 2. Imponer las costas de ambas instancias de la acción a cargo de la parte demandada vencida. 3. Regular los honorarios de las representaciones y patrocinio letrado de la parte actora, de la demandada y por los trabajos del perito contador en el 16%, 11% y 4%, respectivamente, porcentajes todos calculados sobre el nuevo capital de condena con más intereses. 4. Regular los honorarios de los representantes letrados intervinientes en ésta alzada en el 25% de lo que en definitiva le corresponda por sus labores en la instancia previa.

Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art.1 de la ley 26856 y con la Acordada de la CSJN N° 15/2013.

Conste que la Vocalía uno se encuentra vacante (art. 109 R.J.N.).

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.-

**GRACIELA LUCIA CRAIG
JUEZ DE CAMARA**

**LUIS A. RAFFAGHELLI
JUEZ DE CAMARA**