--- En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil diez, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Sergio Rubén Lucero y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Raúl Adrián Vergara y Aldo Luis De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“R., G. D. c/ O. C. A. S.R.L. y/o resp. s/ Diferencia de haberes e indem. de ley” (Expte. Nº 308 - año 2010)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es técnicamente suficiente el recurso de apelación planteado? SEGUNDA: En su caso, ¿es ajustada a derecho la sentencia apelada?, TERCERA: ¿Son excesivos los honorarios regulados a los letrados de la parte demandada? y CUARTA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 235.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** , 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. 222 contra la sentencia de fs. 210/215, así como contra la regulación, que se efectuara en la misma, de los honorarios a favor de los letrados de la demandada. En el decisorio se rechazó la demanda entablada por G. D. R. contra O. C. A. S.R.L., imponiendo las costas al actor. A fs. 223 se concede el recurso, a fs. 224/229 vta. la recurrente expresa agravios, cuyo traslado concedido a fs. 230 no fuera contestado por la contraria.----------

--- I.- Comenzaré por efectuar una reseña de los agravios vertidos por la apelante.--------

--- 1) El actor comienza sus agravios, enunciando de manera genérica los puntos del decisorio que son objeto de su queja: a) incursión en contradicción e irrazonabilidad con afectación de los derechos de defensa y principios laborales, b) rechazo de la demanda adhiriendo a manifestaciones vertidas por la contraparte sin prueba que las confirmen, c) apartamiento de la prueba producida por su parte, y d) rechazo de los rubros indemnizatorios derivados del despido incausado, vacaciones proporcionales y SAC. Seguidamente efectúa una reseña sintetizada de las actuaciones y luego se adentra en la expresión precisa de los agravios.----------

--- 2) En primer lugar señala que el “a quo” incurrió en contradicción pues reproduce parte de los dichos que efectuó la demandada al contestar la demanda, como los antecedentes disciplinarios del actor y que acumulaba 26 días de suspensión en el último año trabajado. Agrega que se reconoce la facultad del empleador de graduar las sanciones, y pese a que se evidenció un excesivo uso de las facultades disciplinarias, se desestimó la demanda, apartándose del principio “in dubio pro operario” y de continuación del contrato de trabajo. Señala que una de las cuestiones fácticas manifestadas en la demanda se vincula con el extravío de una tarjeta de crédito, que según la accionada fue responsabilidad del distribuidor, constituyendo a su criterio un

accionar insuficiente para la extinción del vínculo laboral. Remarca que expuso que a la fecha del despido contaba con 26 días de suspensión a lo largo del último año laborado y que con posterioridad al supuesto extravío no se le impuso otra sanción disciplinaria. Refiere al art. 67 de la LCT respecto a la proporcionalidad de las medidas disciplinarias y al art. 220 de la misma ley con relación a que las suspensiones no pueden exceder de treinta días en un año, de lo que desprende que su parte podía ser suspendido por cuatro días más, sin embargo la empresa optó por despedirlo. Cita jurisprudencia. Destaca que entre la instrumental aportada por la demandada luce una planilla conteniendo un pedido de explicaciones al actor, observándose en el reverso la leyenda “4 días de suspensión”. Considera que existió una maniobra fraudulenta de parte de la contraria, ya que irregularmente se incorporó dicha leyenda, pero lo cierto es que antes de ser despedido no se recibió la sanción de suspensión por cuatro días.----------

--- En segundo lugar la actora se agravia por la falta de razonabilidad del fallo. Cita doctrina relativa al deber de buena fe. Refiere a que en el decisorio se consideró que la falta del actor significa para la empresa un incumplimiento contractual frente al cliente, por lo que podría irrogar reclamos justificados. ----------

--- Expresa que para efectuar dicha consideración el juzgador se apartó de la prueba rendida, de la que surge que no existió reclamo alguno por el extravío denunciado, por lo que la demandada no sufrió ningún perjuicio concreto. Añade que desde el preciso momento en que el distribuidor domiciliario sale a la calle a cumplir con sus tareas se encuentra compelido a factores externos y circunstancias ajenas a su voluntad, y la propia accionada no puede desconocer los riesgos vinculados a su actividad empresaria, y a partir de allí traducir que las circunstancias negativas en el acaecer de su giro comercial puedan generar incumplimiento contractual y menos aún trasladar la responsabilidad al trabajador con el consiguiente distracto.----------

--- Seguidamente se queja de que no se tuviera en cuenta las declaraciones testimoniales, las que transcribe parcialmente, enfatizando que los declarantes son contestes en indicar el procedimiento de distribución de las piezas postales, manifestando que es habitual el extravío de una pieza postal y que las sanciones por dicha causa varían porque puede ocurrir que el distribuidor no sea el responsable. Explica que de acuerdo a la prueba testimonial apuntada el desempeño de R. dentro de la empresa se ajustó a los parámetros de funcionamiento de la misma y que el extravío de una pieza postal no constituye un hecho extraordinario.----------

--- Finalmente se agravia del rechazo de los rubros indemnizatorios reclamados como consecuencia del despido incausado, debiendo ser abonados como consecuencia de la admisión de la presente demanda y de conformidad con lo establecido en las normas

pertinentes de la LCT, CCT Nº 40/89, ley 25323, y doctrina y jurisprudencia imperante en la materia.----------

--- II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de los agravios reseñados para indagar si el recurso es suficiente técnicamente, para lo cual resulta conveniente examinar los argumentos dirimentes del sentenciante al hilvanar su razonamiento en el pronunciamiento recurrido.----------

--- 1) Concretamente el Sr. Juez "a quo" argumentó para sostener su decisorio, entre otros fundamentos, que *"...de los propios dichos del actor en las actuaciones llevadas a cabo en sede administrativa, surge que reconoce haber extraviado una tarjeta de crédito que le había sido dada para entregar a su destinatario. En efecto, en su declaración del 03/11/06 realizada ante la Delegación Regional de Trelew de la Subsecretaría de Trabajo de esta Provincia, expresó -según surge del acta agregada a fs. 117-, que "cuando extravié una tarjeta de crédito directamente me despidieron", ello sin perjuicio de también manifestar en dicha ocasión, que considera dicho despido arbitrario en razón de que otros compañeros de trabajo también habían perdido tarjetas de créditos y no habían corrido la misma suerte". A su vez de la demanda se desprende, aunque de una manera no tan definida, el mismo reconocimiento, cuando expresa que "la falta cometida...no reviste una gravedad tal que imposibilite la continuidad laboral" (ver fs. 5 vta. párr. 3º) y cuando dice que "contaba a la fecha del extravío de la correspondencia, con veintiséis días de suspensión". Ahora bien, la gravedad de la falta no debe medirse por el hecho aislado que decida la rescisión; una sola falta puede tener una gravedad tal que justifique la desvinculación, mientras que algún número de pequeñas faltas pueden ser valoradas de modo diferente de acuerdo a otros antecedentes del trabajador, como su antigüedad o su rol dentro de la empresa. Por otro lado, la utilización o invocación de antecedentes desfavorables, incluso sancionados, no violan -por definición- la regla del non bis in idem. El empleador tiene la facultad de graduar las sanciones, de modo de contar con herramientas crecientes tendientes a corregir la conducta del empleado; si existe un incumplimiento con cierto grado de relevancia contemporáneo al despido, la existencia de antecedentes pueden colaborar al momento de considerar configurada la injuria"* (ver sentencia a fs. 213/vta, 1er. párrafo).----------

--- De la reseña de argumentos desgranados por el sentenciante en los párrafos transcriptos, surge una afirmación que no fue confutada por el apelante, y es que éste admitió que extravió una pieza postal. Ello, por lo demás, surge de las constancias de fs. 117, donde manifestó que lo despidieron cuando extravió una tarjeta de crédito, así como a fs. 05 vta., 3er. párrafo, reconoció que la falta cometida no reviste gravedad tal que imposibilite la continuidad del vínculo laboral. Dichas afirmaciones vertidas en la sentencia, reitero, no fueron objeto de cuestionamiento alguno por la apelante. Al respecto se ha dicho que la parte del fallo no impugnado o criticado insuficientemente,

como sanción al recurrente, quedará consentida, pues la demanda de impugnación viene a determinar los agravios y capítulos que se someten a la Cámara (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 942). –----------

--- Sentado que no se ha cuestionado que el actor admitió el extravío de la pieza postal y que dicho extravío dio motivo a la demandada para proceder al despido, el contenido del primer agravio se reduce a señalar que la sanción de despido fue desproporcionada, que por contar con veintiséis días de suspensión en el último año laborado, antes de procederse al despido debía ser suspendido por cuatro días más y que la demandada intentó fraguar la existencia de una medida disciplinaria por dicha cantidad de días con anterioridad al despido. Respecto de esto último, es cierto que a fs. 24/vta. el accionante indicó una maniobra engañosa de la contraria, debido a la leyenda que figura a fs. 107 vta. de la documental reservada de la demandada, donde se lee “4 días de suspensión”. Sin embargo este argumento resulta intrascendente como crítica a la sentencia, ya que en otro párrafo del decisorio se precisó que *“Finalmente, la circunstancia apuntada por el actor respecto de que la cantidad de días de suspensión que se le habían aplicado en el año no superaba el límite legal, tampoco es argumento para sostener que correspondía el despido, pues no surge de la L.C.T., que ese sea un requisito para aplicar el denominado “despido-sanción”, si, como en el caso, se encuentran configurados los elementos de proporcionalidad, contemporaneidad y no duplicación de las sanciones”* (ver sentencia a fs. 214, antepenúltimo párrafo). Y este fundamento tampoco fue objeto de crítica por parte del recurrente, ya que insistir en que, antes de ser despedido, restaba que fuera suspendido por cuatro días más, importa no hacerse cargo de la argumentación del juzgador, quien claramente precisó que el agotamiento del total de días de suspensión disciplinaria previstos en el art. 220 de la LCT, no es una condición necesaria para proceder al despido-sanción.----------

--- Es de destacar que tampoco se cuestiona que el juzgador haya considerado que la sanción de despido fuera proporcionada en virtud de los antecedentes del actor, ya que claramente el sentenciante aclaró que la consideración de los antecedentes no importa violación del principio *non bis in idem.* Amén, reitero, de que ello no fue objeto de crítica, es de destacar que con relación a que la valoración de antecedentes viola este principio, se ha sostenido que el despido por una falta que culmina una serie de infracciones sancionadas no es que vuelve a sancionar aquellos incumplimientos sino que considera, más gravemente, un último hecho sin el cual no hay despido válido, porque sin él sí habría doble sanción. Pero la mera cita de antecedentes además de la última falta, no conlleva doble sanción (conf. Ramírez Bosco, Luis E., en Rodríguez

Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, Ed. La Ley, 2007, Tº IV, pág. 299). Por lo demás es de destacar que el juzgador señaló que *“...más allá de las sanciones impuestas en años anteriores, es el propio trabajador que reconoce que ya había tenido una sanción de 10 días por la falta de entrega de una tarjeta de crédito en tiempo y forma y a su vez otra sanción, esta vez de 15 días por disputas con otra persona en el ámbito de trabajo, lo que fue considerado por el actor como una “equivocación (del propio trabajador) causada por la ira y falta de razonamiento” de su parte. Ahora bien, no se trata como expresara el trabajador en el intercambio telegráfico y en la demanda, de que con el despido se lo sancionó por hechos anteriores, sino que sólo se consideraron esos antecedentes -desfavorables- como apoyo al despido. Y eso es correcto, si como en el caso, existe un último hecho injurioso que es apto para ser invocado como causa inmediata y directa de la decisión”* (ver sentencia a fs. 213 vta., anteúltimo párrafo “in fine”/214, 1er. párrafo). Dicho argumento, amén de que no fue objeto de cuestionamiento, encuentra su apoyo documental a fs. 117 y 122.----------

--- Finalmente respecto al primer agravio, las referencias a que la sanción de despido fue desproporcionada y que se violaron los principios *“in dubio pro operario”* y de continuidad del contrato de trabajo no pasan de ser meras apreciaciones generales que tampoco se hacen cargo de los sólidos fundamentos brindados en la sentencia por los cuales se consideró justificado el distracto. Es que a las razones que se vertieron en el decisorio y que fueron transcriptas “ut supra” cabe agregar que el “a quo” consideró que *“La empleadora es una empresa que se dedica al transporte y distribución de correspondencia, razón por la cual el extravío de documentación que le fue dada a los fines de su entrega al destinatario, representa de por sí una falta de entidad importante”* (ver sentencia a fs. 213 vta., 2do. párrafo). Es decir que el juzgador dio las razones por las cuales consideró que el extravío de documentación era grave, sin perjuicio de ello, encontró justificada la sanción de despido por la consideración de los antecedentes negativos del actor. Es de hacer notar que en la comunicación del despido la demandada refirió expresamente a tales antecedentes (ver fs. 52 de la documental reservada de la actora).----------

--- En síntesis, queda claro que en este agravio no se atacaron los fundamentos brindados en la sentencia. Al respecto es sabido que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi, op. cit., ídem, pág. 941). En el mismo sentido es sabido que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente

los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42). La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472) que ejercitada, traslada la competencia al tribunal de alzada (conf. C. 1era. Civ. y Com. Bahía Blanca 29/2/68, LL, 131-698), sino que, como lo señala el art. 265 del C. Procesal debe contener una crítica concreta y razonada (conf. CN. Civ., Sala M, 27/9/00, ED, 191-414) de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas (conf. CN. Civ., Sala F, 18/7/96, LL, 1997-D-827, 39.612-S), indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene así como los fundamentos que le permitan sostener una opinión distinta (conf. CN. Com., Sala A, 21/2/96, ED, 172-92); es decir, debe señalar punto por punto los errores que se atribuyen a la sentencia en grado, por los cuales se considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y derecho que motivan la decisión en grado, mediante la exposición de circunstancias jurídicas por las cuales se considera erróneo el pronunciamiento impugnado (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472). Éste es el criterio sostenido por esta Sala en numerosos antecedentes, entre ellos, recientemente, CANE, Sala “B”, SDL Nº 20/2010 del 10/05/10.----------

--- Por los motivos expuestos es que postulo al acuerdo la deserción en lo que se refiere a esta primera queja.----------

--- 2) En el segundo agravio, el apelante comienza por efectuar una cita doctrinal relativa al deber de buena fe (ver fs. 226 vta., 3er. párrafo), sin que se explique la pertinencia de la misma con los hechos involucrados en la litis y más concretamente con el razonamiento explicitado por el juzgador en la sentencia. Nuevamente aquí habré de considerar que carece de suficiencia técnica la expresión de agravios que se limita a hacer afirmaciones de carácter general (conf. CN. Civ., Sala A, 12/2/87, LL, 1987-B-123; íd., Sala F, 14/2/85, LL, 1985-C-644, 36.876-S; íd., Sala G, 26/5/85, LL, 1985-D-386; íd., Sala I, 4/5/90, RepJA 1991-819, nº 37; CNFed. Civ. y Com., Sala II, 1/7/80, LL, 1981-A-430; C. Apel. Civ. y Com. Junín, 17/5/89, LL, 1989-D-69), sin indicar con precisión, punto por punto, los pretendidos errores u omisiones que se atribuyen al pronunciamiento (conf. CN. Civ., Sala G, 10/2/87, LL, 1987-B-288; CNFed. Civ. y Com., Sala III, 23/10/90, RepJA, 1991-818, nº 34). Y lo mismo cabe expresar respecto a las

que transcriben textualmente la opinión de autores y fallos jurisprudenciales, sin vincularlos a los hechos que los motivan (conf. CN. Civ., Sala A, 23/4/81, LL, 1981-C-280; íd., Sala , 12/9/79, ED, 86-442; CN. Com., Sala C, 29/2/80, ED, 88-421).----------

--- Seguidamente, siempre en el mismo agravio, la apelante cuestiona que el juzgador considerara que el extravío de la documentación pudiera irrogarle perjuicios a la demandada, cuando no sólo no existe prueba que demostrara dicho perjuicio en concreto, sino que se produjo prueba que corrobora que no existió reclamo o denuncia alguna en virtud de dicho acontecimiento. En primer lugar cabe decir que el juzgador no consideró que en virtud del extravío de documentación, que fue admitido por el actor, la accionada hubiera sufrido un perjuicio concreto. Textualmente el sentenciante razonó que *"...más allá del perjuicio concreto que ello irrogue a la demandada, es evidente que frente al cliente esa pérdida significa un incumplimiento contractual -vinculado a la actividad propia de la demandada- del que pueden devenir reclamos justificados y a su vez pérdida de confianza por parte del contratante y, eventualmente, puede crear una mala imagen de la empresa por parte de destinatario de dicha documentación"* (ver fs. 213 vta., 2do. párrafo). Es así que resulta evidente que el pretendido agravio resulta desenfocado de la argumentación del juzgador, quien no consideró que la empleadora sufriera un perjuicio concreto debido a la falta cometida por el actor, sino que la misma resultaba grave por las eventuales consecuencias que la misma podría haber conllevado, amén de la referencia a la mala imagen y pérdida de confianza en la empresa, de lo cual no se hace cargo el recurrente.----------

--- Por último respecto a esta queja, lo expresado en cuanto a las contingencias a las que se encuentra expuesto el distribuidor y que la demandada no puede desconocer el riesgo empresario y transferirle sus consecuencias al trabajador (ver fs. 227 vta. "in fine"/228, 1er. párrafo), se trata de consideraciones generales que también desatienden el razonamiento del juez en cuanto encontró justificado el despido en virtud de la entidad grave de la falta cometida y de los antecedentes disciplinarios del actor.----------

--- En definitiva, por los argumentos expresados, también propongo la deserción de esta queja por insuficiencia técnica.----------

--- 3) En tercer lugar la quejosa se agravia de que el juzgador no considerara la prueba testimonial rendida en autos. El sentenciante, luego de considerar la gravedad del hecho imputado y reconocido por el actor, así como de los antecedentes disciplinarios del mismo, se refirió a la mentada prueba expresando *"Dicho esto, y analizados los testimonios brindados en la causa, concluyo que poco y nada aportan a su dilucidación, pues no permiten establecer una causa de justificación respecto de la pérdida de la tarjeta de crédito, y mucho menos que dicho extravío no se haya producido"* (ver sentencia a fs. 214, 2do. párrafo). La insistencia en la expresión de agravios respecto a las declaraciones testimoniales tiene por objetivo enfatizar que los testigos fueron contestes en señalar el sistema de distribución de correspondencia, que es habitual el extravío de piezas postales, que a veces es complicado demostrar la responsabilidad

de los carteros porque el extravío puede deberse a causas ajenas a ellos aunque se los suele sancionar, así como que los distribuidores deben denunciar el extravío a sus superiores.----------

--- Es cierto que los testigos en su mayoría son contestes en indicar las circunstancias arriba apuntadas (ver fs. 94/95, respuestas quince a diecisiete, diecinueve a veintiuno, treinta y nueve, cuarenta, cuarenta y cuatro, cuarenta y seis, a cuarta y sexta repreguntas; fs. 96/97, respuestas octava, undécima, quince a veinte, veintidos, veinticuatro, veintisiete, veintiocho, cuarenta, a segunda y tercera repreguntas; fs. 170, respuestas octava a décima, trece a quince, diecisiete, a segunda y tercera repreguntas; fs. 171/vta., respuestas octava a décima, duodécima a primera repregunta).----------

--- Ahora bien, que los testigos hayan sido contestes en señalar situaciones que usualmente se presentan, como el extravío de piezas postales, que a veces dicho extravío se debe a causas ajenas a los distribuidores, y que éstos suelen ser sancionados por dicha razón, no conmueve las razones por las cuales el juzgador consideró que el despido fue justificado. Y ello porque ya ha quedado explicitado -y consentido- que en el caso particular de R., éste admitió el extravío de la tarjeta de crédito, siendo ésa la causa por la que se lo despidió, así como reconoció que contaba con sanciones disciplinarias que totalizaban 26 días de suspensión en el último año laborado. Nótese que la circunstancia de que el actor había recibido sanciones anteriormente es corroborado también por la prueba testimonial (ver fs. 96 vta., respuesta a cuarta repregunta; fs. 170 vta., respuesta a cuarta repregunta; y fs. 171 vta., respuesta a segunda repregunta). Y el juzgador concluyó que las declaraciones testimoniales no favorecían la posición del actor, razonando al efecto *"Es que en todo caso, reconocido que la pieza postal no fue entregada al destinatario, era al actor al que le correspondía acreditar que no se había perdido por su negligencia y esto último lejos estuvo de probarse en autos. Que algunos testigos hayan dicho que a ellos en alguna ocasión se les perdió alguna pieza postal, o que no controlan en todos los casos las piezas que se les entrega al inicio del recorrido, no alcanza para comprobar que en el caso existe alguna causa de justificación, máxime cuando ya había sido sancionado por un hecho similar y dicha sanción no había sido cuestionada por el demandante"* (ver sentencia a fs. 214, 3er. y 4to. párrafos).----------

--- Este último razonamiento del juzgador, para descartar la consideración de la prueba testimonial en favor del actor, no fue objeto de crítica en la expresión de agravios, que en la queja que aquí se analiza se limita a señalar aquellas circunstancias respecto de las cuales los testigos declararon en forma conteste, mas no explica por qué o de qué

manera tales circunstancias podían haber influido favorablemente en el caso concreto del actor, quien admitió haber extraviado la correspondencia, así como haber sido sancionado anteriormente. ----------

--- En suma, tampoco aquí la expresión de agravios resultó suficiente técnicamente por lo que postulo la deserción como en los anteriores agravios analizados.----------

--- 4) Finalmente lo que podría aparecer como una última queja, no es tal, ya que como corolario de los agravios precedentes, el apelante concluye que como el despido fue incausado deben abonarse los rubros indemnizatorios reclamados como consecuencia del mismo (ver fs. 229, último párrafo).----------

--- Dado que se ha declarado la deserción de las anteriores quejas analizadas, y concluido en la corrección del decisorio al considerar justificado el distracto, el presente agravio deviene vacío de contenido.----------

--- III.- En consecuencia de lo expuesto y razonado, corresponderá propiciar al acuerdo que se declare desierto el recurso de apelación deducido por la actora (conf. arts. 268 y 269 de la ley XIII Nº 5 Anexo A -antes arts. 265 y 266 del CPCC-), con imposición de costas en esta sede a la recurrente vencida (conf. arts. 57 de la ley XIV Nº 1 y 282 de la ley XIII Nº 5 Anexo A -otrora arts. 59 de la ley 69 y 279 del CPCC-).----------

--- Sin perjuicio de lo anterior, ante la deserción del recurso declarada, no corresponderá regular honorarios al letrado de la apelante, Dr. Federico Massoni, por resultar inoficiosos sus trabajos realizados ante la Alzada (conf. art. 3 y 46 de la ley XIII Nº 4 -antes arts. 3 y 47 de la ley 2200-).----------

--- A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.----------

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

----El actor interpone recursos de apelación (fs. 222) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 210/215**),** en cuanto rechaza en todos sus términos la demanda que incoara en contra de la demandada “O. C. S.R.L.”, con costas; y, asimismo, con relación a los honorarios fijados a los letrados de la demandada por estimarlos elevados.----------A fs. 224/229 y vta., luce agregado el escrito de expresión de agravios.---------Ordenado su traslado a parte contraria (fs. 330), éste no fue evacuado.----------I.- La reseña de los agravios ha sido suficientemente realizada por quién me precede en la votación, el magistrado de esta sala Dr. De Cunto. Por ello y a fin de evitar repeticiones estériles me atendré a la misma.----------Solo me remitiré a identificar cuáles han sido los puntos sobre los que se asienta el cuestionamiento dirigido en contra del fallo, a saber: 1) incongruencia e irrazonabilidad de la sentencia; 2) rechazo de la demanda adhiriendo a la posición de la contraparte sin prueba que la acredite; 3) apartamiento de la prueba; y, 4) rechazo de los rubros indemnizatorios derivados del despido incausado, vacaciones proporcionales y S.A.C..------II.- En los límites provistos por los agravios antes individualizados por el titulado dado por el propio

actor recurrente a sus cuestionamientos dirigidos al fallo, ingresaré a su tratamiento en conjunto, merced a la íntima vinculación existente entre ellos.----------Básicamente el conflicto de intereses suscitado entre las partes de autos se origina en el distracto decidido por la patronal, el cual se fundó en un hecho que se consideró que constituía injuria suficiente como para justificarlo, cual fue, haber perdido el dependiente actor en autos una tarjeta de crédito cuya entrega a su destinatario se encontraba a su cargo.----------El actor postula desde su primera presentación en autos que tal decisión basada en la susodicha pérdida de la pieza postal resulta desproporcionada para fungir como causa suficiente que justifique el distracto laboral por cuanto podría haber sido sancionado con otra suspensión toda vez que aún tenía cuatro (4) días para completar los treinta (30) días, plazo máximo de suspensiones por año al que habilita imponer a la patronal el art. 220 de la L.C.T..----------El Sr. Juez a quo, en porción de sus consideraciones que no mereció cuestionamiento alguno de parte del ahora impugnante, indicó que el actor reconoció en sede administrativa haber extraviado una tarjeta de crédito que debía entregar a un destinatario (ver: 2do. párrafo del considerando de fs. 213)(ver también: constancia de acta labrada por ante la Subsecretaría de Trabajo obrante a fs. 117).----------Con tales elementos, cabe también traer a colación que en la comunicación del despido se indicó como justa causa tal pérdida y a la cual se le sumó los desfavorables antecedentes disciplinarios que ostentaba el actor en el último año de trabajo (acumulaba ya 26 días de suspensión). Esta última circunstancia lejos de ser desconocida por el actor recurrente es invocada como pretendido fundamento de su postulación impugnaticia, afirmando que la patronal a todo evento debía agotar el plazo máximo de suspensión anual y aplicarle por dicha inconducta cuatro (4) días de suspensión.----------
----------En este marco, debo decir desde un principio que el posicionamiento esgrimido por el actor, ya desde su escrito promocional y que, básicamente, reproduce ahora al intentar sostener su recurso, a mi juicio, resulta francamente inaudible.----------Sabido es que el art 242 de la L.C.T. no determina taxativamente cuáles son las conductas de las partes que configuran injuria. En forma genérica habla de “inobservancia” de las “obligaciones resultantes” del contrato de trabajo. Sin embargo, pueden individualizarse de dicha norma dos notas distintivas del concepto de injuria. Una, la referida a la violación por una de las partes de algunos de los deberes de prestación o de conducta que se generan con motivo de la relación; y, dos, la gravedad que ese incumplimiento debe tener. Esta última, se induce del párrafo que refiere a que tal incumplimiento no consienta la prosecución de la

relación.----------Pues, en la especie no es un hecho controvertido que la inconducta o incumplimiento prestacional denunciado por la patronal demandada como causal de despido aconteció, configurándose ella por un incumplimiento a los deberes de prestación consistente en la pérdida de una pieza puesta a la guarda y cuidado del actor para ser distribuida a domicilio; y, luego de ello, no informar inmediatamente según normas de proceder que le impartiera la empresa (vide: copia simple del despacho de despido –fs. 120-).----------Y, en tal sentido dejo asentada mi posición en cuanto que comparto aquella tesitura jurisprudencial que entiende que la injuria en materia laboral no requiere *sine qua non* del elemento intencional –dolo- ni del daño o perjuicio económico de la empleadora; excepto, claro está, el supuesto que la configuración de la injuria se sustente en la producción de daños a los intereses del empleador conforme el art. 87 de la L.C.T. (Conf. C.S.J.N., en autos “Baba, M. C/ Alam Coop. de Seguros”, 24/7/76, D.T. 1977-23; id. CNAT., Sala I, del 12/11/96, B.J. 1998-204).----------Asimismo, bien señaló el juzgador de la anterior instancia que un solo incumplimiento puede tener, cualitativamente considerado, una envergadura tal que por sí mismo detente la gravedad necesaria como para justificar la extinción, sin necesidad de la existencia de antecedentes y sanciones anteriores que lo refuercen (Conf.: C.S.J.N., 24/8/76, D.T., 1977-23; ídem, S.C.J.B.A., 13/12/77, D.T., 1978-523; ver también: Fernández Madrid, Juan C. “Ley de Contrato de Trabajo comentada y anotada”, Ed. La Ley, año 2010, T. III, pág. 1952, letra b).----------Los antecedentes desfavorables sólo pueden actuar para ayudar a justificar el despido originado en una causal actual, sumándole una gravedad que a veces por sí misma no tiene, pero aquellas faltas anteriores nunca pueden determinar por sí solas la extinción del contrato (S.C.J.B.A., 27/12/84, D.T. 1985-785; CNAT, Sala VII, 2/10/97, D.T. 1998-545; id., Sala I, 31/12/97, D.T. 1998-908).----------En tal contexto hermenéutico, evidente tengo para mi, que allende de la discusión que intenta reabrir el recurrente en relación a la gravedad de la falta cometida, sus antecedentes que la patronal rememora en su comunicación del despido y que manifiesta que evaluara, lejos de ampararlo, como lo pretende infructuosamente, lo condenan. Es que, no existe ninguna norma que imponga agotar los días de suspensión disciplinaria en el año para habilitar a la patronal a que, recién cumplido dicho plazo máximo, pueda imponer la máxima sanción de despido a su dependiente.----------Desde esta perspectiva encuentro que la alusión del recurrente a una supuesta violación a los principios protectorios del trabajo, en particular el enunciado por el brocardo *“in dubio pro operario·”* y el de la continuidad del contrato de trabajo; como así también, a la regla de la buena fe y el riesgo empresario y la supuesta traslación del mismo a los trabajadores, no alcanzan a configurar más que la enunciación de un mero parecer general, subjetivo y discrepante con lo concluido por el sentenciante, que se encuentra palmariamente desajustado a las consideraciones que vertiera el judicante como fundamento de su veredicto desestimatorio de la

pretensión actoral.----------Finalmente, en este derrotero motivacional, encuentro totalmente irrelevante la prueba testimonial producida, magüer que el apelante la cita, puesto que con los presupuestos fácticos considerados por el juzgador y en el marco legal, de aplicación no tiene caso evaluar siquiera si es común el extravío de piezas postales o si tal extravío se debe a negligencia de los distribuidores o a causas ajenas a ellos, o si éstos son sancionados por tal razón.----------Nótese que, como bien lo apuntara el Sr. Juez a quo, de la testimonial aportada a la presente causa no puede extraerse la concurrencia de alguna causal de justificación respecto de la pérdida de la tarjeta de crédito ni mucho menos que dicho extravío no se hubiera producido. Es más, apropiadamente indicó que reconocido por el actor que la pieza postal no fue entregada era sobre él que recaía la carga de demostrar que su extravío no se produjo por su propia negligencia, la cual no satisfizo (ver: considerando de fs. 214).----------Concluiré de todo ello que, merced a que el recurso se desentiende de los fundamentos de la sentencia, no replicando los argumentos dirimentes del fallo y prescindiendo de atacar las razones dadas por el sentenciante a quo para arribar a la conclusión que opugna, el mismo deviene en desierto por falta de fundamentación técnica suficiente. En consecuencia, así dejo propuesto al acuerdo que se lo declare (Conf. arts. 165 y 266 del C.P.C.C. –actuales arts. 268 y 269 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-).----------

----------III.- Conclusión: ----------

----Por lo expuesto, corresponderá declarar desierto el recurso de apelación incoado por la parte actora, con las costas de segunda instancia a su cargo atento que ha resultado en la misma totalmente vencida (Conf. art. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C. –actuales arts. 57 de la Ley XIV Nº 1; y, art. 282 de la Ley XIII Nº 5 Anexo A-).----------

----Atento al resultado al que se arriba no procede regular honorarios al letrado apoderado de la parte actora recurrente, Dr. F. M., por resultar inoficiosas sus tareas cumplidas por ante esta alzada (Conf. arts. 3 y 6 de la Ley 2.200 –actuales arts. 3 y 5 de la Ley XIII Nº 4-).----------

Finalizo, entonces, el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella por la NEGATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo: ----------

--- En atención a la respuesta brindada a la primera cuestión planteada, deviene abstracto pronunciarse respecto de la segunda pregunta presentada.----------

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

----Dado el modo en que me pronuncio en la cuestión anterior la presente deviene en vacía de contenido, por lo que me eximo de pronunciarme en ella.----------

--- **A LA TERCERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto expresó: ----------

--- En cuanto a la apelación por considerarse excesivos los honorarios regulados a los letrados de la demandada (conf. art. 48 de la ley XIII Nº 4 -antes art. 49 de la ley 2200-), cabe manifestar que usualmente esta Sala adjudica un 19,6% a los letrados de la parte vencedora con mandato. Dado que aquí se desestimara la acción, la base regulatoria a considerar es el monto reclamado con más los intereses que también fueron requeridos, a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta días, desde la fecha reclamada hasta la del decisorio. Dado que el distracto se produjo en octubre de 2006 y la sentencia de primera instancia se dictó en abril de 2010, la tasa mencionada que oscila alrededor de un 2% mensual, arriba por el período en cuestión a un 84% aproximadamente, por lo cual el monto reclamado ascendería a $ 122.075,75. En consecuencia la suma regulada a los letrados de la demandada ($ 20.600), representa menos que el 19,6% aludido “ut supra”, por lo que no se advierte que los emolumentos establecidos fueran excesivos, debiéndose rechazar la apelación, sin costas porque no las genera la materia regulatoria.----------

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

----La apelación de honorarios deducida por la parte actora en relación a los fijados a los letrados de la parte demandada por estimarlos excesivos, bien recordó el Dr. De Cunto, que este Tribunal de alzada, de común, fija la alícuota del 19,6% sobre el monto de condena, o bien, del monto pretendido en demanda –para el supuesto de rechazo total de la misma-, para los profesionales que hubieran intervenido con representación de la parte vencedora en el proceso.----------

----Pues bien, realizados los cálculos respectivos para determinar a cuánto ascendería la base económica de regulación, la que se encuentra conformada con el monto reclamado en demanda con más sus intereses a la tasa que judicialmente se fija invariablemente, esto es, adoptando la tasa activa que cobra el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos comerciales a 30 días, a computar desde la fecha en que fueron reclamados los pretensos créditos y hasta la fecha de la emisión de la sentencia de primera instancia (abril de 2010); se constata que el monto de la regulación ($ 20.600), representa en realidad un importe menor del que resulta de aplicar el porcentaje antes aludido.----------

----En consecuencia, por lo dicho, coincidiré con el Dr. De Cunto, en cuanto que corresponderá desestimar el recurso de apelación deducido en su contra. Así lo voto.----

--- **A LA CUARTA CUESTIÓN** El Dr. De Cunto expresó: ----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es: ----------

--- I) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.----------

VILMA NOEMI BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA

--- II) Imponer las costas de la segunda instancia a la demandante recurrente, sin regulación de honorarios al Dr. F. M. por resultar inoficiosa su actividad ante la Alzada.--
---

--- III) Rechazar la apelación de los honorarios regulados a los letrados de la parte demandada, sin costas.----------

--- Así lo voto.----------

---- **A LA CUARTA CUESTION**, el Dr. Lucero manifestó: ----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, por resultar el mismo fiel reflejo de los acuerdos antes alcanzados.----------

---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 haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17; antes art. 9 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) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.----------

--- II) Imponer las costas de la segunda instancia a la demandante recurrente, sin regulación de honorarios al Dr. F. M. por resultar inoficiosa su actividad ante la Alzada.--
---

--- III) Rechazar la apelación de los honorarios regulados a los letrados de la parte demandada, sin costas.----------

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

REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2010 – SDL – CONSTE.-

cg

VILMA NOEMI BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA