



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

SENTENCIA DEFINITIVA NRO.: 114941

EXPEDIENTE NRO.: 57007/2013

AUTOS: ALBERTINI KANAZAWA CARLOS TOMAS c/ BUSSOLO , OMAR ANTONIO s/DESPIDO

VISTO Y CONSIDERANDO:

En la ciudad de Buenos Aires, el 28 de noviembre de 2019, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

Miguel Ángel Piroló dijo:

La sentencia de primera instancia hizo lugar a las pretensiones salariales, indemnizatorias y sancionatorias deducidas en el escrito inicial.

A fin de que sea revisada esa decisión por este Tribunal de Alzada, interpusieron recurso de apelación los demandados, en los términos y con los alcances que explicitan en su expresión de agravios (ver fs. 274/276).

El perito contador apela los honorarios regulados a su favor, por juzgarlos reducidos.

Al fundamentar el recurso, los apelantes se agravian porque la a quo tuvo por recepcionadas todas las comunicaciones cursadas entre el actor y los demandados y consideró intempestiva la decisión rupturista dispuesta por el demandado Bussollo por abandono de trabajo. La demandada Quirino apela el modo en que fueron impuestas las costas, en el marco de la acción dirigida en su contra.

El demandado Bussolo cuestiona, en primer término, que la Sra. Juez de grado haya tenido por recepcionadas las epístolas dirigidas al domicilio de la calle Perón N° 2231 de la Ciudad de Buenos Aires, pues dice que *“en realidad el domicilio (...) es el de la calle 155 N° 1657 de Berazategui”* y concluye que *“decae totalmente lo que sostiene el inferior al considerar que esos telegramas, que fueron enviados a domicilio desconocido y no cayeron [su] órbita de conocimiento”*, puedan tener efectos.

Sin embargo, no puede soslayarse que ambos accionados, al contestar demanda, refirieron que poseían domicilio en la calle “Tte. General Perón 2231 de C.A.B.A.”. Sumado a ello, conforme surge de la prueba documental aportada a fs. 68/90 –recibos de sueldo-, y como puede verse en la copia del poder acompañada a fs. 54, ése era el domicilio del demandado Bussolo, por lo que coincido con la solución propuesta en grado respecto al ingreso bajo la órbita de su conocimiento presunto de los telegramas enviados por el actor.



Coincidió también con la solución adoptada respecto a la ruptura del vínculo, pero por los fundamentos que expondré a continuación.

Para la configuración de “abandono de trabajo” como causal extintiva sin consecuencias indemnizatorias para el empleador, más allá del cumplimiento de una exigencia de tipo formal -la intimación previa al obrero a presentarse a trabajar para dar cumplimiento a la obligación principal asumida por éste al concretarse el contrato de empleo- deben converger dos elementos: uno de tipo objetivo, que radica en la no concurrencia al trabajo, y otro de tipo subjetivo, representado por la voluntad del empleado de no reintegrarse al empleo (Cfr. Ley de Contrato de Trabajo, Comentada y Concordada, Director Antonio Vázquez Vialard, Editorial Rubinzal Culzoni, pág.404).

Como sostuve con anterioridad en un trabajo doctrinario, para que resulte configurada la causal extintiva bajo análisis, la requisitoria fehaciente que debe cursar el empleador no debería recibir respuesta por parte del dependiente que evidencie o denote su voluntad de mantener el vínculo laboral pues, en dicho supuesto -salvo que sea manifiestamente improcedente o injustificada la contestación del trabajador-, tal respuesta revelaría la inexistencia de la condición subjetiva esencial vinculada a la intención de hacer “abandono” de trabajo. Si el trabajador omitiera dar respuesta telegráfica a la intimación de reintegro, tal omisión no prueba por sí sola el “abandono”; es necesario que se acredite que, además de no haber respondido, el trabajador no se presentó a trabajar dentro del plazo que se le otorgó en la requisitoria (“Tratado Jurisprudencial y Doctrinario -Derecho del Trabajo” Relaciones Individuales, Tomo I, pág.568, Ed. La Ley, 2010).

Sobre este último aspecto condicionante de configuración de abandono de trabajo, es indudable que no existe evidencia objetiva de que Albertini no se haya reintegrado a su trabajo, luego de la intimación que el demandado le cursó el 02/08/2012.

Dado que el demandado Bussolo adujo “abandono de trabajo”, se encontraba a su cargo acreditarlo (confr. art 377 CPCCN). Sin embargo, no hay elemento de prueba alguno en autos que acredite que Albertini, luego de ser intimado, no concurrió a trabajar.

Bussolo ofreció como testigos a Alejandro Alberto Posadas, Jorge Jose León Almirón, Jorge Eduardo Fernández y Gustavo Alejandro Vázquez.

A fs. 217, en atención a no haber acreditado el diligenciamiento del oficio 22.172, se le dio por perdido el derecho a Bussolo de valerse del testimonio de Posadas.

Respecto a los restantes testigos, en la audiencia celebrada a fs. 252 la *a quo* consideró innecesaria la prueba pendiente de producción y dispuso los autos en Secretaría para alegar. La resolución que declaró innecesaria la prueba pendiente se notificó a los demandados mediante cédula electrónica del 12/07/2017 (ver constancia notificatoria de fs. 252vta. y Sistema Lex 100) y no fue apelada, por lo que llega firme y consentida a esta Alzada.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

Por otra parte, también llega firme y consentida la decisión de la a quo de disponer la apertura del plazo para alegar.

Como lo ha señalado desde antiguo la doctrina y la jurisprudencia (ver “Ley de Organización y Procedimiento de la Justicia Nacional del Trabajo” comentada, anotada y concordada dirigida por Amadeo Allocati 2da. edic. actualizada y ampliada Tomo 1 pag. 399 a 400 y Tomo 2 pag. 330; y, Cfr. C.Civ., Com. Rosario, Sala II 6/12/68, LL. 135-1103, 20.846-S; C.Civ.Com. S.Fe. Sala I, 24/4/73, Juris, 43-130; C. N. Fed. Civ. Com. Sala II 29/7/80, LL. 1981-A-245; CNAT. Sala V, 27/6/68 set. Def. 11291; id., Sala II 23/4/87 DT XLVIII-941; id. 31/8/89, “Moyano Raúl c/ Ford Motor Argentina”, sent. 65.612; id. Sala IV 31/5/96, DT. 1996-B-2392; id. Sala VII 15/9/95, DT. 1996-A-2392; Osses Ortíz Gloria de la Paz c/ Met AFJP S.A. s/dif. de salarios, S.D. nro. 99844, del 31/10/11 del registro de esta Sala), la notificación de la providencia que coloca los autos para alegar clausura el proceso de conocimiento por lo que, ante el consentimiento de dicha providencia, no puede argumentarse ante la alzada la producción de prueba omitida o defectuosamente producida.

En el caso de autos, tal como he señalado, la resolución que ordena el pase de las actuaciones para alegar (cierre de la etapa de conocimiento) fue dictada en la audiencia celebrada a fs. 252, y notificada el 12/07/2017 (ver fs. 252vta. y Sistema Lex 100) no fue oportunamente apelada, por lo que también quedó firme y consentida. Sumado a ello, los demandados hicieron uso de su derecho de alegar a fs. 259/260.

Al margen de la prueba testimonial, no existen otros elementos de prueba que permitan tener por acreditado que Albertini, luego de ser intimado, no concurrió a trabajar.

De acuerdo a lo expresado, es evidente que la decisión resolutoria del demandado Bussolo, basada en abandono de trabajo y exteriorizada mediante despacho del 06/08/2012, careció de justa causa, en la medida que, como se vio, no hay evidencia objetiva de que Albertini no se haya presentado a retomar tareas después de haber sido intimado.

En función de lo expuesto, cabe concluir que el accionado no acreditó la configuración de la situación de “abandono” en la que pretendió fundar su decisión de despedir al actor, por lo que propicio se confirme la sentencia definitiva dictada en la instancia anterior en cuanto viabilizó las indemnizaciones correspondientes a un despido incausado.

Por lo demás, estimo que la solución adoptada respecto al modo en que fueron impuestas de las costas en el marco de la acción dirigida contra Quirico, debe confirmarse, pues el actor, en atención a que previamente mantuvo una relación de la misma naturaleza con Quirico, pudo considerarse razonablemente asistido de mejor derecho a litigar (art. 68 2do párrafo CPCCN).



De acuerdo con el resultado que se ha dejado propuesto para resolver la apelación, estimo que las costas de alzada, en el marco de la acción dirigida contra el demandado Bussolo, deben ser impuestas a cargo de éste (conf. art. 68 CPCCN), mientras que las costas de alzada respecto al recurso de Quirico, deben ser impuestas en el orden causado, en atención a la naturaleza de las cuestiones debatidas (art. 68 2do párrafo CPCCN).

Resta analizar los planteos dirigidos a cuestionar los honorarios de los profesionales intervinientes. Habida cuenta del valor económico involucrado en el litigio, el mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales intervinientes y las pautas que emergen de los arts. 1, 6, 7, 9, 19 y 39 y ccs. ley 21.839 y del art. 38 LO (actualmente contempladas en sentido análogo por los arts. 16 y ccs. de la ley 27.423), los emolumentos de la representación y patrocinio letrado del actor, de la representación y patrocinio letrado de los demandados (en conjunto) se exhiben adecuados, por lo que corresponde confirmarlos. En cambio, en atención a las mencionadas normas y a las pautas que surgen del art. 3 del decreto ley 16638/57, los honorarios del perito contador deben reducirse a la suma de \$ 3.500, en atención a que no ha podido completar la labor pericial encomendada.

A su vez y con arreglo a lo establecido en el art. 30 de la ley 27.423, habida cuenta del mérito y extensión de labor desarrollada en esta instancia, propongo que se regulen los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora en el 30 %; y, los del letrado de los demandados -ya que el recurso de ambos demandados fue presentado en un mismo escrito y con idéntica representación y patrocinio letrado- en el 15 % por lo actuado en representación de Bussolo y en el 15 % por lo actuado en representación de Quirico, porcentajes a calcularse en todos los casos sobre lo que corresponde a cada una de ellas por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior.

El Dr. **Víctor A. Pesino** dijo:

Adhiero al voto del Dr. Miguel Ángel Pirolo, aunque con la siguiente aclaración.

Más allá de que sea opinable que deba el empleador demostrar la falta de prestación de tareas de su dependiente para tener por configurada la causal extintiva prevista en el art. 244 de la LCT; en el caso concreto concuerdo con el colega preopinante en que el despido resultó improcedente, en tanto, desde mi óptica, la información aportada al *sub lite* por el Correo Argentino a fs. 141/44, revela que entre la notificación del requerimiento fehaciente que formulara el señor Bussolo a fin de que el accionante retomara labores (4/8/2012) y la fecha del distracto (6/8/2012), no transcurrió el plazo mínimo de espera que debe aguarda el empleador para disponer la desvinculación por abandono de trabajo.

~~Una interpretación teleológica del art. 57 de la ley 20.744, que~~

~~precisamente hace alusión a las intimaciones “relativa[s] al cumplimiento o~~





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo”, me lleva a sostener que el principal sólo puede extinguir el vínculo en base a esa causal cuando el dependiente no se reintegra a las tareas dentro de las dos jornadas subsiguientes (48 hs.) a ser intimado, y el hecho de que el señor Bussolo dispusiera la desvinculación el 6/8/2012, cuando aún no había finalizado la jornada de trabajo del señor Albertini Kanazawa -que, según alegó en su responde terminaba a las 18 hs. (fs. 83vta), es decir en el mismo horario de cierre de la sucursal Berazategui del Correo Argentino, desde donde se remitiera la epistolar (fs. 143)-, me conduce declarar improcedente por prematuro el despido por abandono de trabajo (art. 244 de la ley 20.744).

Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18.345), el Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia dictada en la instancia de grado anterior en todo lo que fue materia de apelación y agravios; 2) Imponer las costas de la Alzada a cargo del demandado Bussolo respecto a la acción dirigida en contra de éste y en el orden causado respecto del recurso de la demandada Quirico; 3) Confirmar los honorarios regulados a la representación letrada del actor y a la representación y patrocinio letrado de los demandados (en conjunto) por las tareas realizadas en la anterior instancia; 4) Por lo actuado en Alzada, regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora en el 30 % y, los de la representación y patrocinio letrado de Bussolo en el 15 % y por lo actuado en representación de Quirico en el 15 %, porcentajes a calcularse sobre lo que corresponde a cada una de ellas por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior; 5) Hágase saber a los interesados lo dispuesto por el art. 1º de la ley 26856 y por la Acordada de la CSJN N° 15/2013, a sus efectos.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Víctor A. Pesino
Juez de Cámara

Miguel Ángel Piroló
Juez de Cámara

N.A./pdi

