--- En la ciudad de Trelew, a los 07 días de agosto del año dos mil ocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“T., Y. c/ Obra Social del Personal Jerárquico de la República Arg. (O.S.Je.R.A.) s/ Cobro de pesos – Laboral” (**Expte. N° 22.638 - año 2008) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 498.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. De Cunto dijo: ---------- Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 469 en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 463/467, por el cual se hace lugar parcialmente a la demanda promovida por Y. T. contra la Obra Social del Personal Jerárquico de la República Argentina, condenando a esta última a que, en el plazo de cinco días, abone a la actora la suma que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, imponiendo las costas por su orden y las comunes por mitades.---------- A fs. 469 apela la actora y a fs. 473 la demandada, concediéndose ambos recursos a fs. 470 y 474 respectivamente. A fs. 476/483 vta. obra el informe del art. 62 de la ley 69 presentado por la accionante, cuyo traslado conferido a fs. 484 es contestado a fs. 485/487 vta. por la accionada. Finalmente a fs. 488 se da por perdido a esta parte el derecho a presentar el memorial, por lo que resulta desierto su recurso de apelación.---------- ---------- I.- Comenzaré por reseñar los agravios de la actora y la contestación de la demandada.---------- ---------- 1) La apelante comienza por efectuar un relato de los antecedentes de la causa para luego entrar en los agravios, explicando que el gravamen irreparable que la sentencia le ocasiona radica en el rechazo de las pretensiones indemnizatorias por despido injustificado. Entiende que se incurrió en exceso en la aplicación de las reglas de la sana crítica, en cuanto se omitió injustificadamente considerar la prueba

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

pericial esencial para el proceso y se efectuó una errónea valoración de los hechos y de la prueba producida en la causa. Cita doctrina referida a las reglas de la sana crítica.----------

---------- Concretamente respecto del caso que nos ocupa, señala que la demandada debía acreditar las causas alegadas para el despido, es decir que su parte había incurrido en graves inconductas de acuerdo a las causales que expone. La primera consistió en no haber informado en tiempo y forma ni efectuado el depósito bancario de los importes abonados a la actora por el afiliado Á. G. A. en concepto de adicionales de la obra social entre diciembre/03 y septiembre/04, lo que ocasionó que el afiliado sufriera inconvenientes por cambio de prestador, afectando la imagen y el patrimonio de la demandada en $ 860 -total de los pagos efectuados por A.. La otra causa fue la falta de información en marzo de 2004 de la documentación para la afiliación de la hija menor de A. que fuera presentada en noviembre de 2004. Anticipa que la obra social no acreditó fehacientemente las inconductas imputadas.---------- Se refiere a que la jueza “a quo” tuvo por acreditada la injuria endilgada considerando para ello las declaraciones testimoniales y las pericias caligráficas, mas la sentenciante omite expresar las razones que la llevaron a dejar de lado la prueba pericial contable, la que da cuenta de los depósitos efectuados por la delegación Puerto Madryn de la demandada correspondientes al afiliado A., efectuando el detalle de los mismos. Entiende que dicho informe pericial da por tierra con las afirmaciones de la accionada, ya que demuestra que se habían efectuado oportunamente los depósitos de adicionales por el afiliado nombrado. Es así que, concluye, devino abstracta la causal objetiva que generó la pérdida de confianza.----------

------- Agrega que la juzgadora de grado hizo mención a las declaraciones testimoniales pero no efectuó un análisis pormenorizado de las mismas. Expresa que el propio A. dio cuenta en su declaración de que los inconvenientes que sufrió no fueron ocasionados por la falta de acreditación de los depósitos de adicionales sino por la falta de envío de copagos por consultas, explayándose respecto de los inconvenientes que tuvo con la prestadora por dichos copagos. Añade que los inconvenientes del afiliado subsistieron aún

después del alejamiento de T. de la delegación de la demandada. En cuanto a los períodos en que supuestamente la actora no efectuó los depósitos de adicionales, señala que los testigos son contestes en que por lo menos en diciembre de 2003 quien recibía los pagos y entregaba los recibos era Jessica Silva.---------- En otra parte de su crítica se refiere a que la jueza consideró que la actora no acreditó la autorización que habría dado la obra social para retener las sumas ingresadas, ni realizó manifestación alguna respecto de un plan de pago que habría propuesto a la demandada por idéntica suma a la reclamada. Al respecto señala que no se reparó que su parte impugnó la instrumental aportada por la contraria, haciendo mención de las falsedades ideológicas insertas en las actas de directorio acompañadas.----------
------- Con relación a las pericias caligráficas indica que oportunamente las impugnó y que en base a la primera impugnación se ordenó una segunda experticia, por lo que carece de sentido que la magistrada tuviera en cuenta dos pericias objetadas. Añade que un aspecto relevante a considerar para las impugnaciones radicó en las declaraciones de los testigos S. y A., por lo que no se llega a entender que los peritos dijeran que todas las firmas insertas en los recibos pertenecían a la actora cuando al menos en diciembre de 2003 ella contaba con licencia por embarazo, sin que la perito diera explicación alguna al contestar la impugnación. Y agrega que en lo referido a la veracidad del contenido de las actas, ninguna prueba se aportó sobre lo expresado por la entidad bancaria respecto a la complejidad de la búsqueda de comprobantes y depósitos.---------- Seguidamente hace mención de la falta de contemporaneidad entre los hechos atribuidos a su parte y la sanción, recordando que la demandada dejó pasar al menos tres meses entre la fecha en que debió realizarse el último depósito y la notificación del despido, y cerca de un mes en cuanto a los otros hechos expuestos. Cita doctrina al efecto. A todo evento indica que ninguna prueba se produjo con relación a que se hubiera iniciado alguna investigación, la que en todo caso debió promoverse en forma oportuna. Precisa que recién a fines de junio de 2004 se trató el tema de la falta de depósitos de adicionales, es decir más de seis meses después desde la primera falta atribuida, luego pasaron más de dos

meses hasta que se informó desde el Banco Nación que era imposible determinar si las sumas habían sido ingresadas, y finalmente un año después de la primera falta imputada se comunicó el despido. Indica que esto revela que la situación no era clara para la demandada, lo que confirman que las actas estaban carentes de veracidad.---------- En cuanto a los hechos referidos a la falta de cobertura médica de la hija menor del afiliado A. explica que no se produjo prueba alguna y que de los informes respectivos y la declaración del padre surge que se efectuaron consultas pediátricas, así como que la niña recibió prestaciones bioquímicas, por lo que si tenía cobertura en noviembre de 2004 su afiliación estaba concluida. A ello suma que la jueza debió valorar con mayor estrictez las declaraciones de los dependientes de la contraria.---------- ---------- Concluye en que la jueza violó las reglas de la sana crítica y que analizó las pruebas centrándose principalmente en verificar las causas alegadas por la demandada para el despido, mas el análisis de los hechos permite sostener que incurrió en graves desaciertos de valoración de las pruebas que conducen a la arbitrariedad de la sentencia. Hace reserva del caso federal y realiza el petitorio de estilo.---------- ---------- 2) La demandada contesta el memorial, expresando que el actor no efectúa una crítica concreta de la sentencia apelada, limitándose a realizar meras disidencias en cuanto a la valoración de la prueba. Considera así que la presentación de la contraria no reúne los requisitos exigidos por el art. 265 del CPCC. Sin perjuicio de ello procede a exponer las razones por las que entiende que debe confirmarse la sentencia.---------- ---------- Identifica a los supuestos agravios en el desconocimiento y prescindencia injustificada de la prueba pericial contable y en la errónea interpretación de los elementos probatorios incorporados al proceso que fueron utilizados para fundar el decisorio.---------- ---------- En cuanto a la prueba pericial contable, entiende que no puede decirse que no fue tenida en cuenta ya que la jueza la valoró para corroborar que lo actuado por su mandante tenía respaldo en las actas del Directorio que daban cuenta de las decisiones que se iban tomando respecto de la situación de la actora. Agrega que la “a quo” examinó dicha prueba y

confrontándola con otras medidas probatorias se expidió sobre los puntos que consideraba adecuados para la resolución del caso, dando prevalencia a las declaraciones testimoniales.---------- En lo que se refiere a lo que identifica como segundo agravio, considera que la actora vuelve a disentir con el criterio de la juzgadora respecto del valor probatorio que se le dio a cada elemento, expresando meras discrepancias. Respecto a la declaración de A., destaca que más allá del nombre que el testigo dio a los pagos que realizara, lo concreto es que se acreditó que los mismos fueron recibidos por la actora sin ser rendidos como debía y en tal circunstancia se fundó la causal de despido. En cuanto a la extemporaneidad invocada por la actora entre la conducta injuriosa y el despido, expresa que dadas las particularidades del caso a considerar antes de tomar la decisión del despido, la jueza expresamente consideró cumplimentado el recaudo de la contemporaneidad.---------- En lo relativo a la falta de cobertura médica de la menor A., entiende que es irrelevante dado que la juzgadora consideró acreditada la injuria impeditiva del vínculo con la retención indebida de los pagos realizados por el Sr. A. En cuanto a los ataques que efectúa la contraria a las declaraciones testimoniales, explica que se limita a señalar que por ser dependientes de la demandada pierden aptitud probatoria, cuando lo que debe evaluarse es la concordancia, precisión y claridad de los testimonios, destacando que se trata de las personas que pudieron tener conocimiento de los hechos invocados. Finaliza señalando que se ha demostrado que la actora ha recibido pagos de al menos un beneficiario, por lo que se extendieron los pertinentes recibos, y que los mismos fueron indebidamente retenidos por ella, lo que motivó una pérdida de confianza que hacía viable el despido con justa causa.---------- II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, comenzaré el análisis de los agravios de la actora, refiriendo en primer lugar a la existencia o no de crítica concreta y razonada en el memorial.---------- 1) Cabe expresar en primer lugar que, si bien el memorial en algunos pasajes resulta rayano en la deserción -como se apreciará más abajo-, el mismo cumple con el mínimo recaudo de crítica concreta y razonada. Es que, más allá del resultado que surja del análisis de los agravios, la apelante ha criticado que en la sentencia se omitió

injustificadamente la valoración de la prueba pericial contable, destacando su importancia para la decisión, así como que se ha realizado una errónea valoración de los hechos y de la prueba producida, explayándose en cada caso acerca de lo que entiende ha sido la equivocada consideración realizada en la sentencia.----------

------- Amén de lo antedicho, es de recordar que en casos de duda, si existe o no impugnación suficiente, debe estarse a la apertura de la instancia. Ésa es la orientación de nuestra jurisprudencia desde antiguo: la sanción de la deserción de la instancia por su gravedad debe aplicarse con criterio favorable al apelante, a condición de que el agraviado individualice aunque sea en mínima medida, los motivos de su disconformidad (conf. CN. Civ., Sala E, 30/9/80, LL, 1981-A-154; C.1era. Apel. Mercedes, 15/6/67, LL, 127-930). Es que los agravios no necesitan ajustarse a formalidades sacramentales e inclusive su cumplimiento a los efectos del recurso ha de ser apreciado con tolerancia, según una interpretación que se estima adecuada a una mejor aplicación de la garantía de defensa en juicio (conf. CN. Com., Sala A, 27/3/81, ED, 93-592; ídem., Sala C, 28/1/78, LL, 1981-A-558, 35.739-S; CN. Fed. Civ. y Com., Sala II, 6/9/91, LL, 1992-A-84).---------- 2) El primer agravio focaliza su ataque en que la sentenciante habría desconocido y prescindido injustificadamente de la prueba pericial contable producida en el proceso. Concretamente la quejosa manifiesta que la juzgadora de grado ha omitido exponer en los considerandos los fundamentos que la llevaron a dejar de lado dicha pericia, señalando que en la misma se da cuenta de los depósitos bancarios que corresponden al afiliado A. (ver fs. 478 “in fine”/vta.).----------

---------- Ante todo cabe decir que la Sra. Jueza “a quo” sí consideró la prueba pericia contable, si bien para derivar una conclusión diversa a la que esgrime la recurrente. En efecto, la jueza ponderó dicha pericia a fin de corroborar lo actuado en las actas de Directorio cuestionadas por la actora (ver fs. 465 vta., 2do. párrafo). Con relación a los depósitos informados por el perito contador referidos al afiliado G. A. (ver fs. 419 vta., pto. d), de ello la quejosa pretende deducir que de esa manera resulta desvirtuada la causal de despido invocada de pérdida de confianza ocasionada por la retención de fondos correspondientes al citado afiliado que habría efectuado la actora. Sin

embargo esta argumentación de la apelante no se hace cargo de que ella misma, en su demanda, hizo referencia a que tuvo autorización de la demandada para retener fondos a fin de recuperar los montos que, según ella, le habían sido erróneamente descontados (ver fs. 123, en especial 4to. y 5to. párrafos). Y respecto de esta supuesta autorización de retención de fondos, expresamente se expidió la juzgadora en el sentido de que no se aportó ninguna prueba tendente a acreditar dicha autorización (ver fs. 465, anteúltimo párrafo). Concretamente este argumento de la sentenciante no fue confutado ni siquiera referido en la expresión de agravios por lo que cabe considerarlo consentido por la recurrente, ya que la parte del fallo no impugnado o criticado insuficientemente queda consentida como sanción al apelante (conf. Fenochietto-Arazi: "Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 942). Es así que no resulta viable que en esta instancia la quejosa invoque la pericia contable para contradecir lo que ella misma adujo en la demanda, esto es, que contó con la autorización de la contraria para efectuar las retenciones de fondos en base a las cuales la demandada fincó la pérdida de confianza como causal de despido.---------- Cabe añadir, por otra parte, que si bien en la pericia contable se da cuenta de los depósitos relativos al afiliado A. (ver fs. 419 vta., pto. d), dicho dictamen también da cuenta de que dicho afiliado registró una deuda a diciembre de 2004 de $ 860 en concepto de contribución adicional y como consecuencia de dicha deuda se le modificó la calidad de la prestación médico-asistencial (ver fs. 419 vta., ptos. e y f). Respecto de esta deuda la sentenciante valoró los testimonios que refiriera para tener por acreditada la falta de depósito de los pagos efectuados por uno de los afiliados, entre los cuales se señala la declaración del propio A. (ver fs. 465, 2do. y 3er. párrafos). Puntualmente con relación a esta declaración la quejosa indica que el afiliado expresó que los inconvenientes que tuvo se relacionaron no con la falta de acreditación de los depósitos de adicionales, sino por la falta de envío de copagos por consultas (ver fs. 479 "in fine"/vta.). Del análisis del testimonio de A. (ver fs. 263/264) se desprende que abonaba un aporte adicional y que la actora era quien percibía tales pagos y confeccionaba los recibos (ver respuestas cuarta y quinta), para luego hacer referencia a que tuvo inconvenientes con algunos copagos, ya sea entre las obras sociales o la

obra social y quien enviaba los copagos (ver respuesta a cuarta repregunta), por lo que más allá de la denominación que utilizara el testigo para referirse a los pagos que efectuaba, surge claro que los hacía a la accionante.---------- ---------- La recurrente hace referencia asimismo a que en diciembre de 2003 fue reemplazada por J. S., lo que resulta probado con las declaraciones testimoniales que cita, por lo que no se le puede imputar no haber realizado los depósitos de ese mes (ver fs. 479 vta. “in fine”/480, 1er. párrafo). Más allá de resultar cierto que Silva reemplazó a la actora en diciembre de 2003 (ver fs. 256 vta., respuesta octava y fs. 264, respuesta a octava repregunta), cabe decir que en todo caso la referencia se efectúa a un solo mes de todo el período involucrado. A ello debe agregarse que esta porción del agravio desatiende la circunstancia de que la jueza valorara al respecto las firmas de los recibos de fs. 144/151 y 156/159 (ver fs. 465, 2do. párrafo).---------- ---------- Con relación a esto último la sentenciante de la instancia anterior se basó en las pericias caligráficas. Esto ha sido objeto de agravio por parte de la apelante, quien adujo que ella impugnó las mismas, lo que motivó que la magistrada en primer lugar ordenara la realización de una segunda experticia, y al contestarse las impugnaciones a la segunda pericia, la experta perdió toda objetividad sin responder en concreto los puntos cuestionados (ver fs. 480 vta., segundo y cuarto párrafos). Al impugnar la primera pericia la actora expresó que el experto, al analizar las firmas dubitadas, omitió consignar datos como la forma de construcción de la rúbrica, el tipo de grafismo, el trazado, dimensiones, rasgos, movimientos efectuados, así como no se adjuntaron imágenes de las firmas analizadas (ver fs. 293/vta.). Sin embargo, al contestar la impugnación el experto explicó la omisión por un error de impresión del dictamen (ver fs. 314/315), por lo que la omisión es salvada con las constancias de fs. 311, de donde se coligen las conclusiones del cotejo de las firmas dubitadas e indubitadas, dándose cuenta de la similitud de caracteres que condujeron a dictaminar que las firmas cuestionadas corresponden al gesto gráfico de puño y letra de T. (ver fs. 312). Las mismas conclusiones, con los fundamentos del caso, fueron arribadas por una segunda experta (ver fs. 354/355), a lo cual básicamente la actora reprodujo los mismos argumentos impugnaticios efectuados anteriormente (ver fs. 358 vta.,

anteúltimo párrafo). Es decir denuncia omisiones en el cotejo de las firmas, las que por otro lado no son tales, o al menos no de la magnitud que pretende otorgarle la impugnante. Pero en realidad no confutó las conclusiones de los expertos con argumentos o razones que permitan arribar a un dictamen diverso respecto de que las firmas cuestionadas no le pertenecían. Al respecto es sabido que no obstante que el dictamen pericial no es vinculante para el juez, quien está facultado para apartarse de él y valorarlo de acuerdo con la sana crítica (conf. CN. Civ., Sala C, 18/2/75, LL, 1975-B-818), debe recordarse que cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos inobjetables y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar sus conclusiones (conf. CN. Civ., Sala F, 8/2/79, LL, 1979-B-372). Es así que, no habiéndose aportado elementos fehacientes que permitan extraer conclusiones que contradigan lo dictaminado, lo razonado por la “a quo” no resulta conmovido por lo expresado en el memorial. Y en cuanto a lo expuesto por el período de licencia en diciembre de 2003 (ver fs. 480 vta., 3er. párrafo), ante todo cabe decir que ello pondría en duda sólo los recibos comprendidos en dicho período a lo que debe añadirse que el goce de dicha licencia no autoriza de por sí a considerar que los recibos no fueron suscriptos por la actora, cuando esto se refuerza con los dictámenes de los peritos calígrafos.---------- En lo que se refiere a las actas de directorio, sobre cuya veracidad aduce la recurrente que la contraria no produjo prueba alguna (ver fs. 480 vta., anteúltimo párrafo), es cierto que la pericia contable sólo se refiere a la autenticidad externa de las mismas y no a la verdad ideológica de su contenido (ver fs. 420), sin embargo la juzgadora de grado hizo mérito de las constancias de fs. 191, por la cual la actora habría propuesto un plan de pago a la demandada por idéntica suma a la que se le reclamara (ver fs. 465, anteúltimo párrafo “in fine”). Esta afirmación es cuestionada por la quejosa, expresando que la juzgadora obvió que su parte impugnó la documental aportada por la contraria (ver fs. 480, 2do. párrafo). Sin embargo es de considerar que en su presentación de fs. 205 la actora impugnó concretamente las actas de directorio sin efectuar manifestación alguna respecto de la documental de fs. 191, la que le era atribuida expresamente. Por lo que no le asiste razón cuando intenta refutar este argumento explayado en el decisorio

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

que ataca.---------- 3) Otra cuestión de la que se agravia la apelante es la referida al análisis de la contemporaneidad entre los hechos invocados por la demandada como injuria y la sanción de despido, ya que la contraria dejó pasar cuanto menos tres meses entre la fecha en que debió supuestamente haberse efectuado el último depósito y la notificación del despido, y respecto de los otros hechos invocados transcurrió aproximadamente un mes (ver fs. 481, 3er. párrafo). La Sra. Jueza "a quo" entendió que la contemporaneidad se encuentra cumplimentada *"...máxime teniendo en cuenta que el perito contador actuante -ver fs. 421- ha corroborado lo actuado en las actas de Directorio cuestionadas por la actora (ver fs. 205), donde se ha dado cuenta de las decisiones que se iban tomando al respecto"* (ver fs. 465 vta., 2do. párrafo). Es decir que la magistrada hizo mérito de las referidas actas para tener por cumplida la exigencia de contemporaneidad. Al respecto se ha sostenido que la relación cronológica entre el hecho que lo provoca y el despido no es matemática ni fija, sino que depende del tiempo en que los hechos hayan llegado a conocimiento del dador de trabajo y de la actividad que desplegara el empleador para cerciorarse de ellos (conf. CNATr., Sala III, 24/3/77, sent. 34.868, cit. en Sardegna : "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed. Universidad, 1999, págs. 773/774). De las actas de Directorio auditadas por el perito contador, según se da cuenta a fs. 420, se desprende que en el acta 175 del 10/11/04 se trató la cuestión referida a la deuda del beneficiario A., solicitándose el envío por fax a T. de los comprobantes respectivos, por lo que habiéndose comunicado el despido el 03/12/04 (ver fs. 186), no se advierte que no se haya cumplimentado con el requisito de contemporaneidad analizado. Por lo demás, si bien es cierto, como lo apunta la apelante, de que el pago de los adicionales era mensual y se le imputó no cumplir con ello desde diciembre de 2003 (ver fs. 481 vta., última párrafo), es dable recordar que de acuerdo a las actas mencionadas la situación referida llegó a conocimiento del Directorio de la accionada con posterioridad, lo cual resulta verosímil, dado que la percepción de tales hechos no resulta ser instantánea con el momento de su comisión. La misma recurrente expresa que *"las cosas no eran claras para la demandada"*(ver fs. 482, 3er. párrafo), lo que revela la necesidad de realizar

ciertos trámites para elucidar la cuestión, lo que se condice con lo plasmado en el acta 175.---------- En cuanto a lo expuesto por la actora con relación a la otra causa vinculada a la falta de cobertura de la menor F. A. (ver fs. 482 “in fine”), es de destacar que aún cuando dicha causal no haya sido acreditada, bastó con lo probado respecto de la otra causa de despido esgrimida para justificar el distracto dispuesto por la empleadora en los términos del art. 242 de la LCT.---------- Me referiré finalmente con relación a la crítica que se efectúa en cuanto a la valoración de las declaraciones testimoniales de C. S., F. y V. (ver fs. 482 vta, tres primeros párrafos). Al respecto procede considerar que la circunstancia de que se trate de testigos dependientes de la demandada no importa “per se” que sus manifestaciones deban ser dejadas de lado, ya que es sabido que quienes comparten el ámbito laboral suelen ser testigos necesarios, por tratarse de quienes están en mejores condiciones de narrar los hechos pertinentes de la litis (conf. Varela, Casimiro: “Valoración de la prueba”, Ed. Astrea, 2004, pág. 284). Por lo demás no se aprecia del contenido de las declaraciones (ver fs. 396/397 y 402) que haya existido parcialidad en sus manifestaciones.---------- III.- En consecuencia de lo expuesto y razonado, corresponderá propiciar al acuerdo que se confirme el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de apelación, con costas en esta sede a la recurrente vencida (conf. arts. 59 de la ley 69 y 68 del rito). Propongo asimismo regular los honorarios de los letrados actuantes en esta sede, atendiendo a la regulación efectuada en la primera instancia, y a la extensión y eficacia de las tareas, así como a los resultados respectivamente obtenidos, como sigue: para el Dr. G. A. C., letrado apoderado del actor, en un 25% de lo regulado en primera instancia a los letrados de dicha parte; y al Dr. R. J.M. C., letrado apoderado de la demandada, en un 30% de lo también fijado en la anterior instancia para los letrados de la accionada; en ambos casos con adición del I.V.A. correspondiente (arts. 6, 7, 9, 14, 47 y concs. de la ley 2200).---------- Voto entonces a esta cuestión por la AFIRMATIVA.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ---------- Vienen los presentes actuados a conocimiento de la alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora (fs. 469), en contra del fallo

definitivo dictado en autos (fs. 463/467), por el cual se hace lugar parcialmente a la demanda incoada y, en consecuencia, condena a la Obra Social del Personal Jerárquico de la República Argentina a que abone a la actora, en el plazo que fija, la suma de pesos que se determine en la etapa de ejecución de sentencia en base a lo decidido en los considerandos II y III, con costas por su orden y las comunes por mitades.---------- A fs. 476/483 vta., luce agregado el informe previsto por el art. 62 de la ley 69.---- Ordenado su traslado a la parte contraria (fs. 484), el mismo fue evacuado por escrito que luce glosado a fs. 485/487 vta..---------- I.- La reseña de los agravios planteados por la parte actora recurrente ha sido realizada con suficiencia por el sufragante en primer término, Dr. De Cunto, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones estériles.---------- Sin perjuicio de ello entiendo que es de utilidad individualizar cuáles son los aspectos del fallo que merecieron específico cuestionamiento por la apelante a fin de que sirva de guía para el análisis a emprender.----------Y ellos son, básicamente, el rechazo de la pretensión de pago de la indemnización por despido sin causa derivado de lo que se denuncia como deficiente valoración de la prueba, con puntualización en la omisión de valorar la prueba pericial.---------- II.- En tal contexto comenzaré por destacar que no se condice con lo ocurrido en la especie la aseveración consistente en que no se habría valorado la prueba pericial contable para emitir el veredicto (ver: fs. 419/421), con aquello que en realidad sí fue motivo de ponderación adecuada por la juzgadora del anterior grado,.----------

-------Ello así, por cuanto en los términos previstos por el art. 386 del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 45 de la ley 69 expresó: *“...máxime teniendo en cuenta que el perito contador actuante –ver fs. 421- ha corroborado lo actuado en las actas del Directorio cuestionadas por la actora (fs. 205), donde se ha dado cuenta de las decisiones que se iban tomando al respecto...”*(sic)(ver: 2do. apartado del considerando de fs. 465 vta.).----------

----------Y digo así, por cuanto corresponde destacar, no reparó la parte actora ahora recurrente que la circunstancia fáctica consistente

en la retención de los montos *“...por sí y ante sí por la trabajadora...”*(sic) utilizando la misma terminología de la juzgadora a quo, no solo no fue un hecho controvertido al momento de la traba de la litis sino que, además, fue un hecho que fue afirmado por la propia parte actora. Ello así, en tanto al efectuar el relato de los hechos en su escrito de demanda expresó *“...Finalmente O.S.Je.RA., reconoció su falta y acordó con la Sra. T. la modalidad en que la empleada recuperaría el total de los descuentos arbitrariamente efectuados durante largos meses. A tal fin el señor D. S., autorizó a la actora a recuperar mensualmente el descuento ilegalmente efectuado de mínimos fondos que ingresaban a la institución dado que la tarea principal de la trabajadora era la de gestionar autorizaciones para prestaciones, recibir pedidos y reclamos y dar información a los afiliados, sin ser su labor recaudar aportes de fondos de ningún tipo...”* (ver: escrito de demanda, anteúltimo párrafo de fs. 123 “in fine”). Y, sobre el punto, concomitantemente cabe poner de resalto también que la juzgadora tuvo por no acreditada la referida autorización, al indicar *“...ninguna prueba ha resultado aportada respecto de la invocada autorización que habría dado la demandada para que la actora retuviera sumas que ingresaran a la delegación...”*(sic)(vide: fs. 465 “in fine”).------- De allí, que aludir a la prueba pericial para sustentar un posicionamiento diverso al que se esgrimiera al tiempo de postular los hechos que introdujera en sustento de su pretensión inicial no resulta audible en esta instancia revisora. Esto es, dicho de otro modo, no es viable que al momento de la traba de la litis se afirme que procedió con autorización de un representante de su empleadora a retener fondos en supuesta compensación de un crédito a su favor y, luego, en esta instancia postular que no se acreditó que retuviera fondos recibidos por afiliados en el concepto que fuera, cual fue la causal invocada por la patronal al despedirla.---- Pero, aún cuando no se compartiera tal inteligencia, tengo igualmente para mi, que de la pericia contable no surge lo que intenta extraer a favor de su postura impugnaticia la parte actora recurrente. Efectúo tal aserto, habida cuenta que se intenta extraer de tal dictamen la idea de que los aportes realizados en concepto de “contribución adicional O.S.Je.RA.” según se lee de las leyendas que se registran en los recibos obrantes a fs. 144/151 y 156//159 fueron percibidos y depositados oportunamente por la actora. Y esta afirmación

no solo contradice sus propios dichos esgrimidos en la demanda sino que, además, no es lo que puede extraerse del plexo probatorio aportado a la causa y que fue apropiadamente valorado por la Sra. Juez a quo. Es que en el punto d) de la experticia contable el perito indicó uno a uno *"...todos recibos depositados por la Delegación Puerto Madryn, los comprobantes con (") pertenecen a los depósitos efectuados por el Señor A. G. y los otros pertenecen a A. G. o sea que todos a A. G...."*(sic)(vide: fs. 419 vta.). Esto es, de manera alguna puede leerse, como lo intenta hacer ver la recurrente, que con tal conclusión pericial se habría probado un hecho que ella misma aseveró, insisto, en sentido contrario; cual es, que no informó ni depositó tales contribuciones adicionales del mencionado afiliado sino hasta su depósito de fecha 04/02/2005 según constancia de fs. 160 (Conf. arts. 386 del C.P.C.C.; y, art. 45 de la ley 69).----------En lo demás, en cuanto se persigue que se atienda a una valoración distinta y discrepante con la que realizara la sentenciante para motivar su veredicto, diré que ello no conforma el debido contenido crítico exigido por el Código del rito, en los términos exigidos por el art. 265 y 266 del C.P.C.C.----------Es que no resulta suficiente para sustentar un recurso de apelación, el mero hecho de disentir con la interpretación dada por el juzgador, sin fundamentar la oposición o sin dar las bases jurídicas del distinto punto de vista, como igualmente manifestar la disconformidad con la decisión o considerarla equivocada o injusta (Conf. CNCiv., sala F, 31-8-87, L.L. 1989-A-380).----------
En esta línea de análisis diré, solo a mayor abundamiento, que en cuanto extemporáneamente se alega, valorando el testimonio prestado por el Sr. A. (fs. 263), que de sus dichos surgiría que los inconvenientes que sufrió no fueron ocasionados por la falta de acreditación de los depósitos de adicionales de la obra social sino por la falta de envío de co-pagos por consultas, que con ello no se aporta en puridad materia que provea de contenido crítico para evaluar. Ello desde que, a más de su improcedencia por tardío, desvía el foco de atención de aquello que corresponde atender y que es el tópico dirimente para la resolución del tópico, cual es, si efectivamente tales aportes, sea el modo en que se los denomine, como también, el fin o utilidad de los mismo, fueron o no retenidos por la actora. Es más, cabe resaltar que resulta en tal punto indiferente si el

afiliado se vio o no perjudicado en algún modo como consecuencia del modo de actuar del dependiente de la obra social del que era prestatario.---------- La valoración que efectúa de las testimoniales de Silva y de Aloisio para establecer como probado que en el mes de diciembre de 2003 quien trabajaba en la obra social demandada era la Sra. S., en nada empece al sentido en que se resolviera la presente causa en relación al despido dispuesto por la patronal. Ello así, desde que el eje central de la argumentación sentencial respecto al cobro y retención de los valores percibidos por la actora se asentó principalmente en la prueba instrumental consistente en los recibos obrantes a fs. 144/151 y 156/159, cuya firma fue negada por la Sra. T. y que, con la pericial caligráfica, se corroboró que les pertenecían (Vide. pericial de fs. 305/316 y 352/355)(ver considerando de fs. 465).---------- Advertiré, desde otra perspectiva, que es facultad privativa del juzgador en el ámbito de la valoración de las pruebas aportadas, inclinarse por las que les parezcan más conducentes a la solución del caso y le merezcan mayor fe en concordancia con los elementos de mérito que pudieran obrar en el expediente, no teniendo el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas "*...sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa...*"(sic)(Conf. Arts. 386 del C.P.C.C. y 45 de la ley 69)(Ver: las reglas de la sana crítica en, Falcón Enrique M., "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2006, T. II, págs. 722 y sgtes., nros. 21/31).----------En relación al pseudo-cuestionamiento dirigido a dichas experticias, me remitiré a señalar que solo contiene una mera expresión del desagrado que le produjo lo concluido, en modo coincidente, por ambos peritajes caligráficos. Y, no encuentro razón suficiente como para que se justifique apartarme de tales conclusiones, más allá del señalamiento que efectúa la recurrente vinculando su licencia por maternidad a la supuesta imposibilidad de haber firmado el recibo del mes de diciembre de 2003. Es que la susodicha imposibilidad no es tal desde que puede encontrar explicaciones que no vienen al caso siquiera ensayar pero que, en ninguna de sus vertientes, descartan la autenticidad de la firma que fuera suscripta por la Sra. T. en el recibo de diciembre de 2003 en cuestión. Es, desde

esta óptica, que no encuentro modo alguno en que se pudiera justificar que la juzgadora del anterior grado se apartare de tales dictámenes.---------- Sabido es que el dictamen pericial es un elemento de prueba que aportados al proceso no puede ser dejado de valorar por parte del juzgador. Se trata de un supuesto de excepción al principio general consagrado en el ya citado artículo 386, 2do. párrafo del C.P.C.C., en tanto dispensa al juzgador de valorar ciertas pruebas por no ser esenciales o decisivas para resolver el caso. El dictamen del experto, por el contrario, debe siempre ser considerado, aunque no obligue al juzgador para la fijación de los hechos. Ahora bien, debe puntualizarse paralelamente que, para que el juez pueda apartarse de sus conclusiones, debe contar con fundadas razones para hacerlo de modo tal que le permitan concluir sobre la existencia de un error o del inadecuado uso que el perito hubiera hecho de sus conocimientos científicos. Pues, todo ello no acontece en la presente causa.---------- En esta misma línea de análisis diré también que una mera discrepancia con el criterio sustentado por la a quo en la valoración de las probanzas arrimadas a la causa no basta para fundar la apelación, máxime cuando es sabido que la apreciación de dichos elementos está gobernada por el principio de la sana crítica del juzgador. Desde el vamos, porque no basta con discrepar genéricamente con la valoración probatoria efectuada por la sentenciante sin puntualizar cual es el yerro que se le atribuye al razonamiento conclusivo.----------En supuestos análogos he discernido sobre qué debe entenderse por “crítica” y qué se entiende por “disenso”. Criticar importa un ataque directo y objetivo de la fundamentación, procurando la demostración de los errores cometidos en la misma. En cambio disentir, es la mera exposición del desacuerdo con lo decidido. Y en tal sentido, el agravio bajo análisis se asimila más bien a esta última postura discrepante, pero que no alcanza a conformar en suma la indispensable critica que de contenido al agravio y que importa en puridad la materia de conocimiento de la Alzada----------En esta misma dirección cuadra subrayar que la función de la expresión de agravios es distinta de la del alegato de bien probado. La primera no está destinada a valorar la eficacia de la prueba incorporada sino a formular una crítica del

razonamiento del juzgador. Entonces, no satisface adecuadamente la carga procesal en la que consiste, el escrito que ahonda en el análisis de las probanzas rendidas pero no puntualiza equivocaciones en el razonamiento del juzgador.---------- Y, desde la perspectiva de una potencial violación de las reglas de la lógica en el razonamiento valorativo que se sugiere pero no se concreta, diré que solo cabría separarse del juicio de la sentenciante de Primera Instancia cuando la violación a las reglas de la sana crítica resultare notoria por apartarse de lo que normal y corrientemente suele suceder, situación ésta que, a mi juicio, no aconteció en la especie, allende que se pueda o no compartir, en mayor o menor medida, todas o algunas de sus inducciones, deducciones o argumentaciones (Ver: Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos procesales...”, Ed. Platense, ed. año 1988, T. III, págs. 351 y sgtes.; De Santo, Víctor “Tratado de los recursos ordinarios”, Ed. Universidad, 2da. Ed. act., año 1999, T. I, págs. 337, nro. 2).---------- Asimismo, en cuanto a la impugnación a la instrumental aportada por la demandada a la cual alude la actora recurrente haciendo mención a las “falsedades ideológicas” que le imputara a las actas del directorio acompañadas por la patronal, bastará con advertir que en dicha porción de la dicente impugnación no se hizo ni la más breve mención de la instrumental que ponderara la juzgadora en el párrafo que transcribiera la impugnante en su agravio, cual es, la obrante a fs. 191 (Conf. ver: escrito de fs. 205).---------- Dicha documental que correspondería a la copia fotostática de un fax, se trata de una nota suscripta por la actora, numerada como N° 0057/04 y fechada el 01 de noviembre del mismo año 2004, por la cual ésta da autorización para que le descuente de sus haberes el total de $ 860, en cuotas, a partir del 01/01/05. Dicha documental es la traída a colación por la Sra. Juez a quo para estimar la identidad entre las sumas retenidas y la que se consigna en tal autorización que de tal manera valorara ante su falta de negativa de autenticidad. Y, no huelga decir, que en los términos previstos por el art. 356, inc. 1ro. del C.P.C.C., de aplicación al supuesto por vía del art. 76 de la ley 69, tal valoración resulta correcta.---------- Tampoco tiene caso que se evalúe el aserto consistente en que no se acreditó por parte de la empleadora demandada la veracidad del contenido de las actas de directorio cuya falsedad

ideológica se postulara en el anterior grado y que se rememora a los efectos de sustentar el agravio, toda vez que la juzgadora no hizo mérito sustentado en ellas, sino que hizo una única mención a la pericial que sí, en cambio, aludió haber corroborado lo actuado, según se consigna en dichas actas, respecto al hecho que desencadenó la decisión rupturista que adoptara finalmente la obra social demandada (vide: considerando I “in fine” de fs. 465 vta.).----------
Breve referencia efectuaré en relación a la supuesta falta de temporalidad que se le atribuye a la decisión rupturista adoptada por la patronal. La Sra. Juez a quo estimó contemporáneos a los hechos y la sanción (vide: fs. 465 vta.). La apelante, por el contrario, aduce que la demandada *“...dejó pasar cuanto menos tres meses –de septiembre de 2004 a diciembre de 2004- entre la fecha en que supuestamente debió haberse hecho el último depósito y la notificación del despido...”*(sic)(ver: expresión de agravios –fs. 481-). Ante tal afirmación impugnaticia bastará con poner en claro que la instrumental que es la que aporta el dato dirimente y que constituye, a mi juicio, el *dies a quo* a partir del cual debiera computarse el lapso razonable que da contenido a la debida contemporaneidad, es la obrante a fs. 191. Ella consiste en la nota de fecha 01/11/2004, por la que la actora en autos “autoriza” a su empleadora a que se le efectúen los descuentos en cuotas por un total idéntico al monto que había –antes- retenido indebidamente tal como viene diciéndose “supra” en coincidencia con lo decidido en el anterior grado. Más allá de ello, lo cierto es que no parece que, inclusive tomando el tiempo indicado como transcurrido por la recurrente (septiembre de 2004 a diciembre de 2004), tal circunstancia temporal fuera en desmedro de la necesaria justificación que tal trascendente decisión desvinculatoria. Es de propiciar como deseable, incluso, que todo empleador adopte una actitud prudente tendente a tener mínimas certezas sobre el hecho que, como en la especie, le permita mensurar la sanción que estime más proporcional a la entidad de la falta de conducta que intentara corroborar.----------- Y, en tal entendimiento, claro está que el lapso dependerá de las circunstancias de cada supuesto debiéndose adaptar la medida de su ponderación a cada situación que se presente. Es por ello que corresponde admitir un tiempo para meditar la situación no requiriéndose una inmediatez absoluta sino, prioritariamente, un ejercicio de la posibilidad rescisoria

temporalmente prudente y responsable que concurra en cada supuesto desde una visión más apropiadamente atenida al significado de contemporaneidad como “actualidad” (Conf. Ramírez Bosco, Luis, en “Manual de despido”, Ed. Hammurabi, ed. año 1986, págs. 68/69, n° 94).---------- Para finalizar, diré que ubicado en aquella hermenéutica que indica que la pérdida de confianza, como estado subjetivo del empleador, debe estar siempre fundada en una conducta o conductas del trabajador injuriosas por sí mismas –aunque en ocasiones no tenga la intensidad necesaria para justificar el despido-, y que se ven agravadas por la pérdida de confianza que esos comportamientos han originado, a mi juicio, bastó en la especie con tener por acreditado uno solo de los hechos endilgados a la actora en la comunicación de despido para tener por suficientemente fundada la pérdida de confianza que se invocara en el presente pleito (Conf. Art. 242 de la L.C.T.).---------- Por todo lo expuesto, concluyo, coincidiendo con la propuesta de dirimisión efectuada por el Dr. De Cunto, en que el recurso debe ser desestimado. Así lo voto.----------III.- Conclusión: ---------- Por lo dicho, entonces, corresponderá confirmar el fallo venido en apelación en todo lo que ha sido materia de agravios, con costas de alzada a cargo de la parte actora vencida en ella (Conf. arts. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C.).---------- Los honorarios de los Dres. G. A. C., letrado apoderado de la parte actora recurrente; y, Ramiro J. M. Castellano, letrado apoderado de la parte demandada, apreciando sus labores de segunda instancia por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado regularlos en las sumas equivalentes al 25% y al 30%, respectivamente, de los emolumentos que le fueran fijados a cada uno por su actuación en el anterior grado. Ello, con más el I.V.A. pertinente (Conf. arts. 6, 7, 14 y conc. de la ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).----------Finalizo mi intervención en la presente cuestión pronunciándome en ella por la AFIRMATIVA.---------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto expresó: ---------- En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, corresponde por tanto: I) CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

---------- II.- Las costas en la Alzada se imponen a la apelante vencida (conf. art. 59 de la ley 69 y 68 del rito), regulándose los honorarios profesionales de los letrados actuantes en esta sede de la siguiente manera: a) para el Dr. G. A. C., en un 25% de lo regulado a los letrados de la actora en la sentencia de primera instancia; b) para el Dr. R. J.M. C., en un 30% de lo regulado en la anterior instancia para los letrados de la demandada ; en ambos casos con adición del I.V.A. correspondiente.----------

--- Así lo voto.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

------- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, por resultar éste fiel reflejo del acuerdo antes alcanzado.----------

---------- ASI LO VOTO.----------

---------- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara (art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550), pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: -----

---------- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:----------

--- I) CONFIRMAR el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravios.------ II) IMPONER costas en la Alzada a la apelante vencida (conf. art. 59 de la ley 69 y 68 del rito).----------

---------- III) REGULAR los honorarios profesionales de los letrados actuantes en esta sede de la siguiente manera: a) para el Dr. G. A. C., en un 25% de lo regulado a los letrados de la actora en la sentencia de primera instancia; b) para el Dr. R. J.M. C., en un 30% de lo regulado en la anterior instancia para los letrados de la demandada; en ambos casos con adición del I.V.A. correspondiente.----------

---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

Fdo: ALDO LUIS DE CUNTO – SERGIO RUBEN LUCERO

REGISTRADA BAJO EL N° 051 DEL AÑO 2008.- CONSTE.