



NEUQUEN, 4 de julio del año 2019.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**HERNANDEZ JUAN JOSE C/ MOÑO AZUL S.A. S/ COBRO DE HABERES**", (JNQLA3 EXP N° 502866/2014), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, la Dra. Patricia **CLERICI** dijo:

I.- La parte demandada a fs. 77/79 interpuso recurso de apelación, expresando agravios contra la sentencia dictada a fs. 72/74 vta., que hace lugar a la demanda de despido iniciada por Juan José Hernández contra Moño Azul S.A., condenándola a abonarle la suma de \$ 115.669,28 en concepto de diferentes rubros indemnizatorios (antigüedad, haberes impagos, SAC, vacaciones proporcionales, preaviso, etc.).

II. a).- Se agravia en primer lugar, porque el a quo considera legítima la conducta del trabajador de renunciar en plena temporada a su trabajo y a la postemporada del mismo año sin dar razones, violando con ello el deber de prestar su fuerza de trabajo a su empleador.

Manifiesta que no puede el actor en una actitud discrecional pretender trabajar cuando a él le conviene y pretender renunciar a los interregnos en los cuales existen otras mejores opciones, que ello implica una actitud abusiva que ha sido premiada con esta sentencia.

Expresa que el juez debió merituar que la buena fe debe ser observada por ambas partes y sin embargo, omitió valorar que el trabajador conociendo la necesidad del servicio en temporada, pretendió de manera ilegítima ejercer su



facultad discrecional de trabajar o renunciar durante la misma según sus antojos.

Se queja de que se haya considerado irrelevante la argumentación de su parte en cuanto a que no hubo pedido de licencia ni comunicación acerca de la necesidad de tomar esa decisión unilateral, imputándole mala fe, cuando el trabajador en una actitud subrepticia e intempestiva notifica una renuncia en plena temporada; que no podía sino interpretarse como la extinción del contrato del trabajo.

Alega que no existía ni existe obligación de la empleadora de pronunciarse sobre la renuncia por tratarse de una conducta unilateral recepticia y que el contrato de trabajo quedó extinguido por voluntad del trabajador el 19/03/2013, fecha en la que es receptada la renuncia del mismo y hasta la cual se produce la liquidación final de la relación laboral, abonándose los haberes, SAC y vacaciones conforme los días trabajados hasta la renuncia.

Subsidiaria y eventualmente se agravia de la remuneración tomada para el cálculo de la indemnización por antigüedad, alegando que no se condice con el art. 245 LCT, por el cual, debe tomarse la mejor remuneración normal y habitual (MRNH) cobrada por el trabajador en el último año de la relación laboral y no una hipotética remuneración que podría haber cobrado en caso de que trabajara en la siguiente temporada.

Asimismo, se agravia por la condena a salarios caídos, porque al haber operado una ruptura del contrato laboral -y no una suspensión ilegítima-, no se generó derecho a tal ítem indemnizatorio, ni SAC y vacaciones por un periodo no trabajado, superponiéndose al reclamo de remuneraciones y preaviso.



Transcribe un fallo de la Cámara del Trabajo de Gral. Roca (Pcia. de Río Negro), que desestima la pretensión de salarios caídos en temporada, cuando el trabajador no resulta incorporado.

Finaliza expresando que de la documentación acompañada (recibos de haberes en este expediente y en el agregado por cuerda) surge que el actor jamás cobró la remuneración base que utiliza el juez para sus cálculos, que tampoco trabajó los días que implicarían hacer lugar a los salarios caídos y al preaviso tal cual lo resuelto, por lo que el cálculo significa un enriquecimiento sin causa jurídica que lo justifique.

II. b).- Primeramente, el actor al contestar los agravios, manifiesta que la demandada se limita a formular una crítica genérica sin atacar en forma concreta los errores de hecho y de derecho de la resolución, solicitando sea rechazado el recurso de la contraria, atento no reunir los requisitos establecidos en el art. 265 del CPCyC.

Respecto al primer agravio, expresa que el actor no renunció al trabajo, sino que lo hace al resto de la temporada de cosecha y que si la accionada hubiera tenido objeción alguna debió plantearla en aquél momento y no al recibir la notificación por la cual hace efectivo el despido ante la omisión a que se le brinde trabajo, ya que de esta manera viola la buena fe que debe imperar en las relaciones de trabajo.

Asimismo, sostiene que la apelante no efectúa una crítica razonada de la sentencia en dicho punto sino que solo manifiesta su disconformidad con lo resuelto, y por ello es motivo suficiente para rechazar el recurso.

También invoca que la apelante omite analizar un sinnúmero de cuestiones que no pueden pasarse por alto, así



cuando no respondió la primer intimación cursada por el actor para que se le brinde ocupación efectiva bajo apercibimiento de considerarse en situación de despido, ya que la falta de contestación hace que se aplique la presunción prevista en el art. 57 de la LCT, no habiendo aportado prueba al respecto la demandada para demostrar su buena fe.

Con relación al agravio acerca de la base tomada para el cálculo de la indemnización, tomando el a-quo los devengados en temporada 2014, expresa que la falta de percepción por parte del actor de dichas remuneraciones ha sido consecuencia directa de la conducta de la demandada, por lo que aquella no puede verse favorecida con abonar en menos la indemnización del actor, citando un fallo inaplicable en la jurisdicción por ser de otra provincia, sobre haberes impagos, cuando su parte fue la que ocasionó la falta de percepción.

III.- Entrando al estudio del recurso y en atención a que contiene, bien que mínimamente, una crítica a lo decidido en la instancia de grado, es que procederé a su tratamiento.

En cuanto al agravio principal, cual es el referido a la justificación del despido indirecto, debo señalar que sobre la factibilidad de la "renuncia a la temporada" por parte del trabajador ya me he pronunciado en la causa "Paredes" (JNQLA5 EXP N° 509027/2016, Sala II, del 12/09/18), donde sostuve que:

"Como surge de la norma convencional, el CCT ha modificado para su ámbito de aplicación personal y territorial la norma del art. 98 de la LCT, creando una obligación en cabeza del trabajador de manifestar su voluntad de trabajar en la temporada siguiente antes del 31 de diciembre de cada año".

"...esta conducta (renuncia a trabajar una temporada determinada) no se encuentra prevista en norma legal



alguna. El CCT habla de la posibilidad de renunciar al trabajo de post temporada, sin afectación del contrato de trabajo (art. 267 del CCT), pero no prevé lo mismo para el trabajo de temporada”.

“De todos modos entiendo que la renuncia del trabajador de temporada a trabajar una temporada determinada no es compatible con la regulación legal del contrato de trabajo de temporada, en tanto lo que el legislador ha querido es que la relación laboral comprendida en esta modalidad de contratación se renueve periódicamente, en cada temporada”.

“Ello surge de la misma definición legal del contrato de trabajo de temporada: “Habrá contrato de trabajo de temporada cuando la relación entre las partes, originada por actividades propias del giro normal de la empresa o explotación, se cumpla en determinadas épocas del año solamente y esté sujeta a repetirse en cada ciclo en razón de la naturaleza de la actividad” (art. 96, LCT)”.

“Si se entendiera que el trabajador de temporada puede, por su sola voluntad, no trabajar una temporada y si la siguiente, se desnaturaliza esta figura contractual que, insisto, lleva ínsita la reanudación efectiva del trabajo por ciclos. Conforme lo ha señalado el Dr. Sureda Graells, en su dictamen como Procurador General del Trabajo, en autos “Bonanata c/ Nestlé S.A.” (fallo plenario n° 50 de la CNAT, 13/5/1959), dado que el contrato de trabajo es de tracto sucesivo, se exige la real prestación del servicio, durante los lapsos en que aquél se ejecuta, según la naturaleza y modalidad de la tarea objeto de la contratación”.

“No puede, entonces, el trabajador renunciar a trabajar una temporada, pretendiendo obligar al empleador a continuar con la vigencia del contrato de trabajo de



temporada. La comunicación del trabajador de fs. 3 debe ser entendida como renuncia al contrato de trabajo”.

Traslado estos conceptos al caso que nos ocupa, y no obstante que aquél caso versaba sobre una relación regida por la CCT n° 152/91 (Rama Jugos Concentrados), el contenido del citado art. 267 contiene previsión similar a la del art. 51 de la CCT 1/76, que rige el caso de autos conjuntamente con las normativa establecida en los arts. 96 a 98 de la LCT, y que dispone que: *“...Aquellos obreros que a la finalización de la cosecha expresaran su voluntad de no reincorporarse en temporada fuera de la cosecha y los que no respondieren a la citación patronal, dentro de dicho lapso quedarán suspendidos con derecho a ser reincorporados en la próxima temporada de cosecha...”*. Por ello, no se discute que la CCT 1/76, contempla la voluntad del trabajador de no reincorporarse en “temporada fuera de la cosecha”.

Ahora bien, no obstante lo dicho, no puedo pasar por alto la conducta que la demandada ha adoptado en el caso que nos ocupa, la que resulta un valladar para considerar reprochable la conducta del actor, en este caso.

En efecto, no obstante que el actor resulta ser trabajador de temporada, debe analizarse la cuestión desde el momento en que efectuó su renuncia, es decir, contextualizada en el período de temporada, puesto que como ya lo señalara, la renuncia a la postemporada está contemplada legalmente.

En el entendimiento de que la renuncia del contrato de trabajo en temporada no es compatible con la naturaleza de esta figura, ya que se caracteriza por la reanudación efectiva del trabajo por ciclos, previéndose las prerrogativas del trabajador frente a cada temporada, frente a la comunicación del trabajador (conforme surge de fs. 5), el empleador debió requerir explicaciones en razón del principio



de buena fe y dado los términos del telegrama obrero, conforme lo ha señalado el juez de grado. Sin embargo, el silencio fue su única y exclusiva conducta.

Así las cosas, teniendo en cuenta la falta de previsión legal de dicha renuncia y la aclaración introducida en aquél TCL manifestando que "quedaba a disposición para la temporada 2014", considero que debe rechazarse la renuncia que la demandada pretende sea interpretada, ante la falta de signo inequívoco del trabajador en tal sentido y por aplicación del principio de conservación del contrato de trabajo.

Por todo ello, es que comparto lo decidido por el a-quo y en tal sentido rechazaré este agravio.

IV.- Tampoco prosperará la queja respecto de la base remuneratoria.

En efecto, el apelante se queja de la remuneración base tomada por el a-quo para el cálculo de la indemnización, alegando que no se condice con el art. 245 de la LCT, es decir, con la mejor remuneración normal y habitual del trabajador en el último año de la relación laboral. Sin embargo, debe señalarse que en atención a la fecha en que finalizó el vínculo, 27/02/2014, es decir cuando ya había transcurrido más de la mitad de la temporada respecto de la que correspondía fuera convocado, resulta acertado que el a-quo, haya tomado la escala salarial vigente a partir de enero del año 2014 y no la del año anterior.

En tal sentido, Fernández Madrid señala que: "*Si el trabajador es despedido sin causa, pendientes los plazos previstos o previsibles del ciclo o temporada, tendrá derecho a percibir una indemnización equivalente a los sueldos o salarios que hubiera debido percibir de haberse cumplido íntegramente el ciclo respectivo...*" (Tratado práctico del derecho del trabajo, T. I, p.910).



La jurisprudencia que cita el apelante, tal como la transcribe, no permite compatibilizarla con el caso de autos, en tanto no refleja la cuestión fáctica habida entre las partes previo a la ruptura del vínculo laboral y tal como lo señalara al tratar el anterior agravio, mi postura adversa al planteo de la demandada se apoyó en mayor medida en su falta de oportuna reacción ante la recepción del TCL, a través del cual comunicó el trabajador su renuncia.

Respecto a las restantes manifestaciones del apelante, advierto que importan una mera disconformidad a lo decidido, ya que los ítems indemnizatorios son criticados en forma genérica, sin exponer el error en la decisión de cada uno de ellos; y con relación a la multa del art. 2 de la ley 25323, señalo que fue reclamado su pago a través del TCL de fs. 4, razón por la cual corresponde el rechazo de esta queja.

V.- Consecuentemente, en función de lo señalado, propongo al Acuerdo se rechace el recurso interpuesto, confirmándose la sentencia dictada a fs. 72/74 vta., en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios, con costas a la demandada atento su calidad de vencida (art. 68, CPCyC), debiendo regularse los honorarios profesionales en el 30% de los respectivos porcentajes regulados en la instancia de grado, para cada uno de ellos, conforme lo establecido en el art. 15 de la ley 1594.

El Dr. José I. **NOACCO** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II**

RESUELVE:

I.- Confirmar la sentencia de fs. 72/74 vta., en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios.



II.- Imponer las costas de Alzada al apelante vencido (art. 68, CPCyC).

III.- Regular los honorarios de los profesionales intervinientes por la actuación en esta instancia en el 30% de los respectivos porcentajes fijados en la instancia de grado para cada uno de ellos (art. 15, ley 1594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA M. CLERICI - Dr. JOSE I. NOACCO
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria