

## Abandono De Trabajo Interpelacion Fehaciente Principio De Realidad

### JURISPRUDENCIA

### Abandono de trabajo. Interpelación fehaciente. Principio de realidad

Para la configuración de la causal de abandono de trabajo como acto de incumplimiento del trabajador en los términos previstos por el artículo 244 de la Ley de Contrato de Trabajo, se requiere la interpelación fehaciente previa al trabajador, el hecho objetivo de su incumplimiento y un elemento subjetivo: la intención del trabajador de abandonar el empleo. En la ciudad de Venado Tuerto, a los 22 días de Diciembre de 2017, se reunieron en acuerdo los Sres. Miembros de la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral, de Venado Tuerto, doctores Héctor M. López, Juan Ignacio Prola y Sergio Restovich, este último por vacancia jubilatoria del Dr. Carlos Alberto Chasco, con el fin de dictar sentencia en los caratulados "ANGELINI, ENRIQUE ALBERTO c/ INDIGO V.T. S.A. s/ DEMANDA LABORAL" (Expte. Nro. 213/2016), venidos en apelación del Juzgado de Primera Instancia de Distrito Nro. 3, en lo Laboral, de Venado Tuerto, estableciéndose al efecto plantear las siguientes cuestiones:

Primera: ¿Es nula sentencia recurrida? Segunda: ¿Es ella justa? Tercera: ¿Qué resolución corresponde dictar?

Correspondiendo votar en primer término al Sr. Vocal Dr. Héctor M. López., a esta primera cuestión dijo: El recurso de nulidad interpuesto (fs. 215 y vto.) no ha sido sustentado en esta instancia. Tampoco se advierte la existencia de vicios o irregularidades procesales declarables de oficio y, a todo evento, las quejas de las recurrentes son canalizables por el recurso de apelación ya que denuncian la existencia de supuestos errores in iudicando y no in procedendo, sumado a ello que la nulidad es estricta y restrictiva.-

Así me expido (art. 112, 145 C.P.L., 360 y 361 del C.P.C.C.) A la misma cuestión el señor vocal Dr. Juan Ignacio Prola, a quien le correspondió votar en segundo lugar dijo: Que adhiere a los fundamentos expuestos por el Sr. Vocal Dr. Héctor M. López, y vota de la misma manera. Concedida la palabra al señor vocal Dr. Sergio Restovich, a quien correspondió votar en tercer término, y a esta cuestión dijo: Que habiendo tomado conocimiento de la existencia de dos votos coincidentes, invoca la aplicación del art. 26 de la L.O.P.J. absteniéndose de emitir opinión A la segunda cuestión el Dr. López dijo: El Sr. Juez de Primera Instancia, mediante la sentencia Nro. 790, de fecha 18 de Mayo de 2016, obrante a fs. 206/213 y vto., rechazó las excepciones de falta de legitimación pasiva y de prescripción, impetradas por la demandada. Hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó al demandado a abonar al actor dentro del término de cinco días los rubros que resultaron acogidos en los considerandos, con más un interés igual a la tasa activa suma del B.N.A., desde la fecha del vencimiento del plazo para su cancelación y hasta el efectivo pago. Impuso las costas a la demandada. Contra dicho decisorio interpuso recurso de apelación el demandado a fs. 215 y vto., que le fuera concedido a fs. 216, expresando agravios a fs. 230/237 y vto., los que fueron contestados a fs. 239/245 y vto.- No hubo cuestionamiento de las partes al relato de los antecedentes de la causa que registra el fallo cuestionado por lo que hago remisión del caso, como parte integrante del acuerdo.- En su memorial recursivo cuestionó el demandado la sentencia sosteniendo que: a) Lo agravia que el a.quo no tenga por configurada la extinción de la relación laboral por abandono de trabajo. Intimado para reintegrarse a sus labores no lo hace. Cita jurisprudencia. Seguidamente describe el modo que se jalieron los hechos comunicacionales antes del distracto. Cita los dichos de tres testigos. Agravia la fragmentación de los hechos que efectúa el a.quo. No tiene en cuenta que el actor se fue de su puesto en fecha 16.06.14, por tanto ilegítimamente a la luz de la falsa justificación no trabajó el lunes a la tarde, ni el martes, ni el miércoles, ni el jueves ni el sábado ni el lunes y finalmente, el martes fue despedido. Lo agravia la afirmada incorrecta apreciación y trascendencia, contraria a la realidad de los hechos, agravándolo que se califique de apresurada la decisión de extinguir el vínculo laboral y demás consideraciones que formula de hecho derecho que formula, citando jurisprudencia; b) Lo agravia el fallo del a.quo en punto a la antigüedad concedida al actor, quien expresamente reconoció en el Ministerio de Trabajo la fecha de 15.05.03. No existe prueba que Peruggino S.A. Sea continuadora de la persona física Remigio Peruggino, con sólo apoyatura dogmática y con una Pericial cuyos enunciados son dogmáticos; c) Lo agravia el respaldo del fallo en el Informe de Anses, no pudiendo por ello tenerse por cierto que el empleador se transformó en una persona jurídica. Analiza la pericial contable y demás; d) Lo agravia la categoría laboral que otorga el fallo al actor, a partir de considerar cinco testimonios y descarta otros tres que dicen lo contrario; e) Lo agravia que se condene a abonar la indemnización prevista en los arts. 1 y 2 de la ley 25.323; f) Lo agravia la condena en intereses y la tasa aplicada. Por su parte el actor, rechaza los agravios alegando por la confirmación del Fallo bajo recurso.- Paso a dar tratamiento al recurso en ciernes. Liminarmente, conviene recordar, conforme con destacadas opiniones doctrinarias que "el abandono de trabajo (abandono renuncia) implica un prolongado alejamiento de la empresa no explicado que traduce un comportamiento inequívoco en el sentido de dejar la relación laboral. En términos de Justo López "...la ausencia del trabajador (para que pueda interpretarse como una renuncia) debe ser de tal naturaleza que demuestre la voluntad del trabajador de poner fin a la relación como, por ejemplo, un prolongado alejamiento de la empresa sin dar cuenta de sí siempre que no resulte

justificada no sólo la razón de la ausencia sino también el impedimento que le haya podido impedir dar aviso al empleador. La parte interesada en demostrar la renuncia tácita debe probar el comportamiento de la otra del cuál puede concluirse inequívocamente la decisión de poner fin al vínculo laboral. Debe tratarse de una ausencia que, por la circunstancia en que se produjo o por su duración no usual e inexplicada, autorice, de acuerdo a la común apreciación social, a concluir que el trabajador ha desistido del empleo?. (López, Justo, ¿Sobre el abandono y la negativa de trabajo? L.T. Vol. XIII, pág.- 119). Por su parte ¿...el abandono de trabajo (abandono incumplimiento) consiste en la violación, voluntaria e injustificada, del deber de asistencia y prestación efectiva por parte del trabajador. El art. 244 de la LCT introduce un recaudo adicional en la decisión de finalizar el vínculo con invocación de esta injuria, al establecer la obligación de intimación previa por el plazo que impongan las modalidades del caso; sin el cumplimiento de este requisito, el empleador se encontraría obligado a resarcir económicamente al trabajador por su decisión. Cuando el empleador intima debe, además, aclarar el apercibimiento de considerar al trabajador incurso en la situación de abandono (arts. 62 y 63 de la LCT; art. 1198 del Cód. Civ.) La comunicación inicial debe dirigirse al domicilio del trabajador y contener tanto la intimación precisa a reintegrarse al puesto de trabajo como el apercibimiento de extinguir el vínculo por abandono. En relación con el plazo de tal intimación, la remisión a las circunstancias del caso permite algún grado de flexibilidad en las horas de tolerancia que ha de tener el empleador antes de decidir la desvinculación. Recibida la comunicación por el trabajador, resulta razonable otorgar 24 horas para su reintegro. Algunas interpretaciones prefieren asimilar el plazo de espera al del art. 57 de la LCT y, de este modo, brindar dos días al trabajador para reintegrarse. Si las ausencias tienen su origen en una dificultad específica del trabajador (enfermedad, emergencia familiar) podría resultar razonable el otorgamiento de un plazo de este tipo, de modo que el empleado cuente con la posibilidad de responder adecuadamente, o, eventualmente, de presentarse a trabajar. El juicio de razonabilidad del plazo espera es siempre posterior al propio distracto, por lo que el empleador no contaría, inicialmente, con todos los elementos necesarios para conocer si su decisión puede -eventualmente- ser juzgada como apresurada. Ciertamente es que en algunos casos la falta de comunicación puede explicarse por la existencia de razones de fuerza mayor (enfermedad grave, accidente o cualquier grave problema personal) que impida al trabajador cumplir con la obligación genérica de las partes de cursarse notificaciones (art. 209, LCT); la prueba de este impedimento estará, en última instancia, a cargo del trabajador. De tal modo sí, finalmente, el trabajador no contesta o no invoca ni prueba algún impedimento específico, el plazo de veinticuatro horas habrá resultado suficiente: recibida la comunicación, deberá haberse reintegrado dentro de este plazo o en el momento posterior de inicio de su jornada habitual. (Ackerman, Mario E. - Tosca, Diego M. Tratado de Derecho del Trabajo Tomo IV La Relación Individual de Trabajo -III Ed. Rubinzal - Culzoni y cit. de fallos págs. 202/204) Así las cosas, puede leerse que el a.quo tuvo por dispuesto el distracto, por encontrarse configurada la causal de abandono de trabajo (abandono incumplimiento) a partir que la intimación mediante Carta Documento CD ?, despachada en fecha 18 de Junio de 2014, por la cuál se lo intimaba al reintegro inmediato de tareas, bajo apercibimiento de abandono de trabajo y recepcionada por el actor en fecha 19 de Junio, circunstancia además, no controvertida por las partes, en cuanto a la comunicación claro está. Tampoco se encuentra controvertido que el actor en fecha 17 de junio despachó el telegrama TCL ?, recepcionado en fecha 18 de junio en el que expresó que habiéndose presentado el 16 de junio a prestar tareas como todos los días las mismas le fueron negadas, intimando a que en el lapso de 24 horas le otorgue tareas efectivas o indique expresamente cuál es su situación laboral y demás, tal el límite de su tenor. Finalmente, en fecha 24 de Junio a las 18,30 horas, mediante notificación por acta notarial se produce el despido directo del actor. Destaco que, de modo previo, el actor, en fecha 23 de junio despacha el telegrama TCL ?, frustrándose su entrega en fecha 24 por ¿domicilio cerrado?, según lo informa el correo, destaco también, que consigna con horario de intento de entrega 12:40, es decir por fuera del horario de atención (vid. fs. 56 vto.). Es entonces que, a mi juicio, la valoración de las constancias alzadas no han sido debidamente analizadas por el Sr. Juez a.quo, para concluir como lo hizo, en razón de lo que, seguidamente analizo y expongo. Bien, veamos los testimonios prestados por Mirta Esther Portina (fs. 149 y vto.); Susana Beatriz Denegri (fs. 150 y vto.) y; Horacio Darío Peiretti (fs. 151 y vto.) La primera de las mencionadas, en su carácter de compañera de trabajo, a la quinta pregunta contenida en el pliego que luce a fs. 139 (para todos iguales) ¿Si sabe y le consta, dando razón de sus dichos, si el Sr. Enrique Angelini concurrió a trabajar para la demandada el día 16.06.14. Responde: Que sí se presentó por la mañana normalmente, y después a la tarde a los quince minutos de ingresar dijo ya vuelvo y nunca volvió. A la sexta pregunta del mismo pliego (igual para todos), al preguntarle ¿Si sabe y le consta, dando razón de sus dichos, si el Sr. Enrique Angelini se presentó a trabajar para la demandada con posterioridad al 16.06.14. Responde: No, no se presentó. A la primera repregunta ¿Para que diga la testigo si recuerda que haya habido algún hecho puntual el 16.06.14 que le haga recordar que el Sr. Angelini trabajó por la mañana y después se retiró. Responde: Que ello lo recuerda porque fue algo no habitual en el negocio, que siempre trabajamos normalmente, y él ese día, luego de trabajar por la mañana, volvió a la tarde, estuvimos unos quince minutos y se fue y no volvió más. A la segunda ampliación ¿Para que diga el testigo si se apersonó en el negocio algunos de los dueños o directivos de la empresa. Responde: Que si, porque como quedamos solas entonces los llamamos

para que nos fueran a ayudar porque habíamos quedado las dos solas. Que antes de que Angelini se vaya no había venido ninguno de los dueños, no es habitual que los dueños vayan todos los días, pasan por ahí pero nada más. Que ese día luego que nosotras llamamos los dueños mandaron a Horacio Peiretti. La segunda, a iguales preguntas responde: A la quinta: Se presentó ese día a la mañana trabajamos hasta el mediodía, volvimos a la tarde y luego de quince o veinte minutos que estábamos trabajando dijo que salía y no regresó. A la sexta pregunta, responde: Que no, no volvió. El tercero de ellos, responde: A la quinta: A mi cuando me mandan a trabajar al local de San Martín y Mitre yo nunca lo vi a él. Que al dicente lo mandan ese mismo día por tarde. Que al dicente le avisó que vaya, el Sr. Oscar Murtagh. A la sexta: Una vez que el dicente llegó esa tarde, ya se quedó ahí porque él nunca vino. Advierto que de ningún modo descalificaré los testimonios no cuestionados, pues nadie permite (o debería permitir) que los testigos que depongan mientras o distorsionen la verdad, cuando se ven puestos en juegos sus propios intereses para permanecer neutral, ante una declaración que se aparte de la verdad. Por ello, a mi sentir, resulta adecuada la prueba testimonial para probar los hechos alegados por la demandada, en tanto se den las siguientes circunstancias: a) declaraciones concordantes con las de los demás testigos; b) no lograr demostrar la inidoneidad del testigo; c) apreciar veraces los dichos de los testigos conforme con las reglas de la sana crítica impuestas por el art. 224 del C.P.C.C.; no aducir concretamente falsedad o inexactitud de las declaraciones; y d) ser testigos necesarios para la dilucidación de la causa. Una pauta fundamental que el juez debe seguir consiste en la determinación del grado de convicción que le ofrece el testimonio en función de la mayor o menor verosimilitud de los hechos que expone, así como también a la mayor o menor facilidad con que pueden percibirse y recordarse (conf. Palacio, "Derecho Procesal Civil", Lexis N° 2507/004573). En definitiva, como ya se expresara, la valoración de la prueba testimonial constituye una facultad propia de los magistrados, quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen mayor fe para iluminar los hechos de que se trate. ¿Corresponde al Juez establecer el grado de credibilidad y de eficacia probatoria que le merezcan los testimonios, conforme a los principios de la sana crítica y en las condiciones intrínsecas y extrínsecas de cada uno? (Peyrano, Jorge W. - Vazquez Ferreyra, Roberto A. - Chaumet, Mario - Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe - Análisis Doctrinario y Jurisprudencial Tomo 1 Ed. Juris p. 592) Los testimonios, además, fueron brindados en forma espontánea y sin contradicciones. Además no se advierte que las declaraciones hayan sido tendenciosas, agregando u omitiendo datos que pudieran perjudicar o favorecer a alguna de las partes. Todo ello me lleva a admitir sus dichos en los términos del artículo 224 del Código Procesal, habiéndose dicho al respecto que ¿Queda al moderado juicio del sentenciante destacar cuando un declarante tiene la suficiente rectitud moral capaz de mantener la objetividad de sus respuestas testimoniales? (Trib. Coleg. De Resp. Extracontr. Nro. 4, Santa Fe, 14/05/93. Bustaber, Bernardo y Otra c/ Butarelli, Adriana R. s/ Indemnización de Daños y Perjuicios. Zeus, Tomo 68, J-217) De estas declaraciones testimoniales se puede extraer que el actor incumplió con su débito de asistencia a sus labores partir del día 16 de junio de 2014, luego de los quince o veinte minutos de la hora de ingreso. Es entonces que, a mi sentir, entre el efectivo abandono de tareas y el distracto pasaron medio día hábil laboral del día Lunes 16 de junio, tres días desde el Martes 17 al Jueves 19 de junio, medio día hábil del día sábado 21 de junio, más medio día del sábado por la tarde que el propio actor afirma en su demanda siempre se trabajaba, el día Lunes 23 de Junio y; finalmente el día 24 de junio por la mañana y por la tarde, hasta las 18:30 hs. en que se le comunica el distracto, lo que suma un total entre abandono y ruptura de seis días, sin contar el día de arranque.

Por ello es que, tengo para mí que, falta a la verdad la intimación inaugural del actor, en el sentido que no le dieron tareas, por tanto, no tenía derecho a requerir el cumplimiento de ese débito patronal. También tengo para mí que, la empleadora reacciona correctamente el día 18 de junio intimando el reintegro a las tareas, lo que podría haber hecho en fecha 17 de junio, sin embargo no lo hizo. Empero lo que no se puede afirmar, que la decisión resultó apresurada, sino que fue total y absolutamente ajustada a derecho, pues se lo intimó dos días y medio después del arranque del incumplimiento y a partir del requerimiento (indebido) de tareas del actor y se lo despide al cumplirse casi completamente el cuarto día hábil desde que fuera debidamente intimado, conforme a las exigencias del art. 244 de la L.C.T. ¿En tanto no se acreditó que al actor le fueran negadas tareas con posterioridad a la recepción de la intimación a su reintegro que le cursara la demandada, y tampoco que intentara retomar tareas en la fecha que denuncia en el inicio, no cabe otra solución que concluir que la demandada disolvió válidamente el vínculo, en el marco previsto por el artículo 244 de la L.C.T.? Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala IX Heredia, Jorge Roman c. Fratelli Aversa S.A. s/ despido 31/07/2013 Cita Online: AR/JUR/52292/2013. Es por ello que, a mi sentir, debe hacerse lugar al agravio de la demandada, teniendo por extinguido el vínculo por la causal de abandono de trabajo (abandono incumplimiento). En tal sentido Etala, expresa que ¿La extinción del contrato de trabajo por abandono de tareas se configura cuando el empleador, como requisito previo, debe intimar al trabajador a prestar servicios y este no cumplimenta con el requerimiento formulado. En ese sentido, el art. 244 de la LCT establece taxativamente que el abandono de trabajo como acto de incumplimiento del trabajador solo se configurará previa constitución en mora, mediante intimación hecha en forma fehaciente a que se reintegre al trabajo, por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso. (Etala, Juan José (h) - La extinción del contrato de trabajo por abandono

de tareas Publicado en: DT 2016 (abril), 781 Cita Online: AR/DOC/1056/2016). Es por ello que, entiendo que el despido directo ha sido ajustado a derecho (art. 244 L.C.T.), por haber sido su conducta la adecuada para constituir la causal del abandono de trabajo (en el caso abandono incumplimiento), debiendo dar favorable respuesta al agravio de la demandada en este aspecto. Ingresando en el análisis del segundo de los agravios, tengo para mí que no podrá prosperar. El a.quo ha hecho lugar a la pretensión del actor de haber prestado servicios desde el mes de junio de 1980, a partir de haber laborado, según concluye, para Remigio Peruggino, debiendo computarse esos trece años de antigüedad (Junio 1980 - Marzo 1993) y no como falazmente, lo hizo a partir de la fecha de su reingreso mayo 2003. Se advierte que, ante la negativa de la demandada, al actor incumbía probar su aserción. El a.quo echa mano a la pericia contable para así concluir. En el particular, la pericia obrante a fs. 170/174 y vto., expresa que por ?...la información brindada por Anses, respecto del actor se verifica aportes de la firma ?Peruggino, Remigio? dese el periodo 06.1980 hasta el periodo 08.1992. Asimismo, a partir del periodo 09.1992 y hasta el periodo 03.1993, el actor se desempeña para la firma ?R.A. Peruggino S.A.?, a raíz del cambio de razón social que verifica su empleador (fs. 95)....? ?.....También se señala que en el mes de abril su empleador comienza a operar como una sociedad, ?R.A. Peruggino S.A.?, para la cuál prestó tareas hasta el mes de diciembre de 1993 aunque de la informativa brindada por la A.N.Se.S. Surge que el periodo laborado para la citada firma es el anteriormente indicado (de 09.1992 a 03.1993)? ?...-Conclusión: A tenor de lo expuesto, cabe concluir que el Sr. Enrique Alberto Angelini se desempeñó bajo las órdenes de firma ?Peruggino, Remigio?, desde el periodo 06.1980 hasta el periodo 08.1992 y a continuación lo hizo para la firma ?R.A. Peruggino S.A.? desde el periodo 09.1992 hasta el periodo 03.1993 a raíz del cambio societario que verificara su empleador. Luego discontinúa la relación laboral por varios años, reingresando a prestar labores para la firma ?R.A. Peruggino S.A.?, desde el día 15.05.2003 hasta el día 30.06.2012? (sic) A mi sentir, de las constancias que arroja la pericia y la referencia a la informativa de la A.N.Se.S. que realiza el perito no constituyen prueba contundente de la existencia de vinculación de la primer empleadora con la segunda, no resultan de ellas, constancia indubitable que permitan acreditarla, más allá claro está, de las propias afirmaciones del actor y del Perito, éste último sin expresar donde se encuentra el sustrato probatorio, siendo en consecuencias tales afirmaciones, por cierto, irrelevantes para la causa. Sabido es, asimismo, que ni la opinión doctrinaria, ni la doctrina judicial controvierten que toda pericia oficial, debe contener una declaración ciencia y técnica que emane de las conclusiones de la labor metódica que envuelven la actividad y calidad del experto, lo que no implica que se constituya en una verdad irrefutable que obligue al Juez, pues no sería sino correrlo al Magistrado del eje de su responsabilidad. No obstante ello, si a ambas, -con mayor peso probatorio a la Informativa de la A.N.Se.S. - se la integra con otras pruebas, y, puntualmente refiero a las testimoniales, tenemos que: Pablo Ariel Fantasía (fs. 134), quien trabajó con el actor, a la pregunta cuarta, para que diga si sabe por cuanto tiempo trabajó (refiriéndose al actor) en los locales de Village. Responde: Que no sabe el tiempo exacto, pero si que lo hizo durante muchísimo tiempo. Que el dicente entró aproximadamente en el 2004, que no se acuerda bien cuando él entró, pero que sabe que Angelini ya hacía mucho tiempo que estaba allí, que eso lo sabe de haber hablado con él ya que eran compañeros de trabajo. A la sexta ampliación, para que diga el testigo quien era su empleador cuando Ud. ingresó a laborar en Village Deportes. Responde: Peruggino, Raúl.? (sic) Luis Guillermo Camarasa (fs. 135 y vto.): A la segunda pregunta, para que diga el testigo si sabe y como lo sabe que el Sr. Enrique Angelini trabajó los locales comerciales denominados Village. Responde: Que el dicente lo vio trabajando para Peruggino, porque Angelini estacionaba un camión sobre calle Italia cuando éste vivía aún con sus padres, eso habrá sido en el 80, 80 y pico. El camión era un furgoncito chico, que tenía el emblema de alpargatas. Después lo vio a Angelini, con Raúl Peruggino en Rosario, el dicente estaba haciendo unas diligencias en Rosario y lo encontró a Raúl en calle Mendoza y Avellaneda, había un comercio de zapatillerías, todas esas cosas deportivas, y estaban los dos atendiendo ese negocio, no saben si eran socios o qué. Que esto del negocio en Rosario fue en el año 83/84 el dicente había ido a buscar unas matrices a Rosario. Agrega que en ese encuentro Peruggino le contó que él estaba estudiando de arquitecto en Rosario.? (sic). Hidalgo Javier Diplotti (fs.136 y vto.), a la cuarta (ya transcripta), responde: Que on precisión no lo sabe que desde el 90, 90 y pico que el dicente va al local y lo ve. Eduardo Di Nardo (fs. 137 y vto.) a la cuarta, responde: Que el dicente tiene noción de él del año 2000 más o menos en el que ambos jugaban al tenis en el club centenario, y luego lo volvió a ver en el local de Village. A la sexta, para que diga el testigo si sabe y como lo sabe quien era el dueño de los locales Village cuando Angelini trabajaba allí. Responde: Que era Raúl Peruggino y también la veía a la mamá de Raúl Peruggino cuando iba a comprar allí, Ebe. Que cuando iba el dicente estaba Enrique, aclara Angelini, y a veces estaba la mamá de Raúl Peruggino en el lugar? (sic). Aldo Marcelino Burgos (fs. 138 y vto.) a la cuarta: Responde: Que eso no lo podría precisar, pues el dicente comenzó a hacer compras por el deporte en los años 87/88, del 85 en adelante, pero no lo puede precisar. A la sexta, responde: Que en aquellos años del 85 y eso, se que era Peruggino? (sic). Se avizora que todos estos testigos son contestes en torno ha haber tenido contacto con el actor en su lugar de trabajo, con anterioridad a las fechas pretendidas por la demandada, pero, y en todo caso lo más importante es que llevan la suficiente carga convictiva sus dichos como para convencer a este Magistrado que, más allá de la desvinculación del actor por el

lapso que va desde 1993 a 2003, lo cierto es que en los presentes ha existido sin dudas, una transferencia del establecimiento de Remigio Peruggino a Remigio Peruggino S.A. y posteriormente a Indigo VT S.A. Agrego que el reconocimiento formulado por el acto en la Secretaría de trabajo de ningún modo puede tener efectos y eficacia relevantes, respecto de derechos que resultan irrenunciables (art. 12 L.C.T.), a poco de andar y darse de bruces con el orden público laboral, razón por la cual también desecho de plano la supuesta denuncia penal, pues se evidencia que no se trata de una prueba útil ya que no está en juego la prejudicialidad de la acción penal regida por el artículo 1775 del Código Civil y Comercial de la Nación, ni los hechos motivantes del despido vertidos en la comunicación respectiva se refieren a las actuaciones referenciadas. Es por ello, que rechazaré, sin más la queja de la recurrente en este aspecto. En relación al agravio vinculado con la categoría otorgada al actor, a mi entender, no le encuentro relevancia alguna que permitan concluir lo contrario a lo que concluyó el Sr. Juez a quo, en tanto su interpretación de las normas convencionales aplicables se reflejan en la prueba obrante en el expediente. Al respecto la prueba testimonial de la que se vale el a quo no ha sido desvirtuada. Así, Pablo Ariel Fantasía (fs. 134) a la tercera pregunta del pliego obrante a fs. 112, ¿para que diga el testigo si sabe y cómo lo sabe que tipo de tareas desarrollaba allí el Sr. Angelini. Responde: ¿El hacía un poco de todo, vendía, era encargado, reponía...? (sic). Luis Guillermo Camarasa (fs. 135) a la misma pregunta que el anterior. Responde: Angelini era como un encargado.... el dicente hablaba con Angelini quien lo autorizaba si podía llevar o no una cuenta corriente. Hidalgo Javier Diplotti (fs. 136) ¿Que el dicente lo veía en el mostrador, en la caja, atendiendo? (sic). Eduardo Di Nardo: (fs. 137) ¿Que cuando el dicente iba al local por lo general lo veía en la caja, cobraba, pagaba cuando alguien iba a cobrar algo, vendía zapatillas, me daba la sensación como que era el gerente del lugar....? (sic). Aldo Marcelino Burgos (fs. 138) ¿Por lo que veía el dicente atención al público, y tomaba determinaciones en cuanto al crédito, o cuotas, por ejemplo le ha pasado al dicente haber hecho una compra y él, o sea Angelini, era el que le permitía pagar en dos o tres cuotas. Resulta dable destacar que los cinco testimonios analizados permiten evidenciar que los deponentes han tenido contacto directo respecto de los hechos sobre los cuales depusieron, por lo que, puesto bajo el prisma de la sana crítica, que la prestación diaria de las tareas prestadas por el actor encuadran dentro de la Categoría ?C? del C.C.T. Nro. 130/75, debiendo en consecuencia rechazarse también el agravio de la demandada en este aspecto. Sí en cambio se hará lugar al agravio, vinculado con la indemnización de los arts. 1 y 2 y de la ley 25.323, pues al tratarse de un despido causado, expele el ámbito de aplicación de la normativa sancionatoria. Al respecto, respecto del primero de ellos, la doctrina se ha pronunciado en los siguientes términos: ¿El precepto en análisis se aplica entonces a los despidos en que procedan las indemnizaciones fijadas en los arts. 245 LCT y 7º ley 25.013(124), aunque ello lo sea por remisión de otra norma(125), como sucede con algunos estatutos particulares (v.gr., los de los peluqueros -ley 23.497-, viajantes -ley 14.546-, docentes particulares -ley 13.047- o choferes particulares -ley 12.867-) que remiten a las indemnizaciones comunes por despido; en tales casos, corresponde la duplicación de la indemnización por antigüedad(126). Si, en cambio, se trata de un estatuto que establece una indemnización o un mecanismo reparador distinto al del art. 245 de la LCT, el incremento no es procedente(127); tales son los casos del "fondo de cese laboral" del estatuto de la construcción (ley 22.250)(128) o de las indemnizaciones previstas en los estatutos de los periodistas (ley 12.908)(129), empleados administrativos de empresas periodísticas (ley 13.839)(130), futbolistas profesionales (ley 20.160)(131), encargados de edificios (ley 12.981)(132), trabajadores agrarios (ley 22.248)(133), trabajadores del servicio doméstico (decreto ley 326/56)(134) y contratistas de viñas y frutales (ley 20.859, modif. por ley 23.154) (135). Dado que la norma alude al "momento del despido", sin distinguir entre despidos directos e indirectos, parece claro que la duplicación procede también cuando es el trabajador quien denuncia el contrato fundado en "justa causa"(136), situación que la misma ley equipara en sus efectos a la denuncia injustificada del empleador (art. 246LCT). Pero, en cualquier caso, es necesario que el despido (directo o indirecto) dé lugar a la indemnización por antigüedad (137); si el trabajador no tiene derecho a esa indemnización, nada hay que se pueda duplicar(138). Así, no cabe la indemnización del art. 1º de la ley 25.323 (aunque el trabajador no estuviera registrado) en los casos de: a) despido con justa causa, si el empleador acredita la injuria suficiente; b) despido indirecto, si el dependiente no demuestra la causa invocada; c) despido del trabajador que carece de la antigüedad mínima (fracción mayor de tres meses) para tener derecho a la indemnización por antigüedad (139). (Simón, Julio C. - Guisado, Héctor C. ¿EN DEBATE: DERECHO LABORAL - Multas Laborales - El incremento indemnizatorio del art. 1º de la Ley 25.323?, Thomsom Reuters - La Ley, Tomo III, pág. 807) Por su parte el segundo de los artículos se encuentra supeditado a los supuestos de despidos en los que el empleador resulta moroso en el pago de las indemnizaciones previstas en los arts. 232, 233, 245 de la L.C.T. Tal el resultado afirmativo que propicio de encontrarnos ante un supuesto de despido causado pierde operatividad y no corresponde su aplicación. En torno a los intereses debe recordarse que los aplicados por el a quo y a los cuales refiere la recurrente en su queja son una consecuencia del derecho al mantenimiento del valor del dinero, evitando de moda tal un mayor perjuicio derivado de la demora de no haber tenido satisfacción a su reclamo, principiando los mismos desde el día de cada vencimiento del capital, colocando a la accionante en iguales condiciones que si hubiese sido satisfecha su pago al momento que fuera devengado. Con relación a la tasa establecida, la fijada por el a quo es la

que invariablemente viene otorgando este Tribunal, siendo a nuestro entender, la que mejor se adecua para lograr un equilibrio entre lo que tiene que abonar el deudor y lo que debe percibir el acreedor.- En consecuencia, debe rechazarse el agravio de la demandada en este aspecto. En cuanto a las costas, también habrá de hacerse lugar parcialmente al agravio de la demandada, debiendo modificarse las de primera instancia y en ambas distribuir las en un ochenta por ciento (80 %) a cargo de la actora y un veinte por ciento (20 %) a cargo de la demandada (art. 102 C.P.L.) En consecuencia a esta segunda cuestión, voto pues, parcialmente por la afirmativa. A la misma cuestión el Dr. Juan Ignacio Prola, dijo: Adhiero al voto del Dr. López y en abono de su decisión quiero señalar que la posición del actor es vacilante y confusa, comienza exigiendo el cumplimiento del deber de ocupación (art. 78, LCT) y, recién ante la intimación a reintegrarse al trabajo, opone la retención de tareas, que antes reclamaba porque no le daban. Empieza reclamando por la adecuación de la fecha de ingreso, pero, al advertir que esto está en regla, cambia y refiere que está mal registrado en su calificación profesional. Sin embargo, nada de esto prueba, siendo que a él le tocaba probar la negativa de tareas. Por el contrario, de la prueba testimonial surge todo lo contrario, antes que una posición injusta de parte de la empleadora, lo que se advierte del expediente y en razón del principio de la realidad con que se debe observar la relación laboral, es que una actitud un tanto arbitraria y sin justificación. En este orden de ideas la jurisprudencia nacional ha dicho: "para la configuración de la causal de abandono de trabajo como acto de incumplimiento del trabajador en los términos previstos por el art. 244 de la Ley de Contrato de Trabajo se requiere: a) la interpelación fehaciente previa, para así constituir en mora al trabajador en el cumplimiento de su obligación de poner su capacidad de trabajo a disposición del empleador; b) el hecho objetivo del incumplimiento por parte del trabajador de ofrecer su capacidad de trabajo; y c) un elemento de carácter subjetivo, de igual relevancia, consistente en la intención por parte del trabajador de abandonar el empleo. "En el caso no se discute que la demandada cumplió con la intimación fehaciente destinada a constituir en mora a la actora, quien se desempeñaba como mucama en el establecimiento geriátrico explotado por la primera, mediante la comunicación que le cursó el día 26/11/03 (CD ? AR a fs.67 y constancia de recepción de fs.66, reconocida por la actora a fs.247). También llega indiscutido a esta instancia que el mismo día la actora respondió a ese emplazamiento mediante una comunicación en la cual, por un lado, justificó su incomparecencia mediante la denuncia de una negativa de tareas por parte de la principal y, por el otro, adujo que a partir de ese momento haría retención de tareas hasta que la demandada la registrara con su real fecha de ingreso y le abonara los salarios no registrados que afirmó adeudados, esto último dentro del plazo de 48 horas y con fundamento en la excepción de incumplimiento contractual prevista en el artículo 1201 del Código Civil (ver TCL 57416096 transcripta a fs. 16 in fine de la demanda y adjuntada por la demandada a fs. 60).?1. Así voto. Concedida la palabra al Sr. Vocal Dr. Sergio Restovich a quien correspondió votar en tercer término, y a esta cuestión dijo: Me remito a lo expuesto en la primera cuestión. A la tercera cuestión el Dr. López, dijo. Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones planteadas, el pronunciamiento que corresponde dictar es: Desestimar el recurso de nulidad. Declarar parcialmente procedente el recurso de apelación de la demandada, modificando el fallo alzado, conforme se expone en la parte considerativa de la presente. Las costas en esta sede se distribuyen en un 80% a la actora recurrida, y en un 20% a la demandada recurrente (art. 102 CPL). Los honorarios de alzada se regulan en el ? por ciento de los que correspondan a la sede de origen. Es mi voto. A la misma cuestión el Dr. Juan Ignacio Prola, dijo. Adhiero al voto precedente. Concedida la palabra al Dr. Sergio Restovich dijo: Me remito a lo expuesto en la primera cuestión. En mérito a los fundamentos expuestos en el Acuerdo precedente, la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de Venado Tuerto, integrada, RESUELVE: I.) Desestimar el recurso de nulidad; II) Declarar parcialmente procedente el recurso de apelación de la demandada, modificando el fallo alzado, conforme se expone en la parte considerativa de la presente; III) Las costas en esta sede se distribuyen en 80% a la actora recurrida y un 20% a la demandada recurrente (art.102 CPL); IV) Los honorarios de la alzada se regulan en el ? por ciento de los que correspondan a la sede de origen. Insertese, hágase saber y bajen. Dr. Héctor Matías López Dr. Juan Ignacio Prola Dr. Sergio Restovich -art.26 LOPJ. Dra. Andrea Verrone toovich a quien correspondió votar en tercer término, y a esta cuestión dijo: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones planteadas, el pronunciamiento que corresponde dictar es: Desestimar el recurso de nulidad. Declarar parcialmente procedente el recurso de apelación de la demandada, modificando el fallo alzado, conforme se expone en la parte considerativa de la presente. Las costas en esta sede se distribuyen en un 80 por ciento a la actora recurrida, y un veinte por ciento (20 %) a la demandada recurrente (art. 102 C.P.L.). Los honorarios de la alzada se regulan en el ? por ciento de los que correspondan a la sede de origen. Es mi voto. A la misma cuestión el Dr. Juan Ignacio Prola, dijo: Concedida la palabra al Sr. vocal Dr. Sergio Restovich dijo: En mérito a los fundamentos expuestos en el Acuerdo precedente, la Cámara de Apelación, en lo Civil, Comercial y Laboral de Venado Tuerto, integrada; RESUELVE: I.-) Desestimar el recurso de nulidad. IV.-) Los honorarios de la alzada se regulan en el ? por ciento de los que correspondan a la sede de origen. Insertese, hágase saber y bajen.- (Expte. Nro. 213/2016) Nota: (\*) Sumarios elaborados por