

## Indemnización Dano Moral Dano Patrimonial

### JURISPRUDENCIA

### Indemnización. Daño moral. Daño patrimonial Se resuelve

extender la condena al demandado al pago de la suma establecida en el art. 54 del RNTA, Ley 22.248, más sus intereses según la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, que no fue motivo de agravios, con costas en ambas instancias al demandado, eximiendo al actor de la proporción correspondiente a sus rubros rechazados, dado que las particulares circunstancias demostradas en esta causa le brindaron razones atendibles para litigar (art. 102, CPL).

En la ciudad de Rafaela, a los 21 días del mes de noviembre del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de la Quinta Circunscripción Judicial, Dres. Lorenzo J. M. Macagno, Beatriz A. Abele y Alejandro A. Román, para resolver los recursos de nulidad y de apelación interpuestos por la parte demandada y el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia dictada por la Señora Jueza de Primera Instancia de Distrito N° 15 en lo Civil, Comercial y Laboral de la ciudad de Tostado, en los autos caratulados: ?Expte. N° 160 -Año 2016- QUIROZ, Pedro c/ BUYATTI, Alcides G. s/ LABORAL?.

Dispuesto el orden de votación, en coincidencia con el estudio de la causa resulta: primero, Dr. Lorenzo J. M. Macagno; segunda, Dr. Beatriz A. Abele; tercero, Dr. Alejandro A. Román.

Acto seguido el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones: 1era.: ¿Es nula la sentencia apelada? 2da.: En caso contrario ¿es ella justa?

A la primera cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo: El recurso de nulidad interpuesto por el demandado (fs. 351/352) no fue sostenido en la Alzada y no hallo motivos que hagan precedente la declaración de nulidad de oficio. A esta cuestión voto por la negativa.

A la misma cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo que por idénticos fundamentos votó asimismo por la negativa a esta primera cuestión.

A esta primera cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160).

A la segunda cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo: La sentencia de primera instancia acogió parcialmente la demanda y condenó al demandado a pagar al actor, dentro de 30 días de aprobada la liquidación, la indemnización del art. 76, inc. a, más el incremento del inc. b, de la Ley 22.248, sueldo anual complementario y vacaciones, ambos proporcionales al tiempo trabajado durante el segundo semestre del año 2009, con deducción del pago de \$ 9.000 efectuado, más sus intereses y costas, y desestimó las demás pretensiones del demandado. Para decidirlo así señaló que no hay divergencia entre las partes en el encuadramiento del contrato laboral que las vinculó, lugar de prestaciones, período trabajado, categoría de tareas desempeñadas, en el marco del Reglamento Nacional de Trabajo Agrario, Ley 22.248, desde el 01/03/92, en el campo denominado ?La Herminia?, ubicado en la ruta 77 cerca de la localidad de Tres Pozos, Departamento 9 de Julio, de esta provincia de Santa Fe; en tanto la materia litigiosa se centra en la validez de la renuncia formalizada en el telegrama despachado por el actor el 12/11/2009 (fs. 67), impugnada en la demanda.

Ante la enfermedad diagnosticada por la Dra. Silvia Galiana -quien asistió al actor a partir del 10/10/08 por un proceso reumático (fs. 301)- y el informe pericial médico producido en estos autos que corroboró la enfermedad y dictaminó que no puede desempeñarse en una tarea rural (fs. 278), dolencia conocida por el empleador, la sentencia, valorando las demás circunstancias probadas en la causa, concluyó que la utilización de la renuncia y el pago de una ?gratificación? fue una forma de burlar la ley y ocultar el despido dispuesto por el empleador, por la salud afectada del trabajador, lo que franquea las indemnizaciones establecidas en la ley (sentencia de primera instancia, fs. 342/349).

Contra ella apelaron parcialmente ambas partes en cuanto a los rubros que les fueron desfavorables (fs. 351 y 355), y mantuvieron sus recursos en las expresiones de agravios de fs. 365/368 y 373/379, que fueron respondidas a fs. 371/379 y 382/384, respectivamente.

Corresponde tratar en primer término el recurso del demandado. Éste se agravió, en síntesis, señalando que la sentencia se basó en los certificados médicos de la Dra. Galiana de fechas posteriores a la renuncia del actor; y en la prueba pericial médica, que es nula por no haber sido notificada la fecha y lugar de su realización en el domicilio procesal del demandado, y no existe prueba alguna que permita afirmar el conocimiento del demandado de enfermedad alguna del actor. Por otra parte, la sentencia prescindió de pruebas decisivas como el telegrama de renuncia del actor, su absolucón de posiciones y el informe del Correo Argentino, y omitió valorar los testimonios de Lucero, Galeano y Gilabert; e incurrió en una errónea interpretación de las conductas de las partes, por todo lo cual solicitó la revocación de fallo en la parte recurrida, con costas (expresión de agravios del demandado, fs. 373/379, respondida a fs. 382/384).

Respecto de los certificados o documentos emanados de la Dra. Silvia Galiana, si bien las copias obrantes a fs. 18, 19 y 20 son de fechas posteriores a la renuncia del actor (12/11/09), en estos autos fueron reconocidos por la profesional también los documentos de fs. 14, 17 y 21 (fs. 302) de fechas anteriores que dan cuenta de la enfermedad del actor y de su tratamiento con esa profesional. Así fue reconocido por ésta al responder a la intimación ordenada a fs. 29 cuando a fs. 115 transcribió la historia clínica de su atención al actor desde el 10/10/2008, y lo corroboró en su declaración testimonial donde expuso, respondiendo a las preguntas formuladas, que

la patología padecida por el Sr. Quiroz de acuerdo a la actividad que realizaba, estaba incapacitado para seguir desarrollando esas actividades, y de acuerdo a sus síntomas y signos tenía aproximadamente un 75 % de incapacidad?... ¿Está imposibilitado por el proceso inflamatorio de realizar esas tareas? (fs. 301/302). En cuanto a la nulidad que alega del informe pericial médico, por haberle sido notificada la fecha, hora y lugar de la realización del examen pericial en su anterior domicilio procesal (ver fs. 248 y 262), cabe recordar que la irregularidad de un acto o procedimiento quedará subsanada si el interesado se manifiesta sabedor del acto y no solicita su anulación dentro de los tres días de su notificación o de la primera actuación o diligencia posterior en que intervenga (art. 128, C.P.C.; art. 145, C.P.L.). Así lo establece pacíficamente la jurisprudencia al señalar que a diferencia de las nulidades en el derecho civil, en el proceso todas pueden ser convalidadas por el consentimiento expreso o tácito de la parte afectada, si ésta no reclama en término su reparación, pues no existen nulidades procesales absolutas; y toda nulidad por defecto de procedimiento queda subsanada si no se formula el reclamo en la misma instancia en que se originó, y por la vía procesal idónea. Por lo demás, no puede declararse la nulidad si se consintió el llamamiento de autos, que tiene la virtualidad de purgar cualquier vicio, defecto o error de procedimiento, pues a partir de allí, precluye toda posibilidad de denunciar irregularidades en el trámite, siendo improcedente el recurso de nulidad (ALVARADO VELLOSO, Adolfo, "Estudio del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe", FUNDESI, Rosario, 2014, T. 1, págs., 866 y sig.). El 17/02/2014 se firmó la cédula con error en el domicilio procesal del demandado, notificada el 17/02/14 (fs. 262) en tanto el 19/02/14 se notificó al Sr. Pedro Quiroz en su domicilio real la fecha, hora y lugar de realización de la pericia, a la cual éste concurrió, como resulta del informe pericial médico efectuado el 29/04/14, a las 9 hs. en el consultorio de la calle Irigoyen Freyre N° ... de la ciudad de Santa Fe, presentado a estos autos el 28/05/14 (fs. 263/279) y el 28/05/14 se puso de manifiesto haciéndose saber a las partes (fs. 280). El 03/07/14 el demandado formuló una petición de cuyo texto se infiere que tomó conocimiento de todo el expediente (...dicho exhorto, no obstante haber sido diligenciado, no fue remitido a este juzgado?, fs. 320), petición despachada el 04/07/14 (fs. 321), diligenciado el 04/08/14 (fs. 323), notificado por cédula en el domicilio procesal del demandado el 22/02/16 (fs. 324); y el 02/03/16, transcurridos más de un año y nueve meses después de haber sido puesto de manifiesto el informe pericial médico, se clausuró el período probatorio y se llamó autos para sentencia (fs. 326), que quedó consentido, sin que se hubiese impugnado por la vía adecuada la irregularidad procesal invocada por el demandado en la expresión de agravios. La improcedencia del agravio resulta manifiesta en el marco normativo y jurisprudencial mencionado en el párrafo anterior. El informe pericial médico determinó que el actor padece de una artritis reumática aguda y luego de explicar las características de esta enfermedad y su pronóstico, expuso una lámina que muestra la similitud de las manos que presenta el actor con deformidad en los dedos y tumefacción en las metacarpofalángicas con imágenes en sacabocados en la cabeza de los metacarpianos? (fs. 276). Señaló que el actor no cuenta con movilidad en sus manos o las mismas son torpes y burdas por lo tanto mal puede desempeñarse en una tarea rural? y presenta una incapacidad permanente absoluta para todo tipo de trabajo. Patología que ocasiona imposibilidad para trabajar en cualquier actividad laboral?, aludiendo a la deformidad en manos y muñecas de los casos más avanzados articulaciones básicas para realizar casi cualquier actividad laboral con la eficacia debida?. Destacó que la enfermedad es progresivamente destructiva ya que la sinovial estimulada por la misma enfermedad invade el hueso y lo destruye por lo que su progreso es permanente, a pesar de que en el actor se emplearon drogas de segunda línea, esto es drogas anticancerígenas como el metotrexato?, y según un análisis que fuera escaneado, desde el año 2004 presentaba un latex (+++) positivo? (Informe pericial médico del Dr. Miguel Ángel Domínguez Matheu, fs. 263/279). De este modo ha quedado cabalmente demostrado que el actor, el 12/11/2009 ya estaba incapacitado para realizar tareas rurales o cualquier tipo de actividad que requiriese la utilización de las manos, cuya deformidad era visible para cualquier persona según la imagen ilustrada en el informe pericial (fs. 276) y las señas particulares visibles allí señaladas (fs. 263), sin perjuicio de que en los casos de enfermedad inculpable, si el trabajador enfermo permaneciere en el establecimiento, se presumirá la existencia del aviso? (art. 50, R.N.T.A., Ley 22.248; conf. VAZQUEZ VIALARD, Antonio -Director-, "Tratado de Derecho del Trabajo", Editorial Astrea, Buenos Aires, 1985, t. 6, pág. 814; en igual sentido, art. 53, Ley de Régimen de Trabajo Agrario N° 26.727, B.O. 28/12/11, Cita online: AR/LCON/40L7; ACKERMAN, Mario E. -Director-, "Tratado de Derecho del Trabajo", Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2ª edición, 2014, T. V-A, pág. 243). Si el actor era el único empleado que vivía en el establecimiento agropecuario "La Herminia" (fs. 73 vta., c; fs. 112 vta., cuarta) el conocimiento del demandado de la enfermedad del actor estuvo presumido por la ley, y ninguna prueba en contrario se produjo en estos autos. Resulta así inverosímil la versión del demandado cuando al contestar la demanda relató que el 12/11/09 el actor se apersonó en el domicilio de nuestro representado comunicándole su decisión ya adoptada de extinguir unilateralmente la relación laboral y que había remitido la comunicación pertinente a esos efectos. Los motivos y razones esgrimidas, fueron concretamente, tener un ofrecimiento de trabajo más beneficiosos para sus intereses? (fs. 77, 2). Máxime cuando en su absolución de posiciones el actor reconoció que trabajó en el establecimiento "La Herminia" hasta el 12/11/09, después no pude trabajar más por enfermedad?, negó que hubiera renunciado al trabajo, fue que ellos me iban a hacer una jubilación, después me presentaron un

papel que era como de despido y yo no sabía que me despedían...?; ¿ellos me llevaron (a la ciudad de Vera)?, se alojó en el hospedaje de Humberto H. Gilabert el 12/11/09 hasta el 13/11/09, ¿él (Buyatti) me pagó ese hospedaje?, y negó que hubiese tenido una mejor oferta laboral, ¿no es cierto, yo siempre quise trabajar con él y por causa de enfermedad ellos me abandonaron, porque sino yo todavía estaría trabajando con ellos? (absolución de posiciones del actor, fs. 112 vta./113, respuestas 21, 2, 3, 4, 5, y 14). Al exhibírsele el telegrama despachado en Vera el 12/11/09 expresó que ¿reconoce la letra como suya pero que el texto lo copiaba como se lo escribió una secretaria y que la firma inserta es suya?, bastando la lectura del texto del telegrama certificado por Correo Argentino (fs. 95) para inferir no sólo la verosimilitud, sino incluso la veracidad de las respuestas de Quiroz, atendiendo al ínfimo nivel de alfabetización que la escritura revela, lo que implica la incomprensión del alcance del acto realizado y el consentimiento viciado, tal como adecuadamente lo valoró la sentencia. No es dable soslayar que el campo ¿La Herminia? está ubicado en la ruta 77, cerca de la localidad de Tres Pozos, situada ésta en el Departamento 9 de Julio de esta provincia (Latitud -28.0333, Longitud: -61.5167), es decir próxima al límite con la provincia de Chaco. El actor, como se dijo, era el único empleado que vivía en el establecimiento rural ¿La Herminia?, tenía su domicilio en la calle Reconquista s/n de la ciudad de Tostado, Departamento 9 de Julio (fs. 5/11 y 22), en tanto el demandado tenía su domicilio real en la calle España ... de la ciudad de Vera, Departamento Vera (fs. 38, 54/57, 68 y 73), ambos de esta provincia. En el mismo día, 12/11/09, el actor fue llevado a la ciudad de Vera, alojado en el hospedaje del Sr. Gilabert pagado por el Sr. Buyatti (fs. 53 y 218), despachado el telegrama desde el correo de Vera (fs. 95, recibido por el Sr. Buyatti el 14/11/09, hs.11:00, Informe de Correo Argentino, fs.103), suscripto el convenio traído por el demandado en el que se declara que el actor ha renunciado en la fecha -todavía no había sido recibido el telegrama por el destinatario- y entregado el cheque por \$ 9.000, la certificación de servicios y la Libreta de Renatre (fs. 68). Los hechos probados demuestran lo inverosímil de la postura del demandado, sustentando, en cambio, la conclusión de la sentencia. Respecto de la omisión de valorar los testimonios de Lucero, Galeano y Gilabert, se advierte que el demandado no se hizo cargo de los fundamentos de la sentencia cuando expresó que los dos primeros (fs. 215 y 219) eran contratados para tareas eventuales de rodeo y vacunación y por lo tanto no eran ¿compañeros? de trabajo del actor, y restó valor de convicción a los dichos de Gilabert, propietario del hospedaje en Vera, en el que se alojó el actor una vez en el año 2009, cuando dijo recordar, en el año 2012, lo que uno de sus clientes comentó acerca de dejar el trabajo que desempeñaba. Las circunstancias expuestas en la sentencia acerca de los testigos Lucero y Galeano se corroboran con la absolución de posiciones del demandado (fs. 112 vta., cuarta) y con los dichos de Galeano, ¿Yo iba para juntar el rodeo, nada más. Lo único que hacía, fue ahí que lo conocí. Después, lo que él hacía no lo sé, porque él quedaba solo? (fs. 219, tercera). Por lo demás, en lo que aquí interesa, Galeano declaró por hechos que conoció por comentarios, lo que resta validez a su testimonio (fs. 219). En cuanto a Lucero, el hecho de haber pasado a ocupar el lugar de Quiroz en el establecimiento ¿La Herminia?, más allá de las razones expuestas en la sentencia, relativiza también el valor de sus dichos (fs. 215, quinta, fs. 219, quinta). Lo dicho hasta aquí conforman razones suficientes para rechazar los agravios del demandado y confirmar la sentencia en cuanto ha sido impugnada por éste. Pasando a tratar el recurso de apelación del actor, se ajusta a derecho su queja por la omisión de condenar al demandado al pago establecido en el art. 54 del R.N.T.A. para el caso del despido durante el plazo de la enfermedad inculpable. No así, en cambio sus quejas acerca del rechazo de la indemnización por el daño patrimonial y moral con fundamento en la responsabilidad civil extracontractual, puesto que, tal como lo expresa la sentencia, el incumplimiento del empleador se circunscribió a sus obligaciones emergentes del R.N.T.A., ley 22.248, pero no se ha demostrado la realización de actos ilícitos no relacionados con la naturaleza laboral que vinculó a las partes. Tampoco se demostró que estuviese obligado a trabajar los domingos y feriados (absolución de posiciones del demandado, tercera respuesta, fs. 112). Por estas razones propugno el rechazo del recurso de apelación del demandado y el acogimiento parcial del recurso del actor, extendiendo la condena al demandado al pago de la suma establecida en el art. 54 del R.N.T.A., Ley 22.248, más sus intereses según la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, que no fue motivo de agravios, con costas en ambas instancias al demandado, eximiendo al actor de la proporción correspondiente a sus rubros rechazados, dado que las particulares circunstancias demostradas en esta causa le brindaron razones atendibles para litigar (art. 102, C.P.L.). Dejo así formulado mi voto. A la segunda cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo que hacia suyos los conceptos y conclusiones del Juez de Cámara preopinante y por lo tanto, votó en el mismo sentido. A esta misma cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160). A la tercera cuestión, el Dr. Lorenzo J. M. Macagno dijo: Atento al resultado obtenido al tratar la cuestión anterior, corresponde: Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, extendiendo la condena al demandado al pago de la suma establecida en el art. 54 del R.N.T.A., Ley 22.248, más sus intereses según la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, que no fue motivo de agravios, con costas en ambas instancias al demandado, eximiendo al actor de la proporción correspondiente a sus rubros rechazados, dado que las particulares circunstancias demostradas en esta causa le brindaron razones atendibles para litigar (art. 102, C.P.L.). Fijar los honorarios de la

Alzada en el 50% de los que se regulen en baja instancia. A la misma cuestión, la Dra. Beatriz A. Abele dijo que la resolución que corresponde adoptar era la propuesta por el Juez de Cámara Dr. Lorenzo J. M. Macagno, y en ese sentido emitió su voto. A esta misma cuestión, el Dr. Alejandro A. Román dijo que, atento a la existencia de dos votos concordantes, se abstiene de emitir opinión (art. 26, Ley 10.160). Por las consideraciones del Acuerdo que antecede la CAMARA DE APELACION CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL, con la abstención del Dr. Alejandro A. Román (art. 26, Ley 10.160), RESUELVE: Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, extendiendo la condena al demandado al pago de la suma establecida en el art. 54 Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral del R.N.T.A., Ley 22.248, más sus intereses según la tasa establecida en la sentencia de primera instancia, que no fue motivo de agravios, con costas en ambas instancias al demandado, eximiendo al actor de la proporción correspondiente a sus rubros rechazados, dado que las particulares circunstancias demostradas en esta causa le brindaron razones atendibles para litigar (art. 102, C.P.L.). Fijar los honorarios de la Alzada en el 50% de los que se regulen en baja instancia. Insértese el original, agréguese el duplicado, hágase saber y bajen. Concluido el Acuerdo, firmaron los Jueces de Cámara por ante mí, doy fe.

Lorenzo J. M. Macagno Juez de Cámara Beatriz A. Abele Juez de Cámara Alejandro A. Román Juez de Cámara

Nota:

(\*) Sumarios elaborados por Juris online

024829E