

NEUQUEN, 22 de Junio del año 2017

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: “V. C. D. C. C/ SANCHEZ CLAUDIA MARIEL S/ COBRO DE HABERES” (JNQLA4 EXP 445950/2011) venidos en apelación a esta Sala I integrada por los Dres. Cecilia PAMPHILE y Jorge PASCUARELLI, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Estefanía MARTIARENA, y de acuerdo al orden de votación sorteado la Dra. Cecilia PAMPHILE dijo:

1. Contra la sentencia que hace lugar parcialmente a la acción, apela la demandada.-

Se agravia en cuanto hace lugar al reclamo por daño moral y por la imposición de costas. Dice que el magistrado, luego de rechazar las indemnizaciones por despido y tener por justificada la rescisión del vínculo a tenor del incumplimiento y vulneración del principio de buena fe, hace lugar al daño moral. Sostiene que de los actuados se desprende que la actora engañó a su parte, manifestándole que estaba enferma y percibiendo su salario, cuando se descubrió su ardid. Por lo tanto, considera que el razonamiento carece de lógica, siendo la sentencia arbitraria. Reitera que, para que proceda el daño moral debe mediar una conducta ilícita, injuriante, oprobiosa y nociva para el trabajador, lo que debe ser acreditado. Que el daño moral no comprende cualquier molestia o perturbación, sino que para que este proceda, debe tratarse de hechos con virtualidad suficientes para producir lesiones en las afecciones legítimas, no siendo insuficiente la mera angustia y desazón. Dice que no se le imputó la comisión de un delito, sino que se refirió a ello en forma potencial (“la posible comisión de un delito”) y que, además, no se efectuó denuncia alguna en tal sentido. Luego se refiere a los presuntos malos tratos recibidos, indicando que el razonamiento es absurdo, contrario a la lógica y a las reglas de la sana crítica. Sostiene que, más allá de que no existió, no se dan los requisitos para que proceda el daño moral, por lo que solicita que se revoque la sentencia. En cuanto a la imposición de costas, entiende que no puede sostenerse que su parte haya resultado derrotada, por lo que debe modificarse este aspecto. Sustanciados los agravios, son contestados en hojas 288/289. La actora expone que los daños cubiertos por el daño moral se hallan fuera de la indemnización tarifada y, que por lo tanto, no era necesario que se hiciera lugar a la demanda por despido. 2. Así planteada la cuestión, desde ya adelanto que el recurso habrá de prosperar, conforme el alcance y los argumentos que expondré a continuación. La recepción del daño moral en el campo de las relaciones laborales –si bien se ha ampliado- presenta características de excepcionalidad. El criterio general en esta materia ha sido siempre que el resarcimiento del art. 245 LCT cubre -en principio- todos los perjuicios que pudieran haber derivado del distracto.-

Sin embargo, en diversas ocasiones los tribunales han entendido que, cuando el empleador incurre en un ilícito, ello es susceptible de reparación: “...Cuando de las circunstancias que rodean el acto mismo del despido -vgr. las causas en las que se funda-, o de actos conexos, concomitantes, anteriores, e incluso posteriores pero vinculados a aquél, se deriven daños distintos a los mencionados supra, que no son consecuencia típica de la violación de la obligación contractual de asegurar al trabajador la permanencia en su puesto de trabajo, los mismos deben ser reparados al margen de la tarifa.-

Esos daños pueden provenir de inejecuciones de otras obligaciones contractuales, en cuyo caso la responsabilidad se enmarcará en la órbita contractual. En muchos supuestos la lesión provendrá precisamente del incumplimiento de aquéllas. Es que, como es sabido, el plexo de deberes que las partes asumen en el contrato de trabajo no se agota con los que resultan de la ejecución del intercambio económico típico (retribución por poner la fuerza de trabajo a disposición del empleador), sino que se incluyen todos aquellos que pudieran provenir de fuente legal o convencional y que, en virtud del art. 62 de la LCT, deben entenderse reproducidos en los términos de la formación del consenso. A ese contenido explícito del contrato, deben adicionarse incluso las obligaciones que resulten implícitamente por ser consecuencia del mismo, según los estándares de colaboración, solidaridad y buena fe que son propias de “un buen trabajador y un buen empleador”.-

Tales daños son autónomos, porque su configuración fáctica y la evaluación de sus presupuestos desde la perspectiva del derecho común, debe hacerse con prescindencia de la continuidad del ligamen laboral. Asimismo, son atípicos, porque no se corresponden con las circunstancias de hecho previstas por las tarifas legales (que sólo exigen la extinción del vínculo sin causa). Y son, por otra parte, consecuencias necesarias e inmediatas del incumplimiento que nada tienen que ver con la idea de anormalidad, ni con el abuso de un derecho -el de despedir sin causa- de cual el empleador carece.-

En la medida en que el incumplimiento contractual no encuentre una respuesta típica en la preceptiva laboral, deberá necesariamente acudir a la normativa común en materia de resarcimiento de daños, so pena de vulnerarse el derecho de igualdad en caso de no hacerlo.-

Resulta errado, a nuestro ver, el argumento que pretende clausurar los reclamos adicionales en tales casos en base a considerar que al trabajador le asiste el derecho a darse por despedido en forma indirecta (art. 242, LCT), cubriendo la tarifa los agravios morales ocasionados. Es que aún cuando el accionar patronal dañoso sea el legitimante del despido indirecto, la indemnización prevista en la ley especial, como se dijera, compensa exclusivamente los menoscabos ligados causalmente con la extinción de vínculo, que, en el caso, el trabajador se ve obligado a disponer por culpa patronal. Las lesiones espirituales que del propio incumplimiento se derivasen a la esfera de sus intereses personalísimos deben repararse en forma autónoma. Obviamente que en dichas hipótesis la prueba del perjuicio pesará sobre el trabajador, debiendo acreditar menoscabos que desborden la pauta ordinaria de simple contrariedad o indignación que puede provocar en el ánimo de cualquier dependiente un obrar injusto por parte del empleador -los que carecerían de la envergadura que permita calificarlos como daños resarcibles-, incumbiendo al juzgador efectuar la valoración correspondiente, con criterio prudencial...” (cfr. Keselman, Sofia Andrea, A propósito del despido sin causa y las consecuencias que de él se derivan, Publicado en: DT 2011 (octubre), 2575). Ahora bien, en este caso, se presenta la particularidad de que no hablamos del daño moral, coadyuvante de la indemnización típica contenida en la L.C.T. Es que, contrariamente a este escenario, aquí se ha tenido por acreditada la justa causa del despido invocada por la empleadora: llega firme a esta instancia que la actora obró de mala fe, toda vez que, mientras estaba de licencia médica, trabajó para otro empleador. Dice, puntualmente, el magistrado: “Ello va contra el deber de buena fe (art. 63 LCT) y justifica el distracto, ya que si se encuentra enfermo, los es para todos los empleadores, y si fuera particular, la parte debería notificar al empleador en que está de licencia para que cese en el pago de la licencia por enfermedad mientras trabaja para otro empleador”. La mala fe en la que incurriera la actora en su accionar y que, conforme los términos del pronunciamiento, importó un aprovechamiento de la situación y causó un perjuicio a la empleadora, relativizan los términos vertidos en la misiva. Es que en el contexto en que se presentaron los hechos, la frase utilizada se presenta en directa conexión con la conducta llevada adelante por la accionante y que, como hemos visto, trasuntó en un actuar contrario a la buena fe y así fue receptado en el pronunciamiento.-

Y si esta línea de argumentación es la que subyace en el razonamiento decisorio para desestimar el reclamo correspondiente al despido, es claro que el daño moral no encuentra sustento en las circunstancias acreditadas en esta causa. Y, de allí también, que se advierta el error en la construcción lógica del razonamiento decisorio al no derivarse de la premisa anterior.-

2.1. Nótese, además, que el daño moral reclamado en este caso, se fincó exclusivamente en los términos de la misiva. Las alegaciones correspondientes al maltrato que la actora dijo haber sufrido, no integraron la causa de esta pretensión y, tan es así, que la pericial psiquiátrica, en orden a los puntos propuestos que se relacionaban con dicha situación, fue desestimada por inconducente “en orden a los términos en que quedó trabada la Litis”. Y esto no es una cuestión menor y hace a la validez del pronunciamiento, desde el vértice de la congruencia: “El objeto de la demanda, debe ser individualizado y descripto en su mayor detalle ya que sobre el mismo versará la contienda y en su momento el fallo que lo conceda o deniegue.-

Cuando uno pide algo a la judicatura, debe hacerlo sobre la base de la invocación de unos hechos que sirven de sustento al derecho reclamado. A esto se lo denomina “causa de pedir”, fundamento o título de la pretensión.-

Como dice Guasp “el título de la pretensión lo constituye una suma de acaecimientos concretos de la vida que particularizan la petición del pretendiente. No basta, desde luego, con proporcionar aquellos datos que sirvan para individualizar a la pretensión dentro de las categorías generales jurídicas (teoría de la individualización o el hecho jurídico), sino que es preciso que se aporten todos aquellos elementos fácticos históricos, que, efectivamente jueguen un papel

delimitador (teoría de la sustanciación o del hecho natural)...” (cfr. Eisner, Isidoro “La deficiente subsanación del defecto legal por "oscuro libelo". Su denuncia y consecuencias. Publicado en: LA LEY 1993-B, 104). Esto se entronca, a su vez, con el principio de congruencia, el que, en resguardo del derecho de defensa, debe regir el proceso: El tribunal no puede apartarse de los términos en que quedó trabado el litigio, porque allí quedan fijados en definitiva los temas de la controversia que no pueden ser luego alterados. De allí también que “...la doctrina y jurisprudencia sustenta la necesaria correspondencia entre los hechos articulados y la sentencia con el principio de contradicción según el cual nadie puede ser condenado sin habérselo oído, es una manifestación del principio dispositivo, del derecho de defensa en juicio, de la igualdad procesal, en suma tiene raigambre constitucional pues si la sentencia excede el objeto de la pretensión menoscaba el derecho de defensa de la otra parte, quien se ve privada de toda oportunidad procesal para alegar y probar acerca de temas que no fueron objeto de controversia...” (cfr. Beatriz E. Ferdman - Andrea M. Tello “El principio de congruencia judicial y los hechos relevantes del caso”)...” (cfr. “GALLEGO HUMBERTO C/ASOCIART ART S.A. S/RECURSO ART. 46 LEY 24557”, JNQLA1 EXP N° 473693/13).-

3. Pero, además y quizás para agotar el tratamiento, no puedo dejar de señalar que, descartada la ilicitud del despido, debió acreditarse que los términos de la misiva, por sí mismos, revestían un carácter injurioso tal, que causaron el daño moral alegado. Como se sabe, las eventuales heridas subjetivas no son de una prueba simple, directa ni fácil ya que, como grafica Bustamante Alsina, residen en lo más íntimo del alma. Sin embargo, como lo señala Arazi, puede determinarse su existencia mediante presunciones judiciales en base a las máximas de la experiencia o de los hechos notorios, según cada caso (Roland Arazi, "Prueba del Daño Moral", en Revista de Derecho de Daños N° 6 Daño Moral, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1999, pág. 107, quien explica que son máximas de la experiencia el conjunto de conocimientos que el juez ha obtenido culturalmente con el uso, la práctica o sólo con el vivir).-

En el contexto en el que se produjeron los hechos, no advierto que la frase utilizada, por sí, tenga esa entidad y desde allí, no hay elementos que permitan siquiera presumir su existencia. Aquí no puede dejar de observarse que si se otorga una indemnización por un daño que no se sufrió, aquél que la percibiera, estaría enriqueciéndose sin causa.-

En este sentido, el artículo 1067 del Código Civil –aplicable al caso- establecía que "No habrá acto ilícito punible para los efectos de este Código, si no hubiese daño causado..."; el límite de la indemnización a otorgar por los daños sufridos es, entonces, el del perjuicio realmente sufrido: no menos, pero tampoco más.-

Por ello, el análisis de este rubro refiere a una cuestión de prueba y reglas presuncionales.-

3.1. Retomando las ideas anteriores, cuando se dice que el daño moral no requiere de acreditación, sólo se alude a la imposibilidad de la prueba directa y, como consecuencia de ello, se dota de eficacia probatoria a las presunciones (medio de prueba indirecto) que emergen de determinadas situaciones, acordes con las reglas de la experiencia. Pero ello no obsta a que el daño moral tenga que estar íntimamente relacionado con los daños, padecimientos o sufrimientos ocasionados, directa o indirectamente, por el hecho motivo de la causa.-

Y si “el daño moral se determina en función de la entidad que asume la modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de estar de la víctima, que resulta anímicamente perjudicial... No basta con una mera invocación genérica del daño moral, es menester que se especifique en que consiste el mismo, cuáles son las circunstancias del caso, como incidió sobre la persona del damnificado. Estas circunstancias del caso tienen una gran significación para la determinación objetiva del daño moral experimentado por el damnificado y, al mismo tiempo, para facilitar la concreción de una solución equitativa...” (cfr. Pizarro, Ramón Daniel, “Daño Moral” Ed. Hammurabi, pág. 428). Justamente, la falencia en la acreditación de los agravios concretamente causados en el caso, son los que coadyuvan, desde otro vértice de análisis, a la improcedencia de este reclamo. Ninguna prueba se ha ofrecido, ni siquiera testimonial, ni pericial que acrediten el estado en que se encontró la actora, luego de recibir tal misiva.-

“Sostiene Mosset Iturraspe que son los jueces los llamados a desechar los daños morales de escasa entidad, los desequilibrios o alteraciones menores [...] es innegable que el reconocimiento y reparación del daño moral, están íntimamente ligados a una responsabilidad de equidad, en la cual se ponga de resalto el papel del juez en la apreciación de tales daños. De conformidad con lo expuesto, la jurisprudencia ha resuelto reiteradamente que no cualquier molestia genera un daño moral que merezca ser indemnizado, ya que no todo disgusto, desagrado, contrariedades o aflicción encuadra en el concepto jurídico de agravio moral, sino es menester que tenga cierta envergadura” (Stiglitz, Gabriel y Gandolfo de Stiglitz, Ana, Juris, 1999, Resarcimiento peldañó moral, p.12). El daño debe ser cierto y su prueba corre por cuenta del que reclama el resarcimiento, quien debe hacerlo fehacientemente, portando a la causa la información necesaria para su determinación por el juzgador, sin que pueda acordarse sólo sobre la base de conjeturas. (cfr. Revista de Derecho de Daños, “Daño moral”, Sección Jurisprudencia, pág. 352 y ss.). En mérito a todas estas razones que se han dado para agotar la respuesta jurisdiccional, entiendo que corresponde revocar el pronunciamiento en cuanto hace lugar al reclamo por daño moral.-

4. En punto a las costas, hemos dicho reiteradamente que, para evaluar el carácter de vencida de la parte ha de estarse a las pretensiones que progresan y a las que son rechazadas, y no al valor económico de cada una de ellas.-

También, que en materia laboral debe tenerse presente que los créditos del trabajador tienen naturaleza alimentaria, por lo que corresponde ser más cuidadosos al momento de apreciar el vencimiento parcial y su incidencia en la imposición de las costas procesales (cfr. Sala II, “MORAND”, Expte.N° 378320/8).-

Por ello, toda vez que no cabe atenerse forzosamente en esta materia a un criterio exclusivamente aritmético, entiendo que las costas de la instancia de origen deben imponerse en el orden causado. En cuanto a las costas de la Alzada deberán ser impuestas a la actora, en su calidad de vencida.-

En atención a lo aquí decidido, la apelación arancelaria de hojas 281 resulta inoficiosa. MI VOTO.-

El Dr. Jorge PASCUARELLI dijo: Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.-

Por ello, esta Sala I: RESUELVE: Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la demandada y, en consecuencia, modificar la sentencia de hojas 274/278, reduciendo la condena a la suma de \$ 5.051,77 con más los intereses allí determinados. Revocar el punto II, imponiendo las costas en el orden causado y dejando sin efecto las regulaciones de honorarios allí practicadas.-

Readecuar los honorarios de primera instancia (art. 279 del C.P.C. y C.): para el Dr. ..., por su intervención en doble carácter por la actora, en la suma de \$12.600; para el Dr. ... Salto en dos (2) JUS; para los Dres. ... y ..., en doble carácter por la demandada, en el \$12.600 en conjunto y para la Dra. ..., letrada patrocinante de la misma parte, en tres (3) IUS (arts. 6, 9, 10, 11 y 39 de la ley 1594). 4. Imponer las costas de Alzada a la actora, en su calidad de vencida (art. 68 del CPCC) y regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta etapa en el 30% de los de la anterior (art. 15, LA).-

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

Fdo.: Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI  
Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA