TOMO XIX – **SENTENCIA** – T.S.J..-

REGISTRO Nº 641

FOLIO Nº 3701|3704

PROT. ELECT. TSS1 002 S.191

Río Gallegos 21 de marzo de 2019.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"MARRON ELPIDIO ARGENTINO C/ NOVOSEL MARKO Y OTROS S/ LABORAL - COBRO DE PESOS"**, Expte. Nº **M-14.576/10** (M-2152/17-TSJ)**,** venidos al Acuerdo para dictar sentencia; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte actora a fs. 1004/1020 vta., contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial, obrante a fs. 974/979. Esta última revocó el fallo de Primera Instancia -obrante a fs. 923/930- y en consecuencia rechazó la demanda laboral por despido incausado.-

La parte recurrente expresa: "…la sentencia atacada encuadra en el art. 3, inc. a) Por violar la ley en materia de Derecho Individual del trabajo y garantía Constitucional de esta parte, siendo que los hechos, derechos y garantías en discusión fueron materia principal del caso de autos […] Normas vulneradas: a. Sentencia de 1ra. Instancia. Esta es una norma de carácter individual, que fue revocada 'In Totum', cuando una de las causales de despido probada en autos, no fue apelada, ni tratada por la Ex[c]ma. Camara. (Falta de dación de tareas luego de la intimación a jubilarse.) […] La Ex[c]ma. Cámara de Ap. de la Segunda Circunscripción, Revoca íntegramente la sentencia de 1ra. Instancia, sin que el hecho causal de despido (falta de dación de tareas) haya sido controvertido por la demandada en su Recurso de Apelación y sus agravios y la Ex[c]ma. Camara, omite de su tratamiento, las circunstancias fácticas que surgen de las constancias de autos y el alcance del derecho reglado por la Ley 20.744, en consecuencia, vulnera el art. 9, 10, 23, 58, 252 Ley 20.744, el art. 14 bis., 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional…" (cfr. fs. 1005 vta./1006).-

Continúa su recurso diciendo: "…el empleador intima al trabajador para que se jubile, otorgándole una licencia especial que consigna en tres meses. El trabajador, por su parte, intima al empleador que se le paguen diferencias salariales en forma retroactiva (dos años para atrás) con aplicación del CCT 40/89 recientemente reconocido, ingrese los aportes al Anses, correspondientes a ese

régimen (ya que la jubilación es más beneficiosa) y otorgue tareas normales y habituales, ya que el empleador lo había puesto de licencia especial [...] Finalmente, el empleador niega las dos cosas, ni acepta el pago de diferencias, ni otorga las tareas. Lo cual ocasiona que el trabajador se ponga en situación de despido indirecto por esta causa. La Sentencia de Primera instancia, reconoce este hecho claramente como causal de despido. La no dación de tareas. Por su parte, el accionado en su apelación no trata específicamente en ninguno de sus agravios este tema. Todos sus agravios versan sobre temas accesorios, pero no sobre la intimación que realizo (sic) el trabajador a que le otorguen nuevamente sus tareas ya que en definitiva todavía estaba dentro del plazo de 1 año que establece el ya citado art. 252 Ley 20.744." (cfr. fs. 1008 vta./1009).-

También afirma que la sentencia de la Excma. Cámara de Apelaciones: "...omite referirse a la verdadera causal de despido materializada tomada por el juez de 1ra. Instancia, que el demandado no reincorporo (sic) al trabajo al actor, es decir no otorgo (sic) tareas conforme se lo había intimado. Esta omisión sella el alcance procesal del decisorio de la Ex[c]ma. Cámara, porque el resto de las argumentaciones y tratamiento de agravios se hacen de manera sesgada, al no tener en cuenta en el análisis, el hecho de que, una vez producida la intimación a jubilarse, el trabajador tiene un plazo de 1 año entero, en el que puede trabajar según lo establece en forma expresa el art. 252 de la Ley 20.744. El demandado otorgo (sic) una licencia especial de 3 meses, pero el Sr. Marrón, se quiso reincorporar a sus tareas laborales, estando dentro del plazo legal de un año y le fue negado." (cfr. foja 1012).-

Seguidamente alega que la Alzada trata como única causal de despido lo que respecta a registración, categoría y aportes, "...cuando en realidad este hecho se materializo (sic) como complementario de la intimación efectuada por el Sr. Marrón para retomar tareas normales y habituales, y el trabajador, tenía derecho de tomar esta decisión debido a que se encontraba dentro del año que prevé el art. 252 Ley 20.744 para trabajar mientras hace los trámites de la jubilación." (cfr. foja 1012 vta.).-

Por último expresa que: "Esta parte considera que Vs. Excias. no tendrán dudas al momento de resolver, sobre los agravios expresados y la imposibilidad técnica de la Sentencia de Cámara, de revocar en forma completa el Fallo de 1ra. Instancia, si el Recurso de Apelación no controvirtió el hecho causal de despido indirecto, (negativa a dación de tareas) y tampoco fue tratado por la Ex[c]ma. Cámara." (cfr. foja 1019 vta.).-

A foja 1038 y vta. se declara bien concedido el recurso de casa-

ción por este Tribunal Superior de Justicia, poniéndose los autos a disposición de las partes conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-; haciendo uso de tal derecho solo la parte demandada (cfr. certificación de foja 1048).-

En su presentación, la demandada expresa que: "…quejarse de la 'no dación de tareas' es inaudito y jamás puede justificar un despido indirecto pues, como ha quedado absolutamente acreditado, lo único que hizo la empleadora es otorgar una licencia paga exactamente igual que como si estaría trabajando de tres meses para que el actor pudiera realizar un trámite en el Anses para log[r]ar obtener el beneficio jubilatorio." (cfr. foja 1044).-

A fs. 1049/1053 dictamina el Sr. Agente Fiscal ante este Tribunal, quien por los fundamentos que allí invoca y a los cuales nos remitimos en honor a la brevedad señala que: "…esta Fiscalía entiende que corresponde no hacer lugar al Recurso de Casación interpuesto por la parte actora..." (cfr. fs. 1052 vta./ 1053).-

A foja 1055 se llaman autos para dictar sentencia y a foja 1059 pasan los presentes a estudio.-

II.- Que, es preciso advertir que el recurso de casación interpuesto, si bien hace mención al carril impugnativo establecido en el artículo 3, inciso a) del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, se encarga de destacar que el fallo atacado realiza un análisis que: "…no aborda todos los hechos que trabaron la litis, y se establecen en la sentencia de 1ra. instancia, convierte a esta Sentencia de Cámara en viciada y gravosa en perjuicio de esta parte." (cfr. foja 1010 vta.), lo cual nos impone también el análisis a la luz del artículo 2 de la citada ley -Quebrantamiento de Forma-, conforme lo sostenido por este Alto Cuerpo en las Sentencias registradas en Tomos XII, Reg. 426, Folio 2328/2332; XVI, Reg. 539, Folio 3036/3039, entre otros.-

En lo que interesa en esta etapa, el objeto principal de controversia es la causal de despido indirecto en el cual la parte actora funda su pretensión, es decir, la falta de otorgamiento de tareas.-

Deviene necesario ingresar en el análisis de la sentencia emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y Minería de la Segunda Circunscripción Judicial, mediante la cual se hace lugar al recurso de apelación deducido por la parte demandada, se revoca la sentencia de Primera Instancia y se rechaza la demanda laboral incoada.-

La Alzada rechazó la demanda por considerar que no existió una injuria grave, tratando únicamente como hecho generador de la injuria la registración en una categoría incorrecta (cfr. foja 977 vta.), y de manera confusa y poco clara se refiere a que el actor se encontraba en condiciones de acceder a la jubilación ordinaria.-

Sin perjuicio que el actor haya realizado alguna alegación al respecto, lo cierto es que tal argumento en primera instancia no constituyó el fundamento por el cual se hizo lugar a la demanda. El Juez de Primera Instancia expresa que: "...el actor cumplió con los requisitos legales exigidos y, previamente a colocarse bajo la figura del despido indirecto...intimó a la demandada a la asignación de tareas..." (cfr. foja 928). Es por ello que, de esta manera, la Excma. Cámara de Apelaciones ha violado el derecho de defensa de la recurrente, al omitir valorar en su sentencia un supuesto alegado por el trabajador para fundar su demanda y el cual tuvo favorable acogida en la sentencia de Primera Instancia.-

Es necesario señalar que el Juez de Primera Instancia rechazó la injuria referida a la falta o errónea registración, habiendo sido otros los aspectos ponderados por el juez de grado para hacer lugar a la demanda presentada.-

En este sentido, la Excma. Cámara de Apelaciones omite realizar alguna consideración al respecto, limitando su análisis a expresar que no existía injuria grave, sin explicar sus razones para arribar a tal conclusión. No se advierte en la sentencia en crisis los motivos por los cuales no analizó los demás fundamentos sostenidos por el actor, circunscribiéndose el análisis a la causal de registración laboral en una categoría incorrecta. Así como también no resulta claro el análisis realizado respecto del acceso a la jubilación del actor. La Alzada se limita a un lacónico "...denuncia de injuria grave por el trabajador como causal de despido no puede ser considerada como tal..." (cfr. foja 978).-

Era su deber adunar tal conclusión con argumentos suficientes que demuestren y justifiquen acabadamente por que entiende que no se encuentra justificado el despido indirecto del actor; deber que incumplió, toda vez que las razones que se brindaron resultan escuetas e insuficientes para dar sustento a la sentencia.-

Observamos de esta manera que la respuesta jurisdiccional emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones no funda adecuadamente su decisión, realizando afirmaciones sin el sustento suficiente que resulta esencial en una sentencia.-

La interpretación de la Alzada debe ser demostrada y sustentada con argumentos jurídicos suficientes para rechazar la presente demanda laboral. No

obstante el Tribunal de grado no brinda mayores fundamentos que justifiquen, aunque sea mínimamente, su conclusión.-

Ante este panorama es aplicable al caso *sub examine* lo dicho por este Alto Cuerpo, a saber: "En estas condiciones, la carencia de fundamentación que ostenta la sentencia atacada imposibilita a este Tribunal el conocimiento acabado del recurso extraordinario de casación, estando obligados a declarar la nulidad del fallo por quebrantamiento de las formas...Del examen de la sentencia objeto del recurso de casación, en orden a su estructura formal, congruencia y fundamentación (confr. arts. 34 -inc. 4º-, 164 y 165 del CPC y C y art. 2 de la ley 1687), se advierte en forma decisiva que la misma adolece de vicios substanciales que la descalifican como acto jurisdiccional, ya que debe ser condición de validez de los fallos judiciales que sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa (confr. TSJ Santa Cruz, Tomo I, Sentencia, Reg. 10, Folio 42/45, entre numerosos otros). Se ha dicho que la motivación parece comprobar, *per tabulas*, la naturaleza esencialmente lógica de la sentencia y que el silogismo judicial, más que en las construcciones de los teóricos, vive en la realidad judicial, en virtud de que la misma ley exige que toda sentencia sea acompañada de esa especie de radiografía lógica que hace aparecer por transparencia el esqueleto racional. Couture ha sostenido, que '…La motivación del fallo constituye un deber administrativo del magistrado. La ley se lo impone como una manera de fiscalizar su actividad intelectual frente al caso, a los efectos de poderse comprobar que su decisión es un acto reflexivo, emanado de un estudio de las circunstancias particulares, y no un acto discrecional de su voluntad autoritaria. Una sentencia sin motivación priva a las partes del más elemental de sus poderes de fiscalización sobre los procesos reflexivos del magistrado…' (confr. Couture, Eduardo J., 'Fundamentos del Derecho Procesal Civil', Ed. Depalma, Bs. As., 3ª edic., 1990, pág. 286)" (cfr. Sentencia, Tomo XVII, Reg. 580, Folio 3312/3317).-

Se advierte que la estructura argumentativa expuesta en la resolución impugnada configura un claro supuesto de fundamentación aparente; a cuyo respecto, este Alto Cuerpo viene sosteniendo desde antiguo que es condición de validez de los fallos judiciales que ellos sean fundados y constituyan aplicación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa (cfr. Sentencia, Tomo XVI, Reg. 539, Folio 3036/3039). Es evidente que los sentenciantes han realizado una apreciación parcial de la causa, brindado fundamentos insuficientes para apoyar su decisión. Todo lo cual menoscaba el derecho al debido proceso y ello, justifica su descalificación como acto judicial válido.-

De allí entonces que esta orfandad de fundamentos por parte del

fallo atacado nos lleva a su inexorable invalidación.-

Tal vicio, conlleva la nulidad del fallo de Segunda Instancia dado que la carencia de fundamentación que ostenta la sentencia atacada -en esta cuestión controversial- imposibilita a este Tribunal Superior de Justicia del conocimiento acabado del recurso extraordinario de casación, debiéndose declarar la nulidad del fallo por quebrantamiento de forma; ya que la misma ha violado las disposiciones contenidas en los artículos 34, inciso 4º) y 164, inciso 6º) por remisión del artículo 165 del CPC y C (aplicables a los procesos laborales en razón de lo dispuesto por el art. 121 de la Ley Nº 1444). En consecuencia, debe declararse procedente el recurso articulado, reenviándose los presentes a la Excma. Cámara de Apelaciones de origen, para que con nuevos jueces hábiles dicte sentencia, conforme a derecho y según corresponda.-

Recordemos que las decisiones judiciales, por su naturaleza, deben suministrar el desarrollo del razonamiento del juez al emitir el juicio que representa la sentencia; la motivación constituye, así, el único medio a través del cual las partes y la opinión pública pueden verificar la justicia de las decisiones judiciales y comprobar, por lo tanto, la adecuación de estas a las valoraciones jurídicas vigentes, permitiendo, de tal suerte, el contralor de los actos de los poderes públicos que es propio del régimen republicano de gobierno, así como la observancia de la garantía de defensa en juicio (cfr. Jorge L. Kielmanovich, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", 5º edición, Abeledo Perrot, 2010, Tomo I, pág. 263). Es por ello que se ha dicho que la motivación es el conducto de la impugnación, ya que los fundamentos dados por el juez en el fallo cumplen una función estrictamente jurídica, como es la de poner a las partes en condiciones de controlar si hay o no causales para recurrir (cfr. Juan Carlos Hitters, "Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación", 2da. Edición, Librería Editora Plantense, 1998, pág. 194).-

Esta decisión se vincula, en definitiva, con el debido contralor de la adecuada motivación de las resoluciones que siempre y necesariamente deben respetar la lógica interior de los hechos, pruebas y legalidad de las respuestas jurisdiccionales, sin lo cual se malogran irremediablemente las garantías del debido proceso, de la defensa en juicio, del derecho de propiedad y, fundamentalmente, del principio de la seguridad jurídica. Esto es, comprobada la falta de tratamiento, de fundamentación o la fundamentación aparente, el acto sentencial no existe como acto procesal válido y, consecuentemente, quebranta las formas estatuidas ritualmente para su conformación; se trata -en el *sub lite*- de un problema de ausencia o aparente fundamentación válida y de omisión de tratamiento de cuestiones esenciales; ante tal circunstancia el íter establecido por el artículo 2 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec.

6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, es el encuadre normativo aplicable (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencias, Tomos XVII, Folio 591, Reg. 3394/3398; XVIII, Reg. 597, Folio 3427/ 3431).-

Que, por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la actora a fs. 1004/1020 vta., por quebrantamiento de forma y en consecuencia, declarar la nulidad de la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial obrante a fs. 974/979, debiendo reenviarse las presentes actuaciones a la misma para que, con nuevos jueces hábiles, dicte sentencia conforme a derecho y según corresponda (cfr. art. 14 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-). Atento el modo en que se resuelve la cuestión, las costas deberán imponerse en el orden causado (art. 68, segundo párrafo del CPC y C) (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo XVI, Reg. 556, Folio 3148/ 3150).-

Asimismo, y como consecuencia de lo aquí resuelto, es necesario advertir que la exposición desarrollada en el presente tratamiento no implica pronunciamiento alguno sobre la solución de fondo que, en definitiva, merezca el litigio.-

Por todo ello, oído que fuera el Sr. Agente Fiscal, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia,

RESUELVE:

1º) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la actora a fs. 1004/1020 vta., por quebrantamiento de forma y en consecuencia, declarar la nulidad de la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial a fs. 974/ 979, reenviando los presentes autos a la misma para que, con nuevos jueces hábiles, dicte sentencia conforme a derecho y según corresponda.-

2º) Imponer las costas en el orden causado.-

3º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente, devuélvanse.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso, en virtud de encontrarse aceptada la excusación del Sr. Vocal, Dr. Enrique Osvaldo Peretti (art. 27, 2º párrafo de la Ley Nº Uno, t.o. Ley Nº 1600 y modificatorias).-

Siguen...///

///...las firmas.-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEÉ GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia