



NEUQUEN, 7 de Mayo del año 2019

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**PINO GABRIEL ERNESTO Y OTROS C/ TEXEY S.R.L. S/ SUMARISIMO ART. 47 LEY 23551**" (JNQLA3 EXP 506055/2015) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Celina BARTHES, y de acuerdo al orden de votación sorteado el Dr. **Jorge PASCUARELLI** dijo:

I. A fs. 500/504 se dictó sentencia por la cual se hizo lugar parcialmente a la demanda dejando sin efecto el despido de los actores y ordenó la reinstalación en el puesto, con costas a la demandada.

A fs. 509/516 apelaron y expresaron agravios los actores respecto al rechazo del pago de salarios caídos y los honorarios regulados a la letrada de esa parte por bajos.

Sostienen que se incurrió en arbitrariedad al valorar la prueba. Dicen que son sobradas las pruebas ofrecidas por esa parte que permiten practicar liquidación de las sumas. Señalan que el Juez podría haber ordenado medidas de mejor proveer o solicitado a la parte que practique liquidación. Sostiene que la extensión del monto estará determinada por la de efectiva reinstalación. Menciona que en autos obran detalles de las remuneraciones y que se ordenó una medida cautelar disponiendo el pago de salarios hasta la efectiva reinstalación.

Expresan que se omitió la mención y cotejo de la prueba instrumental e informativa. Dicen que de haber analizado la prueba producida se hubieran podido obtener elementos para precisar las pautas de liquidación.



Sostienen que en la demanda se dijo que los actores son choferes de camiones de servicios petroleros y el Sr. Bustos electricista, que se dispuso la cautelar ordenando el pago de salarios caídos, que se omitió considerar las declaraciones de Méndez, Cárdenas y Ferraiuolo. Agregan, que tampoco se consideró el informe de la AFIP de donde surgen las remuneraciones brutas.

Alegan que el pago de salarios caídos es consecuencia de la nulidad del despido.

Señalan que la extensión se obtiene desde la fecha del despido hasta la reincorporación. Citan precedentes y expresan que se busca la reparación del daño más allá del pago de salarios caídos, así como que el Juez podría haber dictado una medida de mejor proveer.

Sostienen que el modo de proceder del Juez implica una violación flagrante de los principios dispositivos que violan el derecho de defensa de esa parte.

Por último, solicitan que se hacerse lugar al recurso los honorarios se regulen teniendo en cuenta el capital más intereses.

A fs. 517 el letrado de la demandada apela la sentencia.

A fs. 519 y vta. los anteriores letrados de la demandada apelan sus honorarios por bajos. A fs. 522 se desestima esa apelación por extemporánea.

A fs. 523 y vta. la demandada contesta el memorial de la contraria. Solicita su rechazo, con costas.

A fs. 524 y vta. expresa agravios la accionada. Se queja porque se enmarca el despido en la ley 23592. Dice que



no hay elementos para presumir que el despido fue discriminatorio. Expresa, que conforme surge de la prueba los actores venían desarrollando actividad gremial desde mucho antes del despido, que no se obstaculizó o impidió esa práctica, que la disconformidad era con el sindicato con personería gremial. Dice que no se probó la conducta discriminatoria por lo que corresponde revocar el fallo.

A fs. 525/528 los actores deducen revocatoria con apelación en subsidio contra la providencia de fs. 522 por la cual se proveyó el escrito de fs. 517 teniendo por notificada a la demandada de la sentencia y por interpuesto recurso de apelación. Sostienen que el plazo de apelación es de dos días, por tratarse de un proceso sumarísimo, y que al interponer la apelación no se fundó conforme requiere el art. 42 ley 921. Concluye que el plazo para fundar venció el 22/10/18 y el recurso es extemporáneo.

A fs. 529 se desestimó la revocatoria y concedió la apelación.

A fs. 531/536 los actores contestaron el traslado de la apelación de la contraria. Solicitan su rechazo, con costas.

A fs. 537 la demandada contestó la apelación en subsidio de los actores.

II. 1. Ingresando al tratamiento de las cuestiones propuestas corresponde comenzar por la apelación deducida en subsidio por los actores.

Al respecto, los recurrentes confunden el trámite de la apelación del procedimiento laboral de la ley 921 con el del CPCyC para el proceso sumarísimo. Es que el art. 42 la ley 921 establece que la apelación se interpone y funda el mismo



acto, en cambio el CPCyC separa los actos de interposición del de fundamentación.

En el presente se estableció el trámite del proceso sumarísimo del art. 498 del CPCyC (fs. 139), el letrado de la demandada se notificó de la sentencia en el mismo escrito que apeló (fs. 517, teniendo en cuenta que no se había notificado al domicilio electrónico constituido a fs. 480 sino al de los letrados anteriores) y presentó el memorial dentro del plazo legal desde la concesión del recurso (fs. 522 y 524).

En consecuencia, corresponde rechazar la apelación deducida en subsidio por los actores a fs. 525/528.

2. En relación con la apelación de la demandada la misma no contiene una crítica concreta y razonada de la decisión recurrida (art. 265 del CPCyC) por lo que corresponde desestimarla. Es que la recurrente no considera ni por ende rebate los fundamentos de la sentencia y se refiere en general a la prueba sin indicar en concreto por lo cual la queja solo contiene una mera discrepancia con la decisión de la *A-quo*. Repárese a que nada dice respecto a que los únicos despedidos fueron los actores y los que solicitaron la afiliación por lo que se asocia el despido con la actividad gremial, así como no dice en que testimoniales se sustenta su queja.

Es que los agravios expuestos deben alcanzar un mínimo de suficiencia técnica en los términos de la norma citada porque *"Es carga de quien pretende la modificación de una resolución efectuar la crítica concreta y razonada que sirva para demostrar lo equivocado de la misma, tal como señala el art. 260 del Código Procesal al referirse al contenido de la expresión de agravios. No cumple con la obligación legal el apelante que deja incólume por falta de crítica un aspecto de la resolución que tiene andamio"*



suficiente para constituirse en su soporte jurídico o lógico" (JUBA, CC0101 MP 109630 RSD-125-99 S 27-4-1999, autos: "Parisi, Humberto y otros c/ Cooperativa de Obras y Servicios Públicos Batán Ltda. s/ Acción de amparo", entre otros). Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que: "Corresponde declarar desiertos los recursos ordinarios si los argumentos recursivos sólo constituyen una mera reedición de las objeciones ya formuladas en las instancias anteriores o, en el mejor de los casos, simples discrepancias con el criterio del a quo, pero distan de contener una crítica puntual de los fundamentos que informan la sentencia", (FALLOS 330: 1336, voto de la mayoría)", ("DEVECO S.A. S/CONCURSO PREVENTIVO", EXP N° 311183/4).

También esta Alzada ha sostenido respecto al contenido de la expresión de agravios que: "[...] en modo alguno puede consistir en una mera discrepancia con la decisión adoptada o criticar extremos que en nada inciden en el fundamento de la decisión."

"Se ha señalado, en distintas oportunidades, que la mera disconformidad con la sentencia, por considerarla equivocada o injusta, o las generalizaciones y apreciaciones subjetivas que no cuestionan concretamente las conclusiones del fallo apelado, no constituyen una expresión de agravios idónea, en el sentido de resultar apta para producir la apertura de la presente instancia."

"En orden a ese objetivo, lo que se exige no es la sola crítica entendida ésta como disconformidad o queja, sino una crítica calificada, una crítica recursiva, la que para merecer dicho adjetivo debe reunir características específicas."



"Y como puede advertirse de la síntesis de los agravios planteados, el recurrente no cumplimenta el requisito del art. 265 del código procesal, por cuanto no conforman un ataque concreto y razonado al fallo recurrido, sino que, por el contrario, sólo traslucen una disconformidad con lo decidido", ("JAQUE PABLO JAVIER C/ GALENO ART S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART", JNQLA5 EXP 508359/2016).

3. Luego, tampoco resulta procedente la apelación de los actores respecto al rechazo del pago de salarios caídos.

Al referirse a los requisitos de la demanda Palacio expresa que: *"Mediante la petición, por último, el actor concreta el objeto inmediato de la pretensión contenida en la demanda. Ella debe plantearse "en términos claros y positivos" a fin de que pueda establecerse, con precisión, cual es la clase de pronunciamiento judicial que se persigue. En la práctica, la petición se formula al comienzo del respectivo escrito y se reitera en la parte final, a modo de síntesis de las manifestaciones expuestas en la demanda"*.

"La ley no admite, en principio, las peticiones implícitas o genéricas [...]", (Palacio, Lino E., *Manual de Derecho Procesal Civil*, pág. 377, Abeledo - Perrot, Buenos Aires 2017).

En el caso no se cumplió este requisito por cuanto la única mención que realizan los actores en todo el proceso es al inicio y en el punto 5 del petitorio de la demanda cuando dicen que solicitan la *"[...] reinstalación laboral y el pago de los salarios caídos"* (fs. 128 y 138). Nada más dicen al respecto en la demanda, como tampoco posteriormente.

Entonces, se comparte lo sostenido por A-quo en punto a que *"[...] en lo que respecta al cobro de los salarios caídos pretendidos por los accionantes, el mismo no prosperará en*



tanto y en cuanto no han precisado su extensión, ni aportado elemento que permita al sentenciante contar con pautas a los fines de su liquidación. De hecho, ni siquiera han ofrecido recibos de haberes, o siquiera han mencionado la categoría convencional que detentaban al momento del distracto o pauta alguna que posibilite la búsqueda de los montos salariales” (fs. 503 vta.).

Asimismo, en la expresión de agravios los recurrentes incumplen la carga del art. 265 del CPCyC, debido a la falta de una crítica concreta y razonada de la decisión recurrida, en tanto no hacen ninguna referencia a los términos de su demanda, ni indican el monto que reclaman, como tampoco efectúan liquidación ni señalan las pautas para efectuarlas pese a que alegan que el *A-quo* tenía elementos para precisarlas pero los propios recurrentes no lo hacen. Así, como también basa su queja alegando la contradicción con la medida cautelar pero ésta fue revocada por la Alzada.

Lo expuesto también determina la desestimación de la queja por los honorarios de la letrada de la actora atento a que la regulación se ajusta a los parámetros legales teniendo en cuenta la desestimación del agravio anterior.

III. Por lo expuesto propongo al Acuerdo rechazar: la apelación en subsidio deducida por los actores a fs. 525/528; la apelación de los actores y de la demandada contra la sentencia de fs. 500/504 confirmándola en lo que fue materia de recurso y agravios. Imponer las costas por la Actuación ante la Alzada por su orden debido a la forma en que se resuelve (arts. 17 ley 921 y 68 del CPCyC).

Tal mi voto.

La Dra. **Cecilia PAMPHILE** dijo:



Comparto los fundamentos vertidos en el voto que antecede, por lo que adhiero al mismo y me expido en idéntico sentido, a excepción del agravio referido a los salarios caídos, que según entiendo, resulta procedente. Doy razones:

En la demanda los actores solicitaron expresamente que se deje sin efecto el despido por resultar discriminatorio por motivos gremiales, y en consecuencia, se los reinstale en sus puestos de trabajo, así como también, se ordene a la demandada "el pago de los salarios caídos desde la fecha de la notificación del despido, hasta nuestra reinstalación" (ver hojas 128 y 138).

La ley sobre "Actos Discriminatorios" N° 23.592 -que resulta aplicable a la relación de trabajo privada conforme la doctrina de la Corte Suprema de Justicia a partir del conocido caso "Álvarez c/ Cencosud"- establece que "quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados.

A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como [...] opinión política o gremial..." (art. 1°).

En autos, como dije, los actores han promovido una acción dirigida a lograr una reparación amplia, que comprende tanto dejar sin efecto el acto discriminatorio como el pago de los salarios caídos. Es decir, buscaron la restitución a las condiciones previas al acto discriminatorio.



Si bien el magistrado entendió que el despido efectivamente fue discriminatorio, que correspondía volver las cosas a su estado anterior y que se resarzan los daños causados, finalmente rechaza el pedido de cobro de salarios caídos porque, según expuso, los actores no precisaron su extensión y no encontró pautas sobre los montos salariales.

No comparto este criterio.

En primer lugar, creo que existe una contradicción interna en la sentencia al señalar, por un lado, que “la reinstalación en sus puestos de trabajo además de la condena a la reparación por las consecuencias de la pérdida económica que todo cese arbitrario de la relación laboral implica, conlleva el propósito de permitirles el completo ejercicio de su derecho... y que allí reside el mencionado fin de la restitución íntegra de las cosas al estado anterior al accionar ilegítimo”, y por el otro, que los salarios caídos resultan improcedentes.

En segundo lugar, los accionantes ofrecieron como prueba en poder de la demandada el legajo de cada uno de ellos y los recibos de haberes del último año (ver hoja 137vta). Pese a estar notificada (hoja 399), la contraria omitió acompañar esta documentación, y es claro que esta circunstancia no puede perjudicar a los trabajadores.

Por último, esta Sala ha admitido en varias oportunidades, que cuando resulta incuestionable la procedencia de una reparación pecuniaria, la delimitación de su monto o extensión numérica, puede diferirse para la etapa de ejecución de sentencia. Y juzgo que si ello es plausible en juicios civiles, tanto más debe serlo en juicios laborales, que refieren a créditos de carácter alimentario como son los salarios dejados de percibir injustamente.



Así, hemos dicho: "la existencia del daño ha sido determinada, difiriéndose su cuantificación a la etapa de ejecución de sentencia.

Y esto es posible, a poco que se advierta que determinada la existencia de los daños, su cuantificación puede ser diferida a una etapa posterior, en la cual, estará salvaguardado el derecho de defensa, conforme la necesaria sustanciación y control de lo decidido por ambas partes; esquema en el cual, además, y por vía de principio, lo que allí se determine, podrá ser materia de apelación.

Nótese que esta es la solución que ha aplicado el TSJ, en varias oportunidades; por caso, al indicar:

"...la determinación del monto de condena deba diferirse para la etapa de ejecución de sentencia. En dicha etapa el perito actuante en autos deberá estimar el valor de los bienes que fueron entregados al Sr. Amoruso conforme las actas de referencia, para lo cual deberá observar los mismos parámetros que tuviera en cuenta al momento de elaborar la pericia de fs. 182/186.

Ello así, en tanto, como lo señalara Calamandrei, en determinados supuestos es posible la escisión procesal de dos cuestiones principales: la del an debeatúr (procedencia de la responsabilidad) y la del quantum debeatúr (monto de la indemnización por daño).

En este sentido, puede ocurrir que en una primera etapa, se declare la responsabilidad del demandado y se lo condene a resarcir los daños invocados, pero con diferimiento de la determinación del monto indemnizatorio, según su complejidad, en la etapa de ejecución de sentencia, tal como aquí acontece..." (cfr. Ac. 49/2011 "AMORUSO HUMBERTO ANTONIO C/ PROVINCIA DEL NEUQUÉN S/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA",



expte n° 1715/6, en trámite por ante la Sala Procesal Administrativa, citado en "CAPURRO C/ VIVIENDAS MENDOZA S/D Y P", EXP 502700/2014).

Conforme estos desarrollos, propongo acoger el recurso de los actores y, en consecuencia, condenar a la demandada a abonarles los salarios que les hubiera correspondido percibir desde la fecha del despido hasta su reincorporación, con más intereses conforme la tasa activa del BPN, desde que cada suma es debida y hasta el efectivo pago, lo que se determinará en la etapa de ejecución de sentencia.

Asimismo, deberán dejarse sin efecto los honorarios regulados en la primer instancia, y adecuarlos al sentido del presente pronunciamiento.

Por lo tanto, propongo: a) rechazar la apelación en subsidio deducida por los actores a fs. 525/528 y acoger su apelación contra la sentencia de grado, con costas de esta instancia en el orden causado, atento el resultado obtenido. b) rechazar el recurso de apelación deducido a fs. 524 y vta. por la parte demandada contra la sentencia, con costas a su cargo (art. 17 ley 921) **MI VOTO.**

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con el Dr. **Marcelo MEDORI**, quien manifiesta:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto de la Dr. Cecilia PAMPHILE adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por lo expuesto, **POR MAYORIA**

SE RESUELVE:

1. Rechazar la apelación en subsidio deducida por los actores a fs. 525/528 y HACER LUGAR a su apelación contra la sentencia de grado, en consecuencia, condenar a la demandada a



abonarles los salarios que les hubiera correspondido percibir desde la fecha del despido hasta su reincorporación con más intereses conforme la tasa activa del BPN, desde que cada suma es debida y hasta el efectivo pago, lo que se determinará en la etapa de ejecución de sentencia. Costas de Alzada en el orden causado, atento el resultado obtenido (art. 17 ley 921).

2. Rechazar el recurso de apelación deducido a fs. 524 y vta. por la parte demandada contra la sentencia, con costas a su cargo (art. 17 ley 921)

3. Dejar sin efecto los honorarios regulados en la sentencia recurrida, los que se efectuarán en la instancia de grado, una vez practicada la planilla de liquidación del capital con más los intereses devengados.

4. Regular los honorarios por la actuación en esta instancia en el 30% de lo que corresponde por la labor en la instancia de grado (art. 15, LA).

5. Regístrese, notifíquese electrónicamente y vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge PASCUARELLI - Dr. Marcelo MEDORI
Dra. Celina BARTHES - SECRETARIA