En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de noviembre del año dos mil once, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas y asistencia de los Sres. Jueces de Cámara María Inés de Villafañe y Heraldo E. Fiordelisi, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"R. P. A. c / P. Y B. S.A. s/ COBRO DE PESOS. LABORAL "(Expte. Nº 192 Año 2011)** venidos del Juzgado Laboral N° 1 (Expte. N° 457/2008), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? **SEGUNDA:** ¿Se ajustan a derecho los honorarios del letrado de la parte demandada? **TERCERA** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 249.

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda deducida por P. A. R. contra P. Y B. S.A. Impuso las costas a cargo de la parte actora y fijó los honorarios correspondientes a la perito contadora y a la representación y dirección letrada de la demandada, sin regular los de la representación y dirección letrada de la parte actora, en virtud del pacto de cuota litis homologado a fs. 4.

La demanda incoada procuraba el cobro de pesos por las indemnizaciones que entendió le correspondían por el despido que alegó era incausado con más las mutas previstas por el art.80 LCT y art. 2do. Ley 25.323 estimando en la liquidación la suma de $29.024,45. Solicitó también se disponga al tiempo de sentenciar, la condena por temeridad y malicia prevista por el

art. 9 de la ley 25.013 y se cumpla con la vista a la AFIP conforme lo prescripto por el art. 46 ley 25.345.

Para desestimar la demanda, la señora jueza señaló que debía expedirse sobre la fecha de ingreso solo a los fines de resolver la petición de la comunicación a la AFIP en cumplimiento del art. 46 de la Ley 25.345, concluyendo en que conforme los registros de Altas Tempranas de la AFIP, las caducidades automáticas previstas que regían en el año 2002, no pueden tomarse las mismas como registro válido. Por lo que toma la denunciada por el empleador del 6 de enero de 2003, a partir de ella valora las pruebas colectadas señalando que R. no logró justificar haber ingresado en fecha anterior.

Descarta la multa del art. 45 de la Ley 25.345 por cuanto la intimación prevista por el Dec. 146/01fue extemporánea por prematura.

En cuanto al distracto, refiere que la demandada logró acreditar la "pérdida de confianza" esgrimida a los fines de justificar la disolución del vínculo. Para ello se vale de las declaraciones testimoniales que señalaron que formaba parte de las tareas a cargo de la actora, emitir los tickets y recibir la plata en pago de las consumaciones. Por otro lado se dio cuenta de la investigación realizada y las anormalidades detectadas en la cantidad de mercadería facturada, la forma en que este tickeado se hacía, las diferencias entre existencias y tickets y los aumentos inmediatos y sostenidos de facturación una vez que la actora fue separada de la caja que tenía a su cargo -lo cual fue ratificado también por la pericia realizada- y que el testimonio de G. da cuenta de los hechos que ella presenció personalmente y que motivaron su pedido de pase de casino y finalmente la falta de registración de consumiciones y la falta, en consecuencia, del dinero a la caja diaria, por lo que concluye que razón tuvo la demandada en la pérdida de confianza invocada como causa del distracto, dando por cumplidos los requisitos de comunicación del despido. Luego de ello desestima las

indemnizaciones derivadas del despido y los agravamientos dispuestos por leyes 25.323 y 25.013.

La sentencia definitiva es apelada a fs. 226 por la actora, se agrega a fs.229/387 el memorial de agravios, el que es contestado a fs. 239/242 por la demandada.

A fs. 227 la parte actora apela por altos los honorarios regulados a la demandada.

2.

Los agravios de la actora.

El rechazo de la demanda en todos sus términos agravia a la parte.

a) El primer agravio se dirige a cuestionar que la señora jueza consideró que su parte no logró acreditar la fecha de ingreso denunciada. Dice que para hacerlo rompió la concatenación lógica del razonamiento jurídico, desconociendo la existencia de pruebas instrumentales aportadas por la demandada y que pone en evidencia que ellas resultan suficientes para la aplicación de las multas solicitadas por no estar debidamente registrada; critica la valoración de la testimonial brindada por una testigo, que debió ser valorado en el contexto probatorio indicado.

b) El segundo agravio refiere a la desestimación de la multa por falta de entrega del certificado de trabajo ajustado al vínculo laboral.

c) El tercer agravio cuestiona que se haya tenido por acreditada la "pérdida de confianza" como causa para el distracto. Alude a la ausencia del elemento objetivo para justificar la decisión rupturista, esto es de diligencia y el quebrantamiento de la buena fe por parte del trabajador.

d) El cuarto agravio tiene sostén en la falta de tratamiento de las diferencias salariales provenientes de la categoría asignada de moza cuando en realidad se le reconoció la de "Encargada de Caja". Recuerda que luego de la comunicación del despido con fecha 27 de febrero de 2008, intimó a la

demandada a rever la actitud, a otorgar tareas y a que se abonen las diferencias salariales por los períodos no prescriptos en virtud de su categoría de Encargada de caja de la barra de la confitería, reconocida por P. y B. en la mencionada carta documento. Alude al intercambio telegráfico, a las testimoniales que dan cuenta de sus tareas, a la prueba pericial contable. Señala que de todo se desprende que la diferencia salarial constituyó un punto sometido al conocimiento del Tribunal, sin que la señora jueza se haya expedido al respecto, violentando de tal modo el principio de congruencia.

Indica en su fundamentación, que su parte acreditó todo cuanto alegó en su escrito postulatorio y que la sentencia que le resulta absolutamente desfavorable no se apoya en la correcta apreciación de las pruebas transformándose en arbitraria, ni en el principio de primacía de la realidad ni acudió al principio in dubio pro operario, puntos sobre los que se explaya.

Concluye señalando que el adecuado análisis de la cuestión en debate hará procedentes los reclamos de su mandante y los que derivan de los mismos como la multa del art. 2do de la ley 25.323.

3.

Tratamiento de los agravios.

a)La fecha de ingreso:

Liminarmente debe señalarse que no existe crítica razonada a la primera conclusión de la jueza en el sentido que la intimación cursada respecto a la multa prevista en el art. 45 de la Ley 25.345 ha sido extemporánea por prematura.

Por lo que llega firme a esta instancia que la determinación de la misma es útil a fin de dar sustento a la comunicación ala AFIP en cumplimiento del art. 46 de la ley 25.345.

En tal sentido, la apelante aún con la vehemencia que pone en su argumento recursivo, no logra rebatir las conclusiones de la señora jueza, para persuadirme que su parte acreditó una fecha de ingreso anterior al 6 de enero de 2003.

No hay crítica razonada a la fecha de ingreso que toma la señora jueza y ello porque si bien el alta temprana no implicaba necesariamente la fecha de inicio de la actividad, la parte demandada así lo ha consignado en el certificado de trabajo que ha incorporado a fs. 69/70.

En cuanto a la valoración de los dichos de la testigo, que no individualiza y que en los términos de la sentencia es B. (fs.143), como bien señala la recurrente, por sí solo no resulta suficiente y la magistrada ha dado razones por las cuales el mismo no aporta convicción para tener como fecha de ingreso, una distinta a la reconocida por la demandada.

En este punto el recurso deberá ser declarado desierto.

b) <u>Certificado de Trabajo:</u>

Como ya anticipara, la crítica al rechazo de la multa prevista en el art.80 de la LCT por extemporánea, no cumple con los requisitos de suficiencia técnica del recurso. Si para que proceda la indemnización prevista para el caso de no entrega de la constancia o del certificado contemplado en el art.80 LCT., se requiere se intime su entrega en el plazo de dos días, intimación que deberá formalizar el dependiente transcurridos treinta días de extinguido el contrato de trabajo y la parte asume que no ha cumplido con el requerimiento que habilita su percepción, los argumentos que esgrime en su fundamentación, no revierten el aspecto medular del fallo en este aspecto. "*Las exigencias contempladas en el Dec.146/2001configuran el trámite inicial de un procedimiento que puede derivar en el pago de una indemnización adicional a las que prevé la Ley de Contrato de Trabajo, por lo que*

sus prescripciones deben ser cumplimentadas debidamente"(CNAT Sala I Kees Federico Miguel v Belt S.A. y otro. Sent 11/03/03).

Por otro lado, entregados los certificados de trabajo, el demandado, ha cumplido con su obligación. *"Sin perjuicio del derecho del trabajador a requerir la corrección o completación de los instrumentos -el pretensor no lo ha hecho-, la sanción del artículo 45 de la Ley 25.345 sólo rige en caso de omisión de entrega, no, en los de entrega defectuosa*" "Gramajo Miguel Horacio c/ Plavinil Argentina S.A. y otros s/ despido CNAT Sala VIII 1/04/2009"." (entre otras CAPM SDL 28/11).

c) <u>La pérdida de confianza</u>

La queja no será receptada.

En este aspecto del fallo, se constata que la recurrente expone tan sólo su personal y discrepante criterio respecto del valor que debió atribuirse a algunos de los elementos de juicio analizados en el fallo, propugnando así una solución contraria a la establecida por la señora magistrada en uso de sus facultades privativas, sin lograr con ello poner en evidencia el vicio invalidante denunciado, que debe traducirse en el error grave, grosero y manifiesto, concretado en una conclusión incompatible con las constancias objetivas que resultan del expediente.

De conformidad con lo normado por el artículo 242 de la LCT, corresponde al judicante la valoración prudencial de la injuria, atendiendo al carácter de la relación, las modalidades y las circunstancias en las que se producen los hechos.

La pérdida de confianza no constituye una causal autónoma de despido susceptible de ser admitida apriorísticamente y en abstracto, eximiendo a quien la invoque de acreditar su necesaria proyección en una conducta injuriosa, concreta y puntual, cuya gravedad habilite la disolución directa del vínculo.

Tal situación se ha configurado en el presente caso, donde se demostró una conducta por parte de la actora que ha servido de sustento objetivo para la pérdida de confianza alegada. Ha indicado la señora jueza puntualmente la prueba testimonial y pericial contable que ha merituado y tengo para mí, que por mayor esfuerzo- vehemente por cierto- para torcer la interpretación de las declaraciones testimoniales y de la pericial contable, en un nuevo análisis que respalde su versión, no logra poner en evidencia el error que achaca a la valoración que de las mismas ha efectuado. En este sentido, la propuesta impugnativa traduce -tan sólo- su discrepancia subjetiva sobre la aptitud probatoria asignada y que resulta inhábil para enervar el análisis efectuado por la señora jueza. *"Precisamente, 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. Es suficiente a tal efecto que haga referencia expresa a las que han servido más decididamente a la conclusión, lo cual no supone ni permite afirmar que las otras no hayan sido computadas"* (Morello, Sosa y Berizonce, Códigos Procesales en lo Civil y Comercial, Ed 1991, T. V-A, págs. 255/256, y cita de fallos).

d) <u>Las diferencias salariales</u>

La queja refiere que la parte demandó las diferencias salariales provenientes de la categoría arbitrariamente asignada a la actora y que el reclamo no fue tratado por la sentenciante. El agravio es inaudible en esta instancia.

El ámbito del derecho procesal del trabajo no está ajeno al principio dispositivo que atribuye exclusivamente a las partes la facultad de incitar la función judicial y sin perjuicio de la facultad que le otorga a los jueces el art. de fallar *ultra petita*, les está vedado hacerlo *extra petita*.

El principio de irrenunciabilidad al que refiere el art.12 resulta ser uno de los instrumentos destinados a evitar que el trabajador, en situación desventajosa con el empleador, acepte estipulaciones que impliquen una renuncia, supresión o reducción de aquellos derechos que le confiere el ordenamiento laboral en su conjunto. Supone que cuando el trabajador, renuncia a algún derecho lo hace ya por falta de capacidad negocial ya por ignorancia, reitero, en un marco de desventaja o desigualdad jurídico-económica.

En modo alguno puede sostenerse que, un trabajador con asistencia letrada y en el marco del proceso judicial que procura un reconocimiento a los derechos que sostiene vulnerados y que omite el reclamo de un rubro remuneratorio, se encuentra en una situación de desigualdad que autoriza a la aplicación de tal principio.

Por otro lado la facultad del juez consagrada en el art.68 de la Ley XIV N° 1 refiere a que el juez podrá fijar las cantidades adeudadas con prescindencia o ausencia de lo reclamado pero ello no implica reconocer un rubro que no fue objeto de la demanda, donde se han fijado los términos de la pretensión. "*Sin embargo, ello no implica que puedan suplir la omisión cualitativa en que pudiera incurrir el accionante, con lo que no corresponde admitir un rubro que no fuera reclamado correctamente en el cuerpo de la demanda. Fallar ultra petita significa admitir un monto mayor al reclamado en autos*. (Ackerman- Tosca "Tratado de Derecho del Trabajo" T IX pág 295). "*El artículo 71 del Rito laboral autoriza al juez a que, supliendo la omisión o error del demandante, sentencie "ultra petita" cuando se trata de una petición expresamente articulada. Esta facultad está destinada a remediar la ignorancia, negligencia u olvido de los actores, por lo que puede prescindirse de sus peticiones incompletas o defectuosas y reconocerles beneficios que, por ser irrenunciables, resultan superiores a los solicitados. La elevación de los montos indemnizatorios consignados en una errónea liquidación, llevándolos a las sumas que legalmente corresponden, constituye un*

típico supuesto de ejercicio de dicho arbitrio"(CANE Sala A SDL 87/97). "*Siendo la sentencia la manifestación exterior del otorgamiento de la tutela jurídica del Estado a los intereses protegidos por la norma legal, es lógica consecuencia que la misma no puede apartarse de la situación jurídica planteada en la litis. Cobra vigencia de tal manera, el precepto "sententia debet esse conformis libello". Se plantea así, la existencia de una correlación obligada entre "acción y sentencia" que determina que el juez debe fallar sobre todo lo que le ha sido requerido y solo sobre ello."*(STJ Formosa."Ríos, Evelio Tadeo" c/Editorial "La Mañana S s/ Reclamo Laboral -Fallo Nº 335/94. 14/4/94 Base elDial.com - AU5FE)

La sentencia de primera instancia no se expidió respecto de la categoría laboral de la actora porque no fue objeto del reclamo. Más allá de señalar en su presentación, la diferencia de categoría consignada en los recibos de sueldo, lo cierto es que las diferencias salariales que señala, no han sido tratadas por la jueza de grado porque no integraron su demanda. Es que, en los términos que estatuye expresamente el art. 45 Ley XIV N° 1 " *La demanda deberá contener... 3) Designación precisa de lo que se demanda".* Por esto, no existe violación al principio de congruencia alegado por la parte y en consecuencia, no corresponde admitir este agravio.

4.

Finalizo mi voto, proponiendo al Acuerdo la confirmación de la sentencia de grado en todo lo que ha sido materia de agravios, con costas al apelante vencido. (art 69 del CPCC). Los honorarios en esta sede, en mérito de la actividad profesional su mérito y su eficacia propongo se regulen al Ab. J. G. en el 30% de los determinados en la instancia anterior (art 5 y 13 Ley XIII N° 4 y su mod.). A los Abs. V. A. F., G. L. y S. L. F. no corresponde regulación de honorarios vista la condena en costas al cliente y el pacto de cuota litis homologado que los vincula (fs 4 y 135 art. 4 ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

En el voto precedente la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe ha hecho una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de agravios expresados por la apelante, por lo que no resultará necesario abundar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, en los apartados siguientes abordaré directamente las cuestiones planteadas por la recurrente.

1) Los agravios de la parte actora.

1.1) Fecha de ingreso de la reclamante.

La quejosa hace una serie de argumentaciones que muestran su disconformidad con lo resuelto en este punto por la sentencia en crisis y que tienden a que esta Alzada admita sus dichos en cuanto a que la fecha de ingreso de la actora no ha sido la que la sentencia en crisis ha considerado.

La Sra. Jueza a quo determinó que tratándose de una relación laboral registrada en el libro previsto por el art. 52 LCT, conforme lo reconocen las partes, corría la actora con la carga de la prueba de sus dichos (art. 381 CPCC). Esto no ha sido rebatido por la quejosa y, para mí, es este un punto esencial porque está reconociendo que debió ser ella a quien le correspondía demostrar en el proceso que la fecha de ingreso real no era la que alegara la parte demandada.

Con respecto al análisis que hace la sentencia sobre al registro de las Altas Tempranas en la AFIP y su posterior caducidad por las razones allí expuestas, tampoco han merecido ataque certero por parte de la recurrente.

Con respecto a que la fecha de ingreso admitida por la parte demandada (06/01/2003) no ha sido tampoco la correcta, no ha existido demostración suficiente de parte de la apelante para hacer caer tal posición de la patronal.

La sentenciante ha hecho una valoración de la prueba testimonial producida en autos y ha concluido que con la misma no se ha arrimado prueba convincente para la demostración de la postura de la reclamante.

Sabemos que si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 165 y 390 del CPCC.

Es que, he dicho antes de ahora, no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa.

Respecto a la crítica de la apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que la sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a duda una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

Lo hasta aquí expuesto y el análisis de los agravios vertidos en el punto, me llevan a concluir -al igual que lo ha hecho mi colega preopinante en su voto- a que el mismo debe ser declarado desierto. Así lo voto.

1.2) <u>El certificado de trabajo y la multa del Art. 80 LCT</u>.

La sentencia ha rechazado la aplicación de la multa prevista por el art. 45 de la Ley 25.345 en virtud de haberse realizado la intimación al empleador en

forma extemporánea, esto es, previo al vencimiento del plazo de 30 días desde el despido que fija el Dec. 146/01.

El art. 3 del Decreto 146/01 aclaró, de manera razonable, que el trabajador queda habilitado para hacer el requerimiento cuando el empleador no hubiera hecho entrega de las constancias o certificados dentro de los treinta días de extinguido, por cualquier causa, el contrato de trabajo. En su expresión de agravios la apelante reconoce que *"…el "certificado de trabajo" se intimó, en forma temprana…"* (fs. 231). Por lo tanto, ante este expreso reconocimiento de la quejosa, la cuestión no admite discusión en el punto.

Las demás cuestiones que plantea sobre la fecha de ingreso y la categoría del certificado carecen de consistencia ante lo ya dicho en el punto anterior al respecto y teniendo en cuenta también que la actora no ha solicitado la corrección -en lo que se considerara con derecho- del instrumento en cuestión.

Quedando en claro, entonces, que la multa procede en los casos de incumplimiento en la entrega del certificado y no en los que se haya formalizado una entrega con algún error en el instrumento (conf. art. 45 Ley 25.345), es evidente que la queja no logra conmover los postulados de la sentencia en el punto en análisis y debe ser rechazada. Así lo voto.

1.3) <u>La pérdida de confianza</u>.

Agravia a la apelante la causal invocada por la patronal como causal del despido.

La sentencia determinó que analizadas las circunstancias particulares de la causa consideró que la parte demandada ha cumplido con la carga procesal que sobre ella pesaba de acreditar la injuria impeditiva del vínculo que motivara su decisión rupturista.

La quejosa muestra, obviamente, una clara disconformidad con lo así resuelto, pero –adelanto- el "disconformismo" con lo decidido no es lo

mismo que el "agravio" suficiente para desvirtuar los postulados de una sentencia fundada.

La causa que justifica la aplicación del art. 242 LCT es en rigor, el eje en torno del cual se puede generar la consecuencia prevista en la norma, en el sentido de que el trabajador no sólo sufrirá las consecuencias de la extinción instantánea del vínculo, sino que además, no tendrá derecho a percibir las indemnizaciones con las cuales la ley ampara la extinción *ad nutum*.

Es el empleador el que arbitra si la causa existe, y de darse, si la misma es suficiente para impedir la prosecución del vínculo laboral. Luego, un juez podrá evaluar si la misma es real (a través de la prueba) y si tiene entidad suficiente para justificar la ruptura del vínculo. En rigor, estamos refiriéndonos a: 1) graves altas o incumplimientos de las obligaciones legales o contractuales; 2) constituidas por acciones, omisiones o acciones por omisión; 3) que constituyen la conducta reprochable, cuya gravedad impide la continuidad del contrato de trabajo; 4) Es por ello que la causa suficiente se combina con una excepción al principio de continuidad del contrato de trabajo, en función de la conducta reprochable atribuida al trabajador que actúa bajo su responsabilidad, en contra de las normas o en perjuicio e los intereses del empleador.

En el plano subjetivo, el sujeto debe haber actuado en forma reprochable, constituyendo una falta (acto positivo) o incumplimiento (acto negativo u omisión), que debe haberse ejecutado con discernimiento, intención y libertad y desprovisto de los vicios de la voluntad como error, dolo, violencia física o psicológica, simulación, fraude o lesión sujetiva.

Deben tratarse de actos intencionales, ajenos a la existencia de un caso fortuito o un caso de fuerza mayor que excede la buena voluntad. A su vez, deben realizarse en el contexto que permita confirmar la inconducta como impropia en el ámbito en el que se desarrolla la misma, y en el contexto cultural en el que se encuentra inmersa.

En rigor, es el empleador el que debe hacer la evaluación subjetiva, tanto en el marco de los hechos, sin descuidar los aspectos objetivos, el valor ejemplar de la medida adoptada en el marco de las relaciones laborales con el resto del personal que permanece en la organización, y los agravantes y atenuantes que se presenten en torno de ello. Es un deber de buena fe separar de la organización a quien comete faltas graves, pues de lo contrario, se estaría tratando de modo similar a los que cumplen que a los que cometen faltas graves generando un ejemplo deplorable para la equidad, razonabilidad y desarrollo que debe preservarse en la organización (conf. DE DIEGO, J.A., "Tratado del despido y otras formas de extinción", ed. La Ley, págs. 67/68).

En el caso en tratamiento la patronal invocó la *"pérdida de confianza"* al concretar el despido de la actora.

La confianza es la expectativa que se tiene de las personas en lo que hace a reconocerle fe y apoyo en la convicción de que hará lo que se debe hacer en los actos comunes y en la actividad normal que se desarrolla dentro de una organización. Por ende, la confianza es la consecuencia de la fe en el trabajo eficiente, realizado con calidad y con la productividad requeridos por el empleador y por los estándares industriales o de servicios.

La pérdida de confianza es el resultado de actos o de omisiones del trabajador que por su intencionalidad o por sus características se traduce en la pérdida de la fe en el mismo por parte del empleador, que si reviste singular gravedad puede motivar el despido con justa causa o por culpa del trabajador (conf. CNTrab., Sala IV, 30/09/2010, DT 2010 (Dic.), 3306; ídem, Sala VI, 09/10/2006, LL Online).

Las conductas reprochables pueden ser de la más variada factura, en la medida que las mismas lesionen la fe conferida al trabajador, la que es aprovechada para defraudar al otorgante. El incumplimiento por parte del trabajador de los deberes de fidelidad acordes con la índole de las labores

encomendadas, frustra las expectativas acerca de una conducta leal, por lo que configura causal de despido (conf. CNTrab., Sala VIII, 29/12/92, TySS, 1993-636).

Los engaños, argucias, ocultamientos, confusiones, y demás actitudes evidenciadas a través de actos u omisiones que generan un daño a la imagen, a la confiabilidad de terceros, o al mismo empleador son los que conforman el amplio espectro de la pérdida de fe en la transparencia o confiabilidad del sujeto, que lo hacen pasible del despido motivado. Es una lesión al deber de fidelidad. No resulta aceptable que la empresa mantenga un individuo poco honesto y que, para más, ha intentado perjudicarla, porque ello destruye la buena fe en que se sustenta toda relación de trabajo (conf. CNTrab., Sala V, 06/10/88, TySS, 1988-1014).

En este caso y conforme las constancias de autos se han configurado acciones de parte de la actora que han configurado evidentemente un ataque a la buena fe que debe regir en la relación de trabajo y una violación al deber de fidelidad y de allí la perdida de confianza esgrimida por el empleador al notificar la máxima sanción a la empleada.

Advierto que los agravios muestran, evidentemente, una clara disconformidad con la actitud de la patronal y con las probanzas arrimadas al proceso para tener por configurada la causal del despido, pero en modo alguno logran conmover los postulados en los que se sustenta el fallo que se critica o demostrar en dónde radica el error de la sentenciante al tener por configurada la injuria que justificara la medida tomada por el empleador.

Es sabido que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589,

02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, 07/07/89; Ac. 82248, 23/04/03, entre otros).

Por lo expuesto, voto por el rechazo del agravio en este punto.

1.4) <u>Las diferencias salariales</u>.

Al comienzo de este agravio la actora expresa: *"…Esta parte reclamó en demanda, las diferencias salariales provenientes de la categoría arbitrariamente asignada a la actora "Moza" cuando en realidad se le reconoció la de "Encargada de Caja", sin embargo este reclamo no fue siquiera tratado por la sentenciante…"*.

Ante esta afirmación, corresponde remitirse a la demanda para constatar si el reclamo existió o no. En lo que aquí interesa es de destacar lo expresado por la reclamante a fs. 74 cuando dice: *"…Pasamos ahora si a detallar la liquidación adeudada de manera <u>estimada</u>, sujeta a peritaje contable destacándose que en la misma no se han computado las diferencias salariales provenientes de la categoría asignada a la actora "Moza" cuando en realidad se le reconoció la de "Encargada de Caja"…"*. Al practicar la liquidación reclamada (aunque estimada) la misma está compuesta de cinco rubros entre los cuales no se incluyen las *"diferencias salariales"* por las que se agravia en esta instancia por no haber sido tratadas en la sentencia. Es más, expresamente reconoce la actora que en esa liquidación -base de su reclamo-*"…no se han computado las diferencias salariales…"*, sin dejar expresa constancia -como bien podría haberlo hecho- que reclama las mismas dando fundamentación a su reclamo y a la razón de su no inclusión en la liquidación. Con lo dicho tengo para mí que la actora no reclamó suma alguna por *"diferencias salariales"*.

En la sentencia de la Cámara se deberán examinar las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios. La Cámara tiene una doble limitación: 1)

sólo puede fallar sobre capítulos propuestos al juez de primera instancia, y 2) que hayan sido materia de agravios.

Cuando la sentencia del tribunal de alzada recae sobre puntos planteados recién en la fundamentación del recurso de apelación y que no han sido sometidos a la decisión del juez de primera instancia -tal como aquí ocurre en este punto- se produce la violación al principio de congruencia. No basta con que la cuestión haya sido propuesta en la Alzada para provocar un pronunciamiento sobre ella, sino que además es necesario que la misma esté contenida en los escritos liminares que conformaron la relación procesal (conf. art. 280 CPCC) (ver C.Civ. Com. Junín, 18/09/07, Bco. Pcia. Bs. As. c/ Rizzo, M.N. y Ot. s/ Ejec."; ARAZI, BERMEJO, DE LAZZARI, "Cód. Proc. Civ. Com. Pcia. Bs.As.", T.I, pág.499).

Si las cuestiones que se traen a la Alzada, nunca fueron propuestas en la instancia de origen, resulta vedado al Tribunal su tratamiento, porque el Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia, a la Cámara le está vedado tratar argumentos no propuestos en los escritos introductivos de la demanda, contestación o reconvención en su caso, precisamente, porque a la demanda de la nueva propuesta le faltaría el primer grado de jurisdicción. En consecuencia la expresión de agravios no es la vía para producir nuevos planteamientos o defensas que debieron deducirse en el correspondiente estadio procesal (conf. C. Civ. Com. L. de Zamora, Sala I, 14/09/06, JUBA B 2550528).

Conforme lo expuesto y teniendo en cuenta que la sentencia en crisis no trató el rubro "diferencias salariales" porque el mismo no formó parte de los rubros demandados, el agravio es inadmisible. Así lo voto.

2) <u>Las costas de la Alzada</u>.

Atento la forma como se resuelve la cuestión, comparto los fundamentos vertidos por la Sra. Jueza de Villafañe en el voto precedente en cuanto a que

las costas de esta Instancia deben ser impuestas a la parte actora que resulta perdidosa en el recurso (art. 69 CPCC).

Habiendo merituado adecuadamente la magistrada preopinante la labor desarrollada por los letrados de las partes en esta etapa del proceso y encontrándose ajustadas a derecho soy de la opinión que la regulación de honorarios por la labor en la Alzada debe ser la por ella propuesta. Así lo voto.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

Comienzo señalando que al proponer esta cuestión, el Acuerdo ha soslayado lo que evidentemente es una omisión involuntaria pues, no existe margen para dudar que la queja está dirigida a los honorarios del letrado que asistió a la parte demandada y no a los de P. y B. S.A., persona jurídica, que obviamente no resulta ser la beneficiaria de los emolumentos fijados por la señora jueza de grado. Por lo cual considerando las consecuencias que una interpretación distinta trae al apelante, ingresaré al agravio.(arg CAPM SIL N° 23/10)

La ley arancelaria prevé un conjunto de pautas que pueden ser evaluadas por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia, extensión del trabajo y el resultado obtenido, entre otros aspectos. Por ello, considerando las mismas, la alícuota que ha determinado la señora jueza refleja la actividad cumplida por el letrado J. G., por lo cual resultan ajustados a derecho los honorarios regulados a su favor y deben ser confirmados.

Voto a esta cuestión, por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

La parte demandada ha interpuesto recurso de apelación con respecto a los honorarios regulados a la parte demandada por la Inferior, lo cual entiendo que debe ser interpretado como honorarios regulados al letrado apoderado de la parte demandada, por considerarlos "altos".

Ateniéndonos al monto del proceso, la naturaleza y complejidad del mismo, el resultado obtenido y el mérito de la actuación profesional desarrollada por el letrado de la parte demandada, soy de la opinión que la regulación de sus honorarios practicada en la sentencia en crisis se ajusta a derecho (conf. arts. 3, 5, 6, 18 y concs. Ley XIII N° 4, modific. por Ley XIII N° 15) y, por ello, voto para que sea confirmada.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la AFIRMATIVA.

A LA TERCERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

De compartir los Señores jueces de Cámara mis fundamentos, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue: **1) CONFIRMAR** la sentencia de fs. 219/222 en todo cuanto ha sido materia de agravios; **2) CONFIRMAR** los honorarios regulados al Ab. J. G.; **3)IMPONER** las costas a la apelante vencida (art 69 del CPCC); **4) REGULAR** los honorarios del Ab. J. G. en el 30 % de los que se determinen en la primera instancia (art 5 y 13 Ley XIII N° 4 y su mod.). Sin regular honorarios a los Abs. V. A. F., G. L. y S. L. F. vista la condena en costas al cliente y el pacto de cuota litis homologado que los vincula (fs 4 y fs.135, art. 4 ley arancelaria). **5)** De forma.

Así lo voto

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

Atento compartir los fundamentos vertidos en su voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Sra. Jueza Maria Inés de Villafañe.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Mario Luis Vivas no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de noviembre de 2011.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia de fs. 219/222 en todo cuanto ha sido materia de agravios;

2) CONFIRMAR los honorarios regulados al Ab. J. G;

3) IMPONER las costas a la apelante vencida (art 69 del CPCC);

4) REGULAR los honorarios del Ab. J. G. en el 30 % de los que se determinen en la primera instancia (art 5 y 13 Ley XIII N° 4 y su mod.). Sin regular honorarios a los Abs. V. A. F., G. L. y S. L. F. vista la condena en costas al cliente y el pacto de cuota litis homologado que los vincula (fs 4 y fs.135, art. 4 ley arancelaria).

5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL No. /11 SDL. CONSTE.