En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los seis días del mes de junio del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"Z., O. A. c/ N., E. L. A. s/ DEMANDA LABORAL (Indemniz. por despido)", expte. nro. 16.739/08**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral (expte. nro. 2813/04), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 1062), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 991/1022? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación interpuesta por las partes actora y demandada contra la sentencia definitiva nro. 117/2007 del Juzgado Letrado en lo laboral de la jurisdicción, conforme surge de fs. 991/1022, fs. 1023, fs. 1024 y los memoriales de agravios de fs. 1026 y fs. 1035/40, respectivamente, siendo retrucados recíprocamente a fs. 1041 y 1045.

La sentencia atacada no hizo lugar al planteo de inconstitucionalidad efectuado por la demandada respecto del art. 16 de la ley 25561, receptó la demanda, en consecuencia condenó a E. L. A. N. a abonar a C. A. Z. la suma de $59.683,80, a la entrega del certificado de servicios previsto en el art. 80 de la LCT e impuso las costas a la demandada vencida.

Cumplimiento de lo dispuesto en el art. 163 del CPCCCh:

1.- Memorial de la parte actora: Se queja por el rechazo de la indemnización por falta de registración (art. 1 de la ley 25323); y por la compensación dineraria por la omisión de entrega de ropa de trabajo. Entiende que la juez Aquo debió valorar todas las pruebas y que los testimonios contestes de quienes laboraban con el actor dan sustento al hecho que percibía salarios en "negro" corroborando la existencia de dicha circunstancia y por lo tanto propician el pago de la indemnización reclamada, con tal intención cita un antecedente del STJ de la Provincia que con esos elementos de juicio dio por acreditada la situación denunciada.

También con relación a la entrega de ropa de trabajo remite a los testimonios por los cuales arriba a la conclusión que el fallo es incongruente. Según su visión las declaraciones dan cuenta que la entrega de la indumentaria era irregular e inconstante y por lo tanto no pudo disponerse en la sentencia la improcedencia del reclamo indemnizatorio. En el curso del proceso la demandada no acompañó prueba documentada de la entrega, tal como fuera intimada por el tribunal ni dio cumplimiento al art. 42 de la CCT 322/99. Hace reserva del caso federal.

2.- Memorial de la demandada: En general considera esa parte que la sentencia venida en crisis no es una derivación razonada de las pruebas colectadas en autos. Violó el principio de unidad probatoria arribando a una sentencia que se desentiende de la realidad probada.

La documentación acompañada y la confrontación de las planillas que debió realizar prueban las maniobras defraudatorias del actor. Describe el mecanismo de confección de las planillas y sostiene que el actor para apoderarse de dinero de la empresa consignaba ventas que eran al contado como abonadas con tarjeta de crédito, rindiendo menos dinero que el recaudado, quedándose con el importe a su favor.

Seguidamente la recurrente hace un detalle de las planillas (fs. 1036 in fine, fs. 1037).

Las mencionadas planillas fueron suscriptas por el actor y reconocidas a fs. 795, conforman plena prueba en juicio según arts. 1026 y 1028 del Código Civil.

Descalificó la Aquo, según la quejosa, los testimonios de Devotto como la de otros playeros que detallaron cómo se confeccionaban las planillas. El testimonio de P. S. que controlaba a los playeros es desestimado porque solo controló un mes y su testimonio se refiere a un día sin individualizarlo. También descalifica la declaración del Sr. D. porque se encontraban solos, sin valorar la mayor o menor atendibilidad del testigo.

De la declaración de S. emerge que colocaba boletas de contado como de crédito. Los hechos no fueron expuestos en la comunicación de despido sostuvo la Aquo sin valorar todos los elementos

aportados y la circunstancia de que dos empleados renunciaron el mismo día, entendiendo la recurrente que hubo una violación de las reglas de la sana crítica.

La indemnización del art. 2 de la ley 25323, la demandada no abonó porque la extinción de la relación laboral fue por culpa del empleado.

Análisis:

Ambas partes asientan sus quejas esencial y encontradamente en la valoración efectuada por la Aquo de los elementos de prueba incorporados en autos y arribando ambos apelantes a conclusiones diversas.

Toda vez que la parte demandada en su crítica dirige el embate contra la decisión desestimatoria de la causal del distracto, que es la causa del origen de este pleito y de las distintas indemnizaciones condenadas, estimo que debo iniciar el tratamiento por dicho memorial.

La Juez Aquo desestimó el testimonio luego de trabado el incidente recién en el momento del dictado de la sentencia definitiva (ver fs. 7, expte. "Z., O. A. en autos “Z. O. A. c/ N., E. L. A. s/ laboral” incidente de tacha de testigo”, expte. nro. 3548/05) en ambos casos del Sr. D. y Sra. S. advierto que fueron atendidas descalificándolas porque no dan cuenta de la reiteración del hecho endilgado al Sr. Z. ni tuvieron conocimiento directo del mismo.

La quejosa dice que la Aquo se basó en que fue la parte demandada quien dijo a los testigos observados las cuestiones sobre las cuales depusieron.

Opino que esos argumentos lejos están de atacar la declaración.

Debe tenerse en cuenta que declaraciones

son o no válidas al momento de evaluarlas, y en caso de corresponder desestimar aquellas que puedan considerase como de “oídas”, lo cual no es el caso en la integridad del pliego y las deposiciones de ambos testigos tachados.

“En la tacha del testigo está en juego no sólo la imparcialidad, sino más bien la veracidad de sus dichos, se pone en duda por alguna de las partes las condiciones subjetivas y objetivas de veracidad, que serán objeto de consideración del juez, mediante su confrontación con otros medios de prueba. Para ello, el juez contará con las reglas de la sana crítica y del principio de la verdad real por sobre la verdad formal para juzgar el contenido de las declaraciones” ("Araya Jorge Ariel en j: Araya Jorge Ariel c/ ind. sid. Grassi S.A. s/ ordinario - inconstitucionalidad" - Fallo: 97199227 - Suprema Corte de Justicia - Circunscripción: 1 - Sala: 2 - Mendoza - 1997/09/17Citar: elDial - MZ31FF).

La sentenciante de grado infundadamente desestimó las declaraciones sosteniéndose en una base hipotética. Esta afirmación la sostengo en los dichos de la sentencia que reiteraré por una cuestión de practicidad: “declara sobre lo que han tomado conocimiento porque le dijo la demandada no verificando los hechos”, fs. 1005.

No se condice con la lectura de las declaraciones la afirmación efectuada para desestimarlas, pues encuentro que fracciona el contenido de las deposiciones elaborando una interpretación parcializada y no integral.

En cuanto a las respuestas de la pregunta tercera (fs. 868), el conocimiento lo obtuvo

en forma directa de boca y palabras del actor, aunque no se está frente a una confesión tampoco puede ignorarse, con mayor razón cuando coincide con la mecánica de trabajo que da cuenta el otro testigo y el reconocimiento del accionante en este último sentido y de las planillas suscriptas por él. Las demás preguntas y contestaciones, puntualmente especifica que conoció directamente y que por mención de la demandada. No encuentro óbice para desestimar al testigo y al testimonio brindado.

En igual sentido, los testimonios de fs. 789 y 790 son algunos relatos de hechos cuyos conocimientos fueron adquiridos porque se los dijo el actor y otros porque lo vio trabajar en el lugar. Sin embargo, no pierden fuerza en lo pertinente y se los valora en su conjunto.

Las declaraciones de S. de fs. 863/4, constituyen un aporte y lejos están de tacharse por las cuestiones que tomó conocimiento por otros, ya que por ella captó en forma directa irregularidades, me refiero a las respuestas a la pregunta 27, 28 y 29 que fueron evaluadas al momento del decisorio, minimizado el incidente por tratarse de un solo día.

Es incumbencia de la parte impugnar o tachar al testigo, el código ritual no impone tal función a los jueces, ni determinada valoración posibilitando al magistrado una apreciación amplia sin otra limitación que la lógica y la experiencia. Carece de normas que establezcan enumeraciones, o divisiones taxativamente impuestas, ya sea tacha u observación sobre la idoneidad del testigo, toda vez que ha de referirse siempre a la persona de la cual se sospecha incapacidad, inmoralidad o interés y es la parte quien

ha de plantearlo al Tribunal (Fenochietto, Eduardo "Código Procesal…", t. 1, págs. 639/40, Ed. Astrea-2000). "No ha de confundirse la impugnación de idoneidad contra la persona del testigo, con la tacha al dicho, tendiente a evidenciar la inatendibilidad de las declaraciones" (Falcón, E. "Cod. Proc.", t. III, pág. 362, ed. Abeledo Perrot-89).

El alegato y prueba de la idoneidad de los testigos debe realizarse dentro del plazo de prueba (art. 456 CPCCCh). En los alegatos la parte actora efectúa planteos sobre los dicho y la persona de ambos testigos, en una crítica sobre idoneidad, credibilidad de dichas personas.

He de adelantar que tanto la doctrina como la jurisprudencia sostuvieron que la búsqueda de la certeza mediante un método crítico de conjunto conceptualizado por Gorphe como un método que a la par que contemple cada medio probatorio, tenga en cuenta el conjunto y sea lo bastante sistemático para extraer las relaciones existentes entre todos los elementos ("Apreciación de la prueba", pág. 151, cita Casimiro Varela "La valoración de la prueba", pág. 52, ed. Astrea-90). En cuanto a la apreciación de la prueba se ha destacado la necesidad de enlazar hechos y circunstancias que hagan desaparecer las sombras que ocultan la realidad jurídica y que la certeza moral no se obtiene muchas veces con una apreciación aislada de los elementos probatorios, tomados uno a uno, sino en su totalidad, por cuanto probanzas que aisladamente pueden ser débiles o imperfectas, en muchos casos se complementan entre sí de tal modo que unidas llevan al ánimo del juez la convicción de la verdad de los hechos (Falcón, E., "Tratado de la prueba", pág. 584, t.1, ed.

Astrea-2003). El peso del testimonio es valorado de acuerdo con las reglas de la sana crítica tomando en cuenta factores individuales y conjuntos, subjetivos y objetivos.

Bien vale recordar en lo que aquí interesa, que "la pérdida de confianza es un mero sentimiento subjetivo y carece por sí sola de operatividad para fundar el despido a falta de otro hecho objetivo que la sustente" (CNTrab., sala VI-julio 17-92, criterio seguido por esta Sala en sentencia nro. 54/99). La violación al deber de diligencia y colaboración a cargo del trabajador previsto en la LCT importan un hecho injurioso, que según las características justifica el despido, aunque de él no se siga un daño cierto susceptible de apreciación pecuniaria, tales como la realización de tareas manifiestamente defectuosas o equivocadas (Enrique Herrera, "Extinción de la relación de trabajo", ed. Astrea, 1986, pág. 337/9, cita a Fernández Madrid "Ley de contrato de trabajo comentada", t.1, entre otros).

En la especie se comprobó que confeccionaba defectuosamente las planillas y se entregaban al final de la jornada, que de no coincidir con lo recaudado, ello ocasionaba un perjuicio a la empleadora, situación esta última acreditada por la testigo S., que no pudo determinarse el importe (por ausencia de acreditación en la prueba pericial).

No admito la desestimación de los testigos, me resultan insuficientes las manifestaciones del actor para proceder como pide. La circunstancia que la demandada sea una clienta no resulta suficiente (con relación a D.) para acreditar una intencionalidad contra el actor; con mayor razón si se trata de una

persona que asiste en cuestiones laborales, y estimo que algún conocimiento de la realidad laboral y normativa posee por su labor, y por lo tanto el riesgo de un pleito que conllevaría de ser falaz.

Al denunciar la disolución del vínculo por pérdida de confianza en la carta documento de fs. 146 invocó el perjuicio y la mala confección de las planillas aunque no pudo acreditar que hubo un faltante de dinero y éste quedara en poder del actor, el hecho objetivo fundante de la injuria invocada está configurado. Fue notificada en forma y debo considerarla legítima para generar la resolución con causa, sin emerger causal diversa a la disolución aun no acreditado el faltante de dinero.

El empleado tuvo conocimiento cierto de la voluntad extintiva del negocio jurídico, causa y sus consecuencias, lo que se mantuvo vigente al retrucar nuevamente el trabajador, pues la situación fáctica y jurídica no se había modificado, dándose por cumplimentado lo establecido en la ley (art. 243 y concs. de la LCT, y según criterio acorde con la SCJN en el caso "Riobo, A…" en sentencias definitivas de este Cuerpo nros. 12/01 Sala A y Sala B nros. 77/01, 69/01 y que se encuentran en los registros del Tribunal). Es más, resulta suficiente a los fines previstos en la legislación la primera intimación, toda vez que más allá de no haberse acreditado la sustracción de dinero, si lo fue la mala confección de las boletas por las que se rendían las ventas de combustibles, los temas fueron el motivo de la controversia judicial.

Toda vez que la valoración de la injuria laboral justificadora del despido debe ser hecha

prudencialmente por los jueces teniendo en consideración el carácter de las relaciones, las modalidades y circunstancias personales derivadas del contrato de trabajo en cada caso, lo que los doctrinarios denominan pautas que involucran tener a un despido por justa causa que deben merituarse en cada caso en particular ligados a la contemporaneidad, proporcionalidad y causalidad (Cf. Meilij, "Contrato de Trabajo", t.II, pág. 462). "El empleador tiene la facultad de rescindir el contrato de trabajo ante un incumplimiento de las obligaciones propias del trabajador que, por su gravedad, no admita la continuidad de la relación laboral, de acuerdo a los términos del art. 242 de la LCT. La justa causa o injuria es un motivo legal de denuncia consistente en el incumplimiento de deberes contractuales propios de la relación de trabajo. Asimismo, se establece que la valoración debe ser hecha prudencialmente por los jueces, teniendo en consideración el carácter de las relaciones que resultan de un contrato de trabajo, según lo dispuesto en la ley y las modalidades y circunstancias personales de cada caso" (C.4ta.Trab., Mendoza, 4-6-96 DJ1997-1-1010/1).

Por ello es necesario la existencia de una violación grave de un deber contractual de prestación o de conducta, el carácter personal y comunitario de la relación de trabajo, determina un régimen peculiar de los deberes de prestación, en orden a su violación, y son motivo de resolución de la relación por causa de dicha violación.

Tanto el hecho objetivo como el elemento subjetivo de falta de confianza deben apreciarse y dimensionarse, en orden a la realidad en que se

desarrolló el contrato de trabajo y la relación de empleadora y dependiente para apreciar si alcanza a configurar injuria suficiente para el despido causado.

Considero que las personas que cobran o que manejan los dineros del empleador como en el caso "los playeros" deben gozar de la absoluta confianza, es primordial en su labor. En el caso sustento que la magnitud de la injuria conlleva a la disolución del vínculo. "El acto u omisión que pueda generar la injuria debe revestir una suficiente entidad que no deje duda en el animo del juez, de que se está en presencia de una falta realmente grave, que destruya definitivamente el principio de disciplina y mutuo respeto que debe imperar en las relaciones entre empleadores y trabajadores" (Valentín Rubio, "Derecho individual del trabajo", cap. Extinción del Contrato de Trabajo por justa causa, pág. 575, ed. Rubinzal Culzoni-2004).

Afirmo que la sanción expurgatoria dispuesta guarda relación con el hecho endilgado, el argumento de falta de confianza tiene suficiente sustento para considerar la injuria de gravedad tal que procede el despido causado, por lo que modifico en este punto la sentencia de grado.

Conforme surge de fs. 1020 fueron cancelados los rubros correspondientes, por lo cual se mantiene la condena respecto de la indemnización por la falta de entrega del certificado de trabajo que no ha sido apelada.

En punto a los agravios del actor, los reseño seguidamente.

Ropa de trabajo: Si bien corresponde ajustar la condena a los montos adeudados al actor por

el despido con justa causa, excluyéndose las indemnizaciones agravadas, en virtud de la ausencia de prueba respecto de la entrega de ropa de trabajo, hago lugar al agravio y condeno a la suma peticionada en la demanda: $1470.

Pago en negro: Dijo la jurisprudencia "la prueba referida a los pagos en negro debe ser concluyente en cuanto a su existencia y monto, ya que la acreditación de un salario superior al que surge de los recibos solo puede resultar de probanzas concluyentes en tal sentido" (CNtrab., Sala I, junio 30-98, Farías Ramón c/ Coto S.A." DT 1999-A (35), sum. 182 remite a 1998-A-174); en idéntico sentido CNT, Sala II, 1991-12-30 DT 1992-A-438), ídem Sala I, 1999-11-30, LL 2000-C-242), ver también jurisprudencia en idéntico sentido citada en Rubio, Valentín "Derecho individual del trabajo", pág. 406, ed. Rubinzal Culzoni que en lo pertinente transcribo: "En relación al pago en negro que el actor afirma haber cobrado, es criterio compartido por la mayoría de las salas que integran el Tribunal que su acreditación, dada su naturaleza, debe ser terminante y asertiva, requiriéndose una probanza contundente de la que emane con absoluta certeza tal noción de credibilidad" (CNTrab., Sala VIII 31-10-89)".

En oportunidades anteriores me expedí en idéntico sentido (ver, Autos: "A., A. Y OTRO c/ D. S., C. E y OTROS s/ DEMANDA LABORAL", expte. 10614, Sentencia Definitiva, nro. 39/03 que se encuentra en los archivos del tribunal), siguiendo criterios que resultan aplicables en el sublite, a saber, "La pretensión de un trabajador que reclama el pago de una parte importante de la remuneración que le era abonada "en negro" es inadmisible, ya que "los que hubieren

simulado un acto con el fin de violar las leyes o perjudicar a un tercero, no pueden ejercer acción alguna sobre el otro, sobre la simulación, salvo que la acción tenga por objeto dejar sin efecto el acto y las partes no puedan obtener ningún beneficio de la anulación (art. 959 del Código Civil)" (del voto del Dr. Morando; CNT sal VI, 1991-03-26 –DT 1991-B-1212).

Si bien se ha sostenido que los jueces asientan sus decisiones sobre la base de las pruebas de autos desechando aquellas que no le son útiles, no necesitan seguir a las partes en todas sus alegaciones, "pues los jueces son libres de decidir los elementos que forman su convicción, siempre que se ajusten a criterios particulares de valoración de la prueba, establecido en el ordenamiento procesal" (voto Dr. Torrejón, JUBA, sum. 07559 –01-06-98 sent.06/98). En el presente caso puede estarse a esa doctrina, y afirmo que las valoraciones efectuadas se ajustan a las prescripciones del ordenamiento procesal, sin que los argumentos del recurrente alcancen a conmover el fallo.

Las costas deberán readecuarse conforme previsiones legales, por lo cual entiendo que tratándose de una cuestión de dilucidación tan particular la cuestión de la justa causa del despido en relación con la injuria invocada por la patronal, cuya casuística es tan variable, motiva y habilita a la imposición por orden causado en ambas instancias (art. 279 y 68 segundo del CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios profesionales para el momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Por todo lo expuesto propongo:

1.- Admitir parcialmente los agravios de las partes según considerandos respectivos, modificar el punto segundo del fallo venido en crisis y condenar a la demandada al pago de $5.292 por los conceptos que prosperó la demanda, según considerandos respectivos.

2.- Costas de ambas instancias por el orden causado, según considerando respectivo. Diferir la regulación de los honorarios profesionales al momento del Acuerdo.

3.- Tener presente la reserva del caso federal de fs. 1031.

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Considerando que, a tenor de la exigencia del art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de esta Alzada, por lo cual, a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quien abre el recurso la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a ella me remito.

I.A.) A fs. 1026/1031 expresa agravios el actor, los que se centran en cuanto la a-quo:

1) rechazó el reclamo indemnizatorio fundado en el art. 1ero. de la ley 25323 en razón de la existencia de pago de haberes en negro (registración defectuosa de la relación de trabajo) y

2) rechazó el reclamo de dinero por falta de entrega de ropa de trabajo, conforme lo previsto en el CCT 322/99, art. 42.

Dichos agravios fueron contestados por la demandada a fs. 1041/1043.

A fs. 1035/1040 obran glosados los agravios expuestos por la demandada basados en que la a-quo incurrió en:

1) falta de apreciación de prueba esencial apara la solución de la litis;

2) violación del principio de unidad probatoria;

3) violación de las reglas de la sana crítica;

4) subsidiariamente plantea la condena a su parte de la indemnización del art. 2 de la ley 25323.

Dichos agravios fueran contestados por el actor a fs. 1045/1051.

I.B) Advirtiendo las implicancias que han de tener la decisiones a que se arribe respecto de los agravios de la parte demandada sobre los planteamientos efectuados por el accionante, he de tratar primero los argumentos expuestos por la apelante demandada en cuanto al despido con causa para posteriormente tratar los del actor y el planteo subsidiario de la demandada, en caso de corresponder.

I.B-1) Es entendimiento de la suscripta que la pérdida de la confianza como factor subjetivo que lleva a la ruptura del contrato, debe derivar de uno o varios hechos objetivos injuriantes de por sí y de análisis según las reglas de valoración de la injuria. No es factible extinguir un contrato por pérdida de confianza si no media esta situación que justifique la impresión definitiva del empleador de no poder seguir contando como dependiente a aquel a quien se le ha perdido la confianza. No es la confianza en sí lo que está en juego -en su aspecto o enfoque de

análisis y valoración-, sino el hecho objetivo que por injurioso conduzca a justificar que se ha perdido la confianza en el dependiente.

En el caso, la plataforma fáctica demostrada en la causa resulta insuficiente para configurar el supuesto de una conducta injuriosa, imputable a la actora en los términos del art. 242 LCT. En primer lugar, porque la demandada no ha demostrado en forma contundente la responsabilidad del actor en dicha circunstancia. La carga de la prueba, pesaba sobre la empleadora al haber equivocado dichos motivos como causales para fundar la pérdida de confianza (art. 308 C.P.C.C. aplicación supletoria). En efecto, la demandada debió haber probado que el dinero que afirma haberse quedado el actor ante un rendimiento falaz respecto de la documental a la que individualiza a fs. 238/vta. mediante prueba pericial contable específica y detallada, ya que no emerge clara y contundentemente de las planillas presentadas por la demandada a fs. 189/205, reconocidas por el actor a fs. 795, las falencias en la extensión alegada por la demandada y respecto de las cuales lo único que informa el perito contador es que en las facturas presentadas surge las condiciones de cancelación: contado o crédito la forma de pago (fs. 901vta./902 y explicaciones fs. 927).

Si bien es cierto que en la especie nos encontramos en presencia de la prueba de un hecho negativo, ello no implica que aquel sea de imposible acreditación. La doctrina procesalista tiene dicho que la prueba de un hecho negativo, se logra mediante la prueba de un hecho positivo que permite inferir la existencia de aquel (conf. Babio, O.A. "Teoría y Técnica Probatoria en el Proceso Laboral", Platense, La

Plata 1998, fs. 73, Fassi S. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T. 1°, pág. 676; Peyrano, J. "Compendio de Reglas Procesales en lo Civil y Comercial", Teus, 1993, cap.V, Punto 2; Alvarado Velloso, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T.8°, pág. 102 y ss.).

Ello así ya que, reitero, que la pérdida de confianza invocada como causal de despido, es un factor subjetivo que justifica la ruptura del contrato de trabajo, cuando quien lo invoca demuestra que tal apreciación subjetiva, deriva de un hecho objetivo de carácter injurioso y atribuido directa o indirectamente a la dependiente, que no consiente la prosecución laboral. En consecuencia, si tal hecho objetivo no llegó a acreditarse el órgano jurisdiccional encargado de valorar prudencialmente el carácter de las relaciones y las circunstancias de cada caso, no se encuentra en condiciones de efectuar el juicio de valor acerca de la conducta injuriosa imputada y, por ende, si es justificable o no la pérdida de confianza configurativa del despido.

En cuanto al agravio sobre lo ameritado por el a-quo de la testimoniales prestadas por P. S. A. (fs. 863/864) y C. L. D. (fs. 868/vta), he de precisar que es criterio de la suscripta a partir de los autos caratulados: "R., M. A. c/ M., E. s/ Sumario (Daños y Perjuicios)", expte. Nro. 10.805/98, sent. def. nro. 52 del 14/12/99) que la elección de la prueba es facultad privativa del juzgador, quien puede seleccionar aquellas que estime relevantes y decidirse por una, descartando otras que considere inconducentes o inoperantes por ser suficiente a tal efecto que haga referencia a las que han servido más decididamente a la

conclusión, lo cual no supone ni permite afirmar que no hayan sido computadas; no violando las leyes que rigen la valoración probatoria la preferencia del juez por unas pruebas respecto de las otras con lo cual el fallo puede apoyarse en determinados testimonios con prescindencia de otras pruebas, más aún cuando advierto que dichas testimoniales mismas han sido objeto de un detenido y detallado análisis por parte de la a-quo conforme emerge del considerando II (fs. 1002vta./ 1006).

En concreto arribo a la convicción que los elementos de juicio aportados por la demandada, no fueron lo suficientemente precisos y conducentes para demostrar que el trabajador, de una antigüedad de 15 años de trabajo, sin sanciones disciplinarias en toda esa extensión, hubiera cometido las faltas en las cuales la empleadora objetiva la pérdida de confianza alegada como justa causa de su despido; el que de consiguiente deviene en mera disposición subjetiva que aún cuando pueda aparecer fundada no justifica el despido sin indemnización. No es dable admitir en la especie la prueba de presunciones, las faltas cometidas no tornan inconciliable la prosecución de la relación laboral conf. art. 242 ley 20744, sino que en todo caso le hubiere habilitado para adoptar algún tipo de medida disciplinaria, para obtener la conducta requerida, tal como lo supone el comportamiento que es dable requerir en un buen empleador conf. art.63, ley 20744.

Por las razones precedentemente expuestas arribo a la conclusión que deben desestimarse los agravios expuestos por la demandada a fs. 1035/1040vta. y confirmar la sentencia de fs. 991/1022 en este sentido.

I.B-2) El apelante actor se agravia en cuanto al rechazo por la a-quo de su reclamo indemnizatorio fundado en el art. 1ero. de la ley 25323 en razón de la existencia de pago de haberes en negro (registración defectuosa de la relación de trabajo).

En cuanto a la temática planteada es criterio de esta Sala "B" que: "La prueba referida a los pagos en negro debe ser concluyente en cuanto a su existencia y monto, ya que la acreditación de un salario superior al que surge de los recibos solo puede resultar de probanzas concluyentes en tal sentido" (14-06-01, sent. def. nro. 38, "J., J. D. c/ S. R. I. C. SRL s/ Demanda Laboral -Diferencias Salariales e Indemnizaciones-", expte. nro. 12.350/01), exigencia que no se ha acreditado debidamente en autos tal como lo puntualiza la a-quo en el considerando IV. Ap. b) (fs. 1014vta./1016), sumando a ello la circunstancia no menor de que si hubieran existido dichos recibos adicionales en poder del demandante, éste debió haberlos presentado.

Teniendo en cuenta lo expresado en el párrafo anterior, considero que deben rechazarse los agravios expuestos por el actor apelante a fs. 1026/1028vta. y confirmar la sentencia de fs. 991/1022 en este sentido.

I.B- 3) En lo atinente al agravio basado en el rechazo al reclamo de dinero por falta de entrega de ropa de trabajo conforme lo previsto en el CCT 322/99, art. 42, es criterio jurisprudencial que comparte que: "La provisión de ropa de trabajo, además de constituir, a veces, una manifestación del poder de dirección en lo relativo a la indumentaria uniforme, se inscribe entre los medios preventivos en cuanto evita

el desgaste de la vestimenta del trabajador. En esta medida constituye el cumplimiento al art. 76 de la LCT cuyo ámbito se ve ampliado por las convenciones colectivas (en este caso el art. 42 del CCT nro. 322/99). En consecuencia, cuando la provisión deriva de una disposición convencional es el empleador quien debe probar la efectiva dación de la ropa de trabajo. Caso contrario corresponde el resarcimiento al dependiente" (CNTrab. Sala VII ,Sent. 29742 del 28/08/1997, "Rivera Mendez, Claudio C/ Vía Pack SRL s/ despido": elDial - AL21E), más aún cuando no han sido concordantes las testimoniales brindadas en autos en cuanto a dicho cumplimiento.

En sentido similar se ha expedido la Sala "A" de esta Cámara de Apelaciones cuando expresa que: "Se cumple la provisión de indumentaria con hechos positivos, a cargo del empleador, por lo que mal puede caer la prueba en quien afirma su incumplimiento -hecho negativo-. En definitiva no probada la entrega por la parte principal, debe su valor a título de resarcimiento, en virtud del art. 76 L.C.T. y en su caso el art. 165 CPCCCh" (26-09-1996, Sentencia Definitiva, Magistrados: Fernando Nahuelanca - Daniel Caneo - Julio Alexandre, en autos caratulados: "G., D. E. y otros c/ T. M. S.R.L. s/ Demanda Laboral - Indemnización por despido-ropa de trabajo").

Observando que los montos por indumentaria debida detallados por el accionante a fs. 160vta./161 son similares a los informados por la empresa S. D. S.A. (fs. 819), arribo a la conclusión que la demandada debe abonar al actor en concepto de indemnización por falta de ropa de trabajo la suma de pesos un mil cuatrocientos setenta ($1.470).

Entendimientos todos estos por los cuales corresponde hacer lugar a los agravios planteados por el apelante actor a fs. 1028vta./1031 y revocar en este sentido la sentencia de fs. 991/1022 .

I.B-4) La parte apelante plantea subsidiariamente la condena a su parte de la indemnización del art. 2 de la Ley 25323, correspondiendo su tratamiento atento lo decidido en el presente voto sobre que el despido ha sido sin justa causa.

Estimo que no asiste razón a la apelante en cuanto pretende la no inclusión en la base de la duplicación del incremento establecido por el art. 2 de la ley 25323.

Ello así por cuanto entiendo que el mismo configura un incremento de las indemnizaciones derivadas del despido, por lo que goza de la misma naturaleza indemnizatoria que estos, y debe, por lo tanto, incluirse en la duplicación del art. 16 de la ley 25561 (CNTrab, sala X, SD 11.623 del 11/4/03 in re "Alvarez Hernando c/ A.G. Limpieza Integral S.A. y otro s/ Despido", "Francese Alejandro Pablo c/ Hidráulica Mileto SA y otro s/ despido", SD 12379 del 31/5/04, "Farias c/ Brando Hnos. y otro s/ despido", SD 12449 del 27/02/04; expte. 6325/03, S.12.845, "Egialeo, Roberto Santiago c/ Rey Oscar Antonio s/ despido", 12/07/04) - 28976/02 S. 66864 - "Mafud Laura Anahí c/ Expósito David Fernando s/ despido" - CNTRAB - SALA V - 29/12/2003).

Se ha de precisar que en el caso lo que importa es que el pago efectuado por la empleadora sea íntegro, lo cual y en virtud de lo decidido en el presente voto, no ha ocurrido en autos.

En virtud de lo expuesto, observando que los criterios expuestos han sido correctamente aplicados por la a-quo (considerandos IV, ap. d) fs. 1016vta./1017vta. y 1020, corresponde rechazar los agravios expuestos por la apelante demandada a fs. 1039/1040 y confirmar lo decidido en este aspecto.

I.C) Atento lo decidido precedentemente, es de aplicación lo prescripto por el art. 279 del CPCCh y teniendo en cuenta que es criterio de la suscripta en cuanto a la imposición de costas en la materia laboral que (sent. def. nro. 32 de esta Sala "B" del 16/05/01) en la distribución de costas el juez debe guiarse por un criterio jurídico y no aritmético, tomando en cuenta que en materia laboral las disposiciones procesales sobre la misma deben interpretarse conforme el principio protectorio" (CNTrab, Sala III, 20/10/92, "Canal, Ana M. c/ Sanatorio Lavalle SRL", DT-1992-B-2295), más aún cuando el empleado necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda, razones todas éstas por las cuales arribo a la conclusión que debe mantenerse la sentencia en cuanto a la imposición de costas a la demandada y, asimismo, imponer a la apelante demandada en un 80% y a la actora en una 20% las de segunda instancia (art. 71 del CPCCh). Se difiere la regulación de los honorarios profesionales tanto de primera como de segunda instancia para el momento del acuerdo, donde se tendrá en cuenta el tema traído a decisión, la labor desarrollada y el éxito obtenido en un todo de acuerdo con lo prescripto por los arts. 6, 7, 9, 14 y ccdtes del Dto. Ley Pcial Nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial nro. 4335.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Se propone como fórmula postulatoria para el caso de coincidencia la siguiente:

1) Rechazar los agravios expuestos por la apelante demandada a fs. 1035/1040vta. y confirmar la sentencia de fs. 991/1022 en este sentido.

2) Hacer lugar parcialmente a los agravios planteados por el apelante actor a fs. 1026/1031 y revocar parcialmente el pto 2do. del fallo de fs. 991/1022, agregando a la suma condenada a abonar la demandada al actor la correspondiente al concepto de indemnización por falta de entrega de ropa de trabajo, la que asciende a la suma de pesos un mil cuatrocientos setenta ($1.470).

3) Mantener la imposición de costas de primera instancia a la demandada vencida e imponer a la apelante demandada en un 80% y a la actora en una 20% las de segunda instancia (art. 71 del CPCCh). Diferir la regulación de los honorarios profesionales tanto de primera como de segunda instancia para el momento del acuerdo (arts. 6, 7, 9, 14 y ccdtes. del Dto. Ley Pcial nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial nro. 4335).

4) Tener presente la reserva del caso federal.

A la primera cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que llegan las presentes actuaciones a la Alzada en apelación (fs 1023 y 1024), de la sentencia (fs.991/1022) que no hizo lugar al planteo de inconstitucionalidad efectuado por la parte demandada respecto del art. 16 de la ley 25561 y de los derechos que prorrogan su vigencia, admite la demanda y condena

a la Sra. E. L. A. N., a abonar en el plazo de diez días de quedar firme la presente al Sr O. A. Z., la suma de cincuenta y nueve mil seiscientos ochenta y tres pesos con ochenta centavos, suma que se incrementará conforme lo dispuesto en los considerandos respectivos, condena al demandado a entregar, en el plazo de diez días el certificado de servicios y remuneraciones solicitado por el actor, impone las costas a la demandada vencida y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

A fs 1026/1031 se agrega la expresión de agravios del actor.

Concreta los agravios en dos puntos: 1) el rechazo del reclamo indemnizatorio fundado en el art. 1 de la ley 25423 en razón de la existencia de pago de haberes en negro y 2) el rechazo del reclamo en dinero por falta de entrega de ropa de trabajo conforme lo previsto en el CCT 322/99, art. 42.

Transcribe los fundamentos de la sentencia por los que rechaza el primer agravio y entiende que se ha hecho una valoración aislada del material probatorio y para ello coteja las pruebas testimoniales y se refiere a lo que resolviera sobre la valoración de los testimonios, así como lo relacionado con el número de testigos.

Respecto al rechazo del reclamo de la ropa de trabajo, considera que el fallo es incongruente, por no apreciar el material probatorio. Agrega que no se trata si la demandada entregaba dicha ropa, sino si la entrega era en tiempo y forma, esto es tres veces por año, tal como lo prevé el art. 42 del CCT 322/99. La demandada no acreditó el cumplimiento.

Hace reserva del caso federal.

A fs 1035/1040vta. se agregó la expresión de agravios de la demandada. En principio la sentencia es arbitraria, indican que no se ha apreciado la prueba esencial para la solución, ni realizado el cotejo de las planillas debidamente reconocidas por el actor, lo que prueba las maniobras defraudatorias del actor.

Señala que el ardid o engaño que efectuaba el Sr Z. era consignar algunas ventas que habían sido realizadas de contado como crédito, y para comprobar ello debió la Juez verificar cada planilla con la que se acompañó.

Detalla lo que omitió la Sra. Juez analizar o lo hizo ligeramente en cada planilla, planillas que fueron confeccionadas de puño y letra por el actor y debidamente suscriptas conforme lo reconocido en sede judicial.

Menciona la violación del principio de unidad probatoria, al no analizar en conjunto el testimonio de P. S. y del Sr D. y con el indicio que genera la renuncia contemporánea de dos empleados, una de ellas pareja del actor, así como las planillas de rendiciones de cuentas, a la luz de los dichos del playero que rindió testimonio en autos. (L. T., fs 861).

Ataca el análisis que se hizo sobre los dichos de D. y de S. . Cita jurisprudencia.

Agrega que la violación de las reglas de la sana crítica que define son precisamente las no respetadas por el Juez al arribar a conclusiones ilógicas a partir de la apreciación de la prueba, ejemplificando.

Indemnización del art. 2 de la ley

25323: Se agravia subsidiariamente que se condene a su representado a dicha indemnización, ya que la norma sólo aprende el supuesto del empleador que a sabiendas que debía pagar no paga y con ello causa un daño o perjudica al empleado, no alcanzando el supuesto al caso de autos, ya que el empleador no paga porque está convencido, pues el empleado ha cometido un hecho que a su criterio justifica la extinción por su culpa. Cita jurisprudencia nacional y local.

A fs 1041/1043 la demandada contesta los agravios, y a fs 1045/1051 hace lo mismo el actor, solicitando ambos el rechazo de lo peticionado.

He de continuar el orden de tratamiento que siguieran mis colegas.

Asimismo, sólo me expediré sobre aquellos agravios a los que no llegaron a acuerdo, valiéndome para ello de las facultades que me confiere el art.271 del CPCCCh.

De igual modo, al surgir de los argumentos de ambos apelantes cuestionamientos sobre la valoración de la prueba por parte de la Sra. Juez, he de reiterar conceptos que no por conocidos he de dejar de puntualizar.

"La apreciación de la prueba en los juicios de trabajo queda librada a criterio del soberano juzgador, salvo el caso de ser manifiestamente absurda, entendiéndose por tal la que escapa a las leyes lógicas formales, transgrediéndolas, o lo que es impensable o inconcebible y no puede ser de ninguna manera por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio", "Ley de Contrato de Trabajo y sus reformas", Sardegna, pág. 222.

En los presentes por entender que

elementos probatorios conducentes y pertinentes han sido injustamente omitidos en la línea argumental del sentenciante, me he de referir a ellos y teniendo presente que el material probatorio debe ser apreciado en su conjunto mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los distintos elementos de convicción arrimados al proceso, por lo que declaraciones de testigos deben complementarse entre sí, de modo tal que, unidos, conduzcan a la convicción de la verdad de los hechos.

Asimismo, resulta propicio abundar y recordar que es criterio dominante en nuestra jurisprudencia -que comparto- que la prueba producida debe analizarse y ponderarse en forma conjunta, a fin de extraer la verdad de lo ocurrido y establecer, dentro de la relatividad de las cosas humanas, de testigos que considerados individualmente podrían ser objeto de algún reparo -así por la mera vaguedad o debilidad de convicción-, pero que, contempladas con las restantes y completadas por las mismas o por otras probanzas, pueden presentar una objetiva configuración de las relaciones patrimoniales (conf. C.N.C.-Sala F en E.D.-830;89-208; 86-341; CNCIV. Sala “A”, en ED86-338; Sala “B” en ED90-737;Sala “C” ED 61-213; Sala “D” ED 86-295,57-678; Sala “E”, LL134-773; SCBA, ED 93-604, entre otras.

Para que el despido tenga justa causa debe existir una inobservancia de las obligaciones de algunas de las partes de tal entidad que configure injuria. La violación de los deberes de prestación o de conducta de las partes constituye un ilícito contractual que no siempre legitima el ejercicio de la facultad rescisoria: se debe tratar de una injuria que

por su gravedad torne imposible la continuidad del vínculo, es decir, de un grave ilícito contractual, dice Julio Armando Grisolía en "Derecho del Trabajo", pág. 551/vta., tomo IV.

La valoración de la injuria a que hace mención el art. 242 LCT la debe efectuar prudencialmente el juez.

Agrega el mismo autor, entre otras pautas que enumera, que la injuria puede ser de orden patrimonial o moral pero no requiere dolo, y que es suficiente que lesione los intereses legítimos de las partes y sea lo suficiente grave, correspondiendo relacionarla con el contexto laboral y sociocultural en el cual se produce.

Resultando el que se endilga al actor, pérdida de confianza, un incumplimiento a los deberes de fidelidad, que no es una causal autónoma de despido, pero si el trabajador incurrió en un incumplimiento concreto que, teniendo en cuenta el tipo de tareas desempeñadas, genera dudas al empleador respecto de su lealtad o fidelidad en el futuro, podría justificar un despido. El hecho desleal y sus alcances deben ser fehacientemente probados por el empleador, no bastando sus meras conjeturas.

Con tales parámetros respecto a la prueba y a la causal invocada por la Sra N. para el despido del Sr Zhan, me introduciré en la situación en estudio.

El actor trabajó en relación de dependencia con la demandada desde el año 1995, anteriormente lo hizo con el Sr S., desde el año 1989 y cumplió diferentes funciones, siendo la última de operario de playa.

Por las razones invocadas en el telegrama de fs 182 el actor fue despedido, y es la causal invocada la que dio origen a la demanda, a lo que se sumaron otras peticiones.

La Sra Juez entendió que el despido fue incausado y ante ello se alza el demandado.

Las pruebas incorporadas y analizadas por la Juez de primera instancia y de mis colegas han llegado a soluciones diferentes, de allí que me referiré a aquellas que sean conducentes para adoptar una u otra posición. Y creo que resultan fundamentales no sólo las testimoniales de quienes cumplían funciones en la estación de servicio y de las otras personas, sino la documentación acompañada por el demandado, que fuera reconocida por el actor, manifestando "las de fs 189, 190, 196, 198, 201, 203, 205", en cuanto nos interesa, reconozco la documental, y donde están mis firmas sí son todas mías" (fs 795).

En tal documentación consta que con fecha 3-11-03 se asentó en la planilla de fs 189vta como boleta de crédito, la factura N° 41932, por un monto de $89 y del ticket de fs 189 bis que da cuenta de la venta, la misma fue pago contado efectivo.

Situaciones similares se observan a fs 186vta del 9-11-03 respecto a la boleta N° 21896 que figura como boleta de crédito por un monto de $50,82 y la compra fue realizada al contado (fs 197) por $20.

La factura 21607 se abonó al contado $421,75, constando que dicha factura se anotó en la planilla en el rubro boleta de crédito por $180 (fs 190).

El día 15-11-03 en el rubro boletas de crédito (fs 198) figura anotada la factura nro. 22196

por $101,24. Dicha venta fue por un valor de $20 contado efectivo. El mismo día la venta fue al contado por la suma de $28,12 (fs 200) y consta como boleta de crédito $184.

A fs 201vta en boleta de crédito, se inscribió la N° 42824, por $92 y dicha venta se efectuó con pago contado efectivo (fs 202).

La factura 23938 de fecha 14-12-03 por $80,01 fue abonada al contado (fs 204), figurando como boleta de crédito (fs 203).

Y la factura 24.285 del 21-12-03, fue pagada al contado, $116,05, fs 206) y se asentó en la planilla (fs 205vta) como boleta de crédito por $114,04.

Si a esta falta de cumplimiento de los deberes del Sr Z. que indudablemente trajo a la demandada un perjuicio material, se agrega que la acción fue cometida por quien era -a decir del mismo y de los testigos- un empleado trabajador y de confianza, surge indudable que esta última desaparece y tiene la demandada motivo suficiente para despedirlo. Motivo que fue plasmado en la carta documento.

Destacaron los testigos y el actor que trabajaba en la empresa desde el año 1989, resaltando que fueron 15 años. "La pérdida de confianza, como factor subjetivo que justifica la ruptura de la relación, debe necesariamente derivar de un hecho objetivo que por sí mismo resulte injuriante, esto es que las expectativas acerca de la conducta leal y acorde con el deber de fidelidad creado con el devenir del vínculo…. se vean frustradas a raíz de un acontecimiento que permite considerar que aquél ya no es confiable" (Sala IX, 29-3-2000 "A., P. A. v. B. de

B. A. s. despido" (RDL 2000-II-479) citado por Julio Armando Grisolía en "Régimen Indemnizatorio en el Contrato de Trabajo", pág. 61).

Los quejosos fundan sus memoriales sobre el resto del material probatorio, testimoniales. Y ello se produce ante la omisión de la sentenciante de no analizar puntualmente la prueba documental, a la que dedica un párrafo con generalidades (fs 1006 última parte).

Lo que surge de la documentación, para cuya valoración y conclusiones no se requiere de un experto, se ve corroborado por las testimoniales de L., quien afirmó que al llegar al fin del turno la máquina tira un detalle, que el playero tiene que sumar el dinero que debe tener y se debe rendir, descontando aquellas ventas que se realizan con crédito y respecto al modo en que se realizan las rendiciones, dijo que tienen una planilla donde se anota el importe de la máquina y los remitos de cuenta corriente del que se debe descontar y bajar el dinero que uno tiene en su poder, planilla que se debe firmar.

P. S., quien realizó el control durante el mes de diciembre, explica igualmente el mecanismo para rendir cuentas cada vez que se deja el turno. Agrega que detectó que había boletas de contado puestas en la parte de créditos, lo que informó a su patrona. Declarando que ante tales falencias, "en las planillas de la parte créditos me faltaba boletas de créditos que eran contado, y al buscar me saltaba que eran contado", lo despiden (Resp. 27 y 28).

La testigo P. R., en cuanto es conducente detalla cómo se rendía la recaudación y que se volcaba en las planillas, lo que coincide con las

testimoniales a las que me he referido.

Todo ello y de acuerdo con los testimonios de quienes trabajaban en la estación de servicio, y conocían el mecanismo para rendir la recaudación, lo que surge de la documentación analizada, que reitero fue reconocida por el actor, son motivos suficientes para revocar la sentencia en cuanto admite la demanda en punto al despido incausado.

Como ya lo adelantara los agravios sobre el rechazo indemnizatorio fundado en el art. 1 de la ley 25323 en razón de la existencia de pago de haberes en negro y del rubro entrega de ropa de trabajo, que introdujera el demandado, las Sras Camaristas preopinantes, concordaron rechazando el primero y admitiendo el segundo, logrando la mayoría requerida por el art 271, por lo cual no me expediré.

En consecuencia y de acuerdo a lo resuelto el agravio subsidiariamente planteado por el demandado, carece de entidad resolver.

Sólo para abundar y dar respuesta a algunas cuestiones que fueron esbozadas diré en palabras de Mario Ackerman y Diego Tosca, en "Tratado de Derecho del Trabajo", pág. 214 y sgtes., tomo IV, que "La imputación de un accionar que podría configurarse como ilícito penal no necesariamente requiere que, para justificar la medida, se inicie el proceso penal ni que el trabajador resulte condenado en dicha sede, el ilícito laboral resulta distinto del penal porque en uno y en otro caso difiere el marco de los intereses que se ven afectados y la protección legal de los mismos. El sistema formativo que rige el conflicto planteado cuando un trabajador es despedido porque le es imputada alguna acción u omisión ilícita

impone una de dos soluciones: la descripción de la conducta que se considera injuriante o la invocación de un delito penal. La genérica fórmula pérdida de confianza presenta una dificultad adicional, en tanto podría resultar violatoria de la regla establecida en el artículo 243 de la LCT: si la comunicación del despido invocara esta única causal, el espectro de conductas que podrían resultar incluidas es tan vasto que sólo la prueba judicial ceñirá la definición de los hechos que pretendían justificar la decisión. El concepto de confianza se vincula con el adecuado cumplimiento de las tareas y no puede asimilarse a otras ideas como el algunas veces invocado principio de lealtad, aunque esto no significa que las partes no se encuentren obligadas a cumplir legalmente las obligaciones que el contrato pone a su cargo". Y en autos se invocó como causal de despido la pérdida de confianza, justificando y probando la misma.

Costas y honorarios por mandato legal deben adecuarse. Ante la obtención de pretensiones por ambas partes y valorando que fue la demandada quien obligó al actor a recurrir para obtener lo que en definitiva le correspondía, impondré las costas por su orden en ambas instancias.

Este Tribunal ha dicho en sentencias anteriores que, a los fines regulatorios, no puede prescindirse del monto de la liberación que obtiene el profesional para su cliente respecto de las pretensiones serias de que se reclaman en la demanda, pero también he de tener presente, que ha sostenido la Corte, en relación a la regulación de honorarios, en autos "Santa Cruz, Provincia c/ Estado Nacional s/ nulidad", con fecha 8 de abril de 1997, que "no puede

considerarse constitucionalmente satisfecha con una mera remisión a las fórmulas aritméticas previstas en las leyes arancelarias, máxime, cuando en la determinación de las retribuciones que corresponden por la retribución de servicios no debe soslayarse el cotejo sobre si compensaciones equivalentes a las pretendidas, son susceptibles de ser obtenidas por otros miembros de la comunidad -en el ámbito público o privado, aún en las más altas responsabilidades o en las especialidades de mayor complejidad y con los mejores contraprestaciones- (sin que ello signifique desconocer el trabajo del solicitante) mediante la realización de alguna actividad socialmente útil" (doctrina de fallos 308:821) y que "no cabe abstraerse de que los importes que se determinarán tienen su razón de ser, su causa fundante, en la remuneración por trabajos profesionales, de modo que debe verificarse una inescindible compatibilización entre los montos de las retribuciones y el mérito, novedad, eficacia e inclusive, implicancia institucional, del aporte realizado por los distintos profesionales intervinientes. Los honorarios a que en definitiva se arribe están dados, pues, por la onerosidad de los servicios prestados. Pero esta condición no admite como único medio para satisfacerla el apego a las escalas de los aranceles respectivos, pues la justa retribución que reconoce la Carta Magna a favor de los acreedores debe ser, por un lado, conciliada con la garantía -de igual grado- que asiste a los deudores de ser privados ilegítimamente de su propiedad al verse obligados a afrontar con sus patrimonios honorarios exorbitantes, además de que no puede ser invocada para legitimar una solución que represente un lucro absolutamente

irracional, desnaturalizando el principio rector sentado por la Constitución Nacional para la tutela de las garantías reconocidas (art. 28).

Con tales parámetros, tendré presente al regular los honorarios, que los difiero para el momento del acuerdo, la labor profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los artículos 6, 7, 9, y 14 de la ley de aranceles.

A la segunda cuestión la Sra Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que coincide con la fórmula de decisión de la Dra Graciela Mercedes García Blanco en relación a lo que se ha expedido.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia de la Dra. Melero, la siguiente

SENTENCIA:

1) Admitir parcialmente los agravios de las partes según considerandos respectivos, modificar el punto segundo del fallo de fs. 991/1022 venido en crisis y condenar a la demandada E. L. A. N. pago a la actora O. A. Z. la suma de PESOS CINCO MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y DOS ($5.292) por los conceptos que prosperó la demanda, según considerandos respectivos.

2) Costas de ambas instancias por el orden causado. Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia de los Dres. J. L. E., J. M. y C. O., conjuntamente, en la suma de PESOS MIL QUINIENTOS SESENTA ($1.560), de los Dres. O. G. A. y C. S. K., conjuntamente, en la suma de PESOS DOS MIL CINCUENTA ($2.050) y del perito contador A. L. en la suma de PESOS TRESCIENTOS ($300).

Por los trabajos realizados en la alzada se regulan los honorarios profesionales de los Dres. J. M. y C. O., conjuntamente, en la suma de PESOS TRESCIENTOS NOVENTA ($390) y de los Dres. O. G. A. y C. S. K., conjuntamente, en la suma de PESOS SEISCIENTOS QUINCE ($615).

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 1031.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARTA SUSANA REYNOSO de ROBERTS - Presidente
NÉLIDA SUSANA MELERO - Juez de Cámara
GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO - Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. 03 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"