En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Graciela Mercedes García Blanco y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Nélida Susana Melero, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"L., A. A. c/I. S.A. s/SUMARIO (Cobro de pesos e Indemnizaciones de Ley", expte. nro. 272 año 2013,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 430/2010), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 316), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 281/294? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Nélida Susana Melero, dijo:

I. Vienen las presentes actuaciones por haber sido apelada a fs.298 y 299 por las partes actora y demandada la sentencia definitiva nro. 37 del 23/04/13 de fs. 281/294, habiéndose concedido a fs. 300 los recursos de apelación interpuestos libremente y en ambos efectos.

El fallo en la parte que aquí se cuestiona dispuso:"1) Hago lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. A. A. L.,en consecuencia, condeno a la firma I. S.A. a hacer entrega, en el plazo de diez

(10) días, las constancias documentadas de aportes y contribuciones a la seguridad social, el certificado de trabajo, y la certificación (en consonancia a lo dispuesto en el Capítulo IV.3) y a abonar en idéntico plazo la suma de pesos ciento quince mil trescientos ochenta y ocho con cincuenta y cuatro centavos($ 115.388,44.-), en atención a lo dispuesto en el acápite IV. conclusiones, punto 4, inc, a), b), c) d), e), f) con más los intereses (de acuerdo a lo resuelto en IV.5). y 2) Impongo las costas a la demandada . Regúlanse los honorarios----".

I.A) A fs.301/305 y a fs. 306/307 expresan agravios la parte apelante demanda y la parte apelante actora, respectivamente, corrido los traslados pertinentes a fs. 308, fueron contestados solamente por la parte actora a fs. 309/311 e incontestados por la demandada conforme emerge del proveído de fs. 312.

Entendiendo que en la estructura de la sentencia los resultandos (aplicable aquí a los agravios) tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio (o de los agravios), siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso , a cuyo efecto basta una mera remisión (conf. crit. Morello- Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación" , T.II-C, pág. 64; Cám.nac.com. Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente los principios procesales de concentración y economía, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de

tener en cuenta cada línea de pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus agravios han realizado las apelantes.

I.B) Concretamente la apelante demanda se agravia en cuanto a que la a quo:

1 yerró en la valoración de la injuria por la cual la demandada despidió al actor (fs. 301/302) y

2 a)decidió imponer las costas por su orden y b) la forma en que reguló los honorarios profesionales (fs. 303/305).

I.C) Mientras que los agravios del apelante actor se centra en que:

1)la a-quo desestimó parcialmente el reclamo en lo que hace a la procedencia de la indemnización contemplada en el art. 80 último párrafo de la LCT.

I.B.1) La apelante demandada se agravia en cuanto a que la a quo yerró en la valoración de la injuria por la cual la demandada despidió.

He de comenzar el mérito del caso por las directrices doctrinarias y jurisprudenciales que sobre las mismas reiteradamente he sentado criterio.

En lo atinente a la carga de la prueba es dable destacar que las reglas sobre dicho tópico se dan para descartar la posibilidad de que el juez llegue a un non liquet (no fallo) con respecto a la cuestión de derecho a causa de lo dudoso de los hechos, ayudando a aquél a formarse un juicio, afirmativo o negativo, sobre la pretensión que se hace valer, no obstante la incertidumbre con respecto a las circunstancias de hecho, porque le indican el modo de llegar a una decisión en semejante caso. (conf. Rosenberg, "La carga de la Prueba", ed. Ejea, pp.2 y sigtes).

En este sentido se ha señalado jurisprudencial y

doctrinariamente que “Las reglas del onus probandi determinan al juzgador cómo ha de fallar ante la carencia de los medios probatorios adecuados, señalándole al litigante que ha de salir perjudicado, quién es quién no satisfizo la carga de la prueba de los hechos que avalen la posición que asumió en el proceso” (Cám. 1era. Apel.San Isidro, Sala I, SP, La Ley 1979-502) y que ”la carga de la prueba constituye así, una imposición de la relación jurídica procesal de las partes, para que observen determinadas conductas, pero, al mismo tiempo, aparece como una regla para el juzgador, indicándole cómo debe fallar cuando faltare la prueba de los hechos” (SCBA, DJBA, v.117, p.266; Morello – Sosa- Berizonce en “Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación”, T.V-A, págs. 142/143).

En cuanto a la apreciación que la a-quo efectuó en el considerando 2do. (fs. 285/288vta.), considero que la misma puede muy bien inclinarse hacia aquellas que le merecen mayor fe para iluminar los hechos de que se trate, en concordancia con los demás elementos de mérito que pudieren obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa de la magistrada señalándole la sana crítica los caminos de interpretación (conf. Morello – Sosa – Berizonce en “Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación”, T.V-A , pág. 338; Cám. Nac. civ., Sala B, 28/03/80, Der. V. 89, p.269).

La sentenciante ha analizado pormenorizadamente tanto el intercambio telegráfico suscitado entre las partes, las declaraciones testimoniales prestadas M. A. V., O. E. L. y V. C. U. (fs. 286vta./288) el informe administrativo obrante a fs. 35 como la falta de prueba pericial caligráfica a cargo de la demandada conforme

surgiera del Acta de fs. 265(fs. 288) y que se tuviera por desistida a fs. 279.

Considero que, en casos como el de autos, el juez, al valorar la situación de despido, debe ser especialmente prudente, como lo establece el art. 242 de la Ley de Contrato de Trabajo, segundo apartado, atento a que el despido por justa causa funciona como máxima sanción disciplinaria cuando el comportamiento injuriosamente grave del trabajador impide continuar la relación laboral ni tan siquiera a título provisorio.

Ello es así más teniendo en cuenta la antigüedad del actor a órdenes de la demandada (18/08/2000 al 09/09/09 –extensión laboral no controvertida-), la máxima medida disciplinaria descripta en el ordenamiento normativo luce sin fundamento.

Reitero, conforme lo establece la a-quo (fs. 288) que la parte demandada no aportó sumario administrativo limitándose a determinar el despido después de que el actor efectuara su descargo, sin efectuar las actuaciones pertinentes para la averiguación de la realidad de los hechos acontecidos.

Por las razones precedentemente expuestas arribo a la convicción que deben desestimarse los agravios expuestos por la apelante demandada a fs. 301/302vta. y confirmar la sentencia de fs. 281/294 en este sentido.

I.B - 2) En lo atinente al agravio respecto: a) de la imposición de costas y b) la forma en que reguló los honorarios profesionales (fs. 303/305).

I.B-2-a) Es criterio doctrinario y jurisprudencial en cuanto a esta temática que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio, y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados. Con tal base es notorio que las costas deben

ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, más aún la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado aquello procedente. Por lo tanto el fundamento aludido del hecho objetivo de la derrota, no sufre desmedro por la sola circunstancia de que el reclamo inicial no prospere en su totalidad.(conf. similar criterioMorello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-B, pág. 112/113; Cám.Nac.Com., sala D, 30/07/82, La Ley, 1982, v.D, p. 465; Cám.Nac.Civil, sala F, 10/03/80, Der., v. 88, p.532).

Asimismo, es entendimiento sustentado por la suscripta (conf. sent. def. nro. 32 de esta Sala "B" del 16/05/01) la aplicación del principio jurisprudencial que establece que: "En la distribución de costas el juez debe guiarse por un criterio jurídico y no aritmético, tomando en cuenta que en materia laboral las disposiciones procesales sobre la misma deben interpretarse conforme el principio protectorio" (CNTrab, Sala III, 20/10/92, "Canal, Ana M. c/ Sanatorio Lavalle SRL", DT-1992-B-2295), más aún cuando el empleado necesitó accionar judicialmente para que se le reconocieran sus derechos, aunque no lo fueran en la extensión que peticionara en la demanda.

Son razones todas estas por las cuales arribo a la conclusión que debe confirmarse la sentencia en cuanto a la imposición de costas a la demandada, rechazándose los agravios expuestos por la apelante demandada a fs. 303 y confirmar la sentencia de fs. 281/294 en este sentido.

I.B-2-b)En lo atinente a la apelación de honorarios por parte de la apelante demandada los mismos, resultan extemporáneos e improcedentes por cuanto los mismos no

fueron apelados en los términos previstos en el art. 246 2° párrafo de la Ley XIII nro. 5 Anexo A DJ, teniendo lo relacionado al quantum regulatorio un procedimiento específico e independiente del de apelación previsto en los arts. 247 y sgtes., del mismo cuerpo normativo, son razones por las cuales corresponde rechazar los agravios y confirmar la sentencia en dichos sentido.

I.C - 1) En cuanto al agravio del actor apelante por entender que la a-quo injustamente desestimó parcialmente el reclamo en lo que hace a la procedencia de la indemnización contemplada en el art. 80 último párrafo de la LCT.(fs. 306/307).

Tal como lo cita el apelante en su escrito de agravios a fs. 306vta. en autos caratulados :" O., L. A. c/ V. J. R. Y Otros s/ Demanda Laboral (Dif. Hab. e Indem.)" expediente: 611/2012 he expuesto mi criterio sobre casos como el presente.

En dicha ocasión señalé que: "Es de recordar que el art. 45 de la Ley 25345 agregó como último párrafo al 80 de la L.C.T. el siguiente texto: "...si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos... dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último...". A su vez el Decreto Reglamentario 146/2001 en su art. 3° dispuso que "...el trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que hace alusión el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos... dentro de los 30 (treinta) días corridos de extinguido, por cualquier causa el contrato de trabajo".

Si bien se ha resuelto en algunos casos del pasado que resulta insuficiente -por prematura- la intimación de entrega del certificado antes de cumplidos los 30 días que establece la reglamentación, no menos cierto es que a partir del caso "Bourel, Martín Federico C/ Vicus S.R.L. s/ Despido" (SD. 39188, Causa nro. 1645/2005 - CNTrab - Sala VII - 08/05/2006: elDial - AA360F, del voto en mayoría de la Dra. Ferreirós, Publicado el 18/07/2006), los criterios jurisprudenciales han modificado la forma de decidir en su mayoría originaria y ha arribado a una solución diferente, sobre la base de considerar que la requisitoria que se impone al trabajador constituye un claro exceso reglamentario, en relación a la norma superior que reglamenta (cf. crit. Sala VII, expte. "Luna, Sergio Albino c/ Mistycal S.R.L y otro s/ Despido", S.D. 39.378 del 10.7.06)"; S.D. 40273, causa nro. 6.749/05 – "Ramos, Fernando Hugo c/ Citibank N.A. s/ Despido" – CNTrab. – Sala VII – 18/07/2007: elDial.com - AA3FC2; CNTrab., Sala VII, S.D. 38895 del 24/11/2005, Exp. 21780/04. "Mendoza, Gladis c/Martinez, María del Carmen s/ Despido", elDial.com - AL127F).Criterio que advierto que la a-quo ha dejado a salvo que hace a su entendimiento (fs. 292) pero que se ajusta la criterio expuesto por la Sala “A” de esta Cámara de Apelaciones.

En virtud de los conceptos explicitados precedentemente y teniendo en cuenta que el despido acaeció el 09/09/09 por voluntad de la empleadora, habiendo el actor intimado la entrega de los certificados el día 24/09/09 y no existiendo constancia que los mismos fueran entregados con posterioridad, son todos entendimientos por los cuales corresponde hacer lugar a los agravios expuestos por el actor apelante a fs. 306/307, y en consecuencia, revocar parcialmente la

sentencia de fs. 281/294 , condenando a la demandada a abonar al actor en concepto de indemnización del art. 80 de la LCT la suma de pesos catorce mil trescientos trece con cuarenta y ocho centavos ($ 14.313, 48.-), dentro de los diez(10) días de quedar firme la presente, con más los intereses fijados en primera instancia.

I.-D) Teniendo en cuenta lo decidido en el presente voto y en virtud del criterio objetivo de la derrota, las costas de primera instancia como las de esta, serán impuestas a la apelante demandada vencida (art.282 y 69 del CPCCH del CPCCCh- Ley XIII, nro. 5, Anexo A). Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes tanto de primera como de segunda instancia, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas de los arts.5,6,13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores , Ley XIII , nro 4 –Digesto Jurídico-.)

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria en el caso de coincidencia con la decisión adoptada en el presente caso:

1 Rechazar los agravios expuestos por la apelante demandada a fs. 301/305 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 281/294.

2 Hacer lugar a los agravios expuestos por el actor apelante a fs. 306/307, y en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia de fs. 281/294 , condenando a la demandada a abonar al actor en concepto de indemnización del art. 80 de la LCT la suma de pesos catorce mil trescientos trece con cuarenta y ocho centavos ($ 14.313, 48.-), dentro de los diez(10) días

de quedar firme la presente, con más los intereses fijados en primera instancia.

3 Mantener la imposición de costas a la demanda dispuesta en primera instancia e imponer a dicha parte apelante vencida las de segunda instancia (art.282 y 69 del CPCCH del CPCCCh- Ley XIII, nro. 5, Anexo A). Diferir para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes tanto de primera como de segunda instancia, (arts.5,6,13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores , Ley XIII , nro 4 –Digesto Jurídico-.)

4 De forma.

A la primera cuestión la Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, dijo:

La Sra. Juez de la instancia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. A. A. L., y condenó a I. s.A, a hacer entrega en el plazo de diez (10) días, de la constancia documentada de aportes y contribuciones a la seguridad social, el certificado de trabajo, y la certificación de servicios y remuneraciones (en consonancia a lo dispuesto en el Capítulo IV. 3)y a abonar en idéntico plazo la suma de ciento quince mil trescientos ochenta y ocho pesos y cincuenta y cuatro ($115.388,54) en atención a lo dispuesto en el acápite IV Conclusiones, punto 4.inc. a),b),c),d)e),f), con más los intereses (de acuerdo a lo resuelto en IV.5)

Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios.

La decisión es apelada por actor y demandado. Concedido la misma, cumplieron las partes con lo previsto por el art. 60 de la ley XIV. Nro 1 del digesto

jurídico pcial.

El demandado funda su queja en que la admisión por parte de la Sra Juez que el actor se desempeñaba como jefe de carnicería y por ende las responsabilidades derivadas de la categoría de revista no le eran ajenas ni mucho menos podía soslayar las consecuencias de su incumplimiento, a lo que agrega el reconocimiento del faltante y por el que se lo despidiera, son sucesos que resultan suficientes para dar andiamiento a la apelación.

Cita doctrina y jurisprudencia y los relaciona con la causa en punto a la responsabilidad por ser personal jerárquico,

Peticiona que cualquiera sea el resultado las costas deben imponerse por su orden

Los honorarios desorbitan las pautas arancelarias, a lo que agrega que el auto regulatorio no se encuentra fundado, no justificando el máximo del arancel para el letrado de la actora y el mínimo para el de la demandada.

Alude al artículo 505 del CC, a lo que dispusiera la Corte Suprema de Justicia en el año 1998 y 2009. y al artículo 13 de la ley 24432.

El actor se agravia del rechazo de la indemnización del art. 80 LCT.

Indica que reconoce la Sra Juez que se encuentra pendiente de entrega el certificado de trabajo, constancia documentada de aportes y contribuciones a la seguridad social y persiste la obligación de otorgar la certificación de servicios y remuneraciones, no obstante al no existir constancia que el demandado demandara dentro del plazo que estipula el decreto 146/2001, desestima el reclamo, con fundamento con lo dispuesto por el STJ. Aduce que la cuestión no se

encuentra zanjada y se refiere a resoluciones de esta cámara al respecto.

Analiza que despedido el 9 de septiembre se intimó el 24 de septiembre, los certificados no fueron entregados a la fecha, admitir la decisión implica una construcción de excesivo rigor formal.

Los agravios del demandado fueron contestados por el actor.

Agravios del demandado:

Adelanto que los mismos no prosperaran.

Surge del memorial que basa sus quejas, en que se rechazó el despido con causa, no obstante el reconocimiento por parte de la Sra Juez que el actor se desempeñaba como jefe de carnicería y la existencia del faltante, que fuera admitido por el empleado, lo que implica injuria suficiente.

Olvidando hacer una crítica de los argumentos dados por la sentenciante, sin perjuicio de tales reconocimientos, a fin de admitir la demanda.

La Sra juez adujo que ponderaría los hechos conforme lo que disponen los artículos de la LCT que enumera y memoró el art. 242, analizó luego las testimoniales e indicó que de la prueba documental aportada por la empleadora no emergía cuál era la extensión de las funciones asignadas al actor, ni las normas y procedimientos básicos conculcados por acción u omisión, que motivaron el distracto, relatando sólo el perjuicio, que sufrió la empresa por los faltantes, elemento no esencial de la injuria.

Señaló la sentencia que en la documental de fs 35 no consta fecha, documental cuya firma fue desconocida por el actor, y que el demando no acercó los inventarios que efectuara en agosto de 2009, ni los inventarios, ni

fueron presentados a la perito, con lo que ello presume.

Y tales argumentaciones no fueron rebatidas ya que reiteró a lo largo del memorial, lo argumentado a fs 301 segundo y tercer párrafo del punto 1, de fs 301 (párr. 3ero fs 302 vta), lo que trae aparejada la sanción del art. 269 del CPCCH.

Apeló el demandado la imposición de costas y la regulación de los honorarios.

En punto a los honorarios, es sabido que si bien éstos forman parte de la sentencia definitiva, el régimen recursivo se encuentra regulado en el art. 246 del CPCCCH, en consecuencia el plazo para interponer el recurso es de 5 días, y tal artículo se corresponde con el art.157 del ritual, el que dispone que el plazo es perentorio.

Razones bastas para rechazar el agravio por ser el mismo extemporáneo, al haberlo deducido en la expresión de agravios.

Agravio del actor:

Sin perjuicio de lo decidido en los autos que menciona el quejoso y aún manteniendo el criterio que sostuviera en autos "A. c/ P.", B. G. c/ A. y R. c/ Holding", entre muchos en concordancia con los sustentado por el STJ, en cuanto que al incumplirse con la normativa del decreto 146/2001, dicha petición resulta extemporánea por prematura, con basamento en los votos de los Dres. Caneo y Alexandre la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia en la causa "M..." (expte. N° 13.472/03).SD44/2003, el que fuera ratificado por el Dr. Caneo como Ministro del STJ, en sentencia N°15/06; como primer votante cuando integraba la Sala A de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia en la causa "M..." (expte. N° 13.472/03), sentencia definitiva

registrada bajo el N° 44/03. y el Dr. Alexandre en el mismo fallo; argumentos todos, a los que he sumado los dados por la Sala B de la Cámara de Apelaciones de Trelew, SD N°4/2012, advierto que en tales casos los certificados de trabajo fueron entregados.

Y analizado el caso concreto, se observa que el actor intimó de manera extrajudicial y previo a la interposición de la demanda (en el caso del STJ a que se refiere la sentencia se trataba de un requerimiento efectuado en la demanda y en el que el certificado fue entregado), la entrega del certificado de trabajo, y si bien lo efectuó sin que transcurrieran los 30 días que marca el decreto, lo que lo tornaría en ineficaz por prematuro, entiendo que aplicar las razones que esgrimiera en los casos señalados, se torna un exceso ritual, toda vez que habiendo transcurrido un plazo de casi cuatro años a la fecha, ya que el despido se efectivizó el 9 de septiembre de 2009, la documentación requerida no fue entregada tal como surge de los considerandos de la sentencia (punto 3. fs 288 y sgtes).

Entendí oportunamente también que la ley no debe interpretarse conforme la literalidad de los vocablos usados, ni según rígidas pautas gramaticales, sino con arreglo a su significado jurídico profundo (fallos 131:227). Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que dice jurídicamente, es decir, con conexión con las demás normas que integran el ordenamiento del país, con el fin de establecer así la versión técnicamente elaborada de la norma aplicable al caso, por medio de una hermenéutica sistemática razonable (fallos 244;129).

En la interpretación de las leyes cabe estar al espíritu de la norma, a la intención legislativa y al

bien jurídico protegido por la misma (Fallos, 308:1861).

Y son las razones dadas las que me permiten en este caso puntual, modificar la sentencia de grado, coincidiendo con la Dra Melero en cuanto a la procedencia de la indemnización del art 80 de LCT, por el monto que fijara y lo decidido sobre los intereses.

De acuerdo como se resuelve, las costas de ambas instancias por aplicación el principio objetivo de la derrota las impongo al demandado vencido.

A fin de regular los honorarios, de ambas instancias atento lo que dispone el art 282 del CPCCH, tendré presente en el momento del acuerdo, la labor profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los arts, 5, 6,7, 8,36, 13 y 60 de la ley de aranceles.

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

1) Declarar desierto el primer agravio del demandado y rechazar los restantes.

2) Admitir el agravio del actor, en consecuencia condenar a la demandada a abonar la indemnización del art. 80 de LCT, de acuerdo al considerando respectivo.

3) Impone las costas de ambas instancias a la demandada vencida y difiere la regulación de los honorarios para el momento del acuerdo

A la primera cuestión la Dra. Graciela Mercedes García Blanco, dijo:

La sentencia definitiva nro.37/2013 del juzgado Laboral nro.2 de la jurisdicción, hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por A. A. L. y condenó a I. S.A. a hacer entrega del certificado de trabajo, certificación de servicios conforme la ley de contrato de trabajo y a abonar la suma de $115.388,54 al accionante,

impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los letrados actuantes (fs.281/294).-

Contra la misma se alzaron las partes a fs.298 y fs.299.-

Los motivos de queja que obran a fs.301/305 y fs.306/307 fueron expuestos por quienes me precedieron en la emisión de sus decisiones, encontrándose cumplimentada la manda procesal –art.164 DJ-, por lo cual me eximo de reiterar.

En la especie, las señoras camaristas que me precedieron aun arribando a idénticas conclusiones finales, respecto del primer agravio de la parte demandada han mantenido una discordia en cuanto al alcance y la suficiencia técnica de la queja, lo que amerita que me expida, por la carencia de tratamiento del mismo.

Atento lo dispuesto en el art.271 del DJ, disponiendo que es suficiente a los efectos de adoptar decisión que el tribunal lo haga fundadamente, examinando las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubieran sido materia de agravios, y por mayoría, "bastando para conformarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión.

Haciendo uso de la facultad de no emitir opinión ; sobre aquellos temas que existe mayoría de votos coincidentes en su resolución , se limitará el pronunciamiento a la cuestión de hecho y de derecho resuelta diversamente por ambas camaristas respecto del primer agravio consiste en la valoración de la injuria por la a quo por la cual se dio por despedida la accionante y resuelta adversamente para el apelante por

el juez de grado, si bien ambas confirman, el primer voto trató el agravio mientras que el segundo lo declaró desierto.

Emito mi decisión para despejar cualquier duda sobre la integralidad de la sentencia no obstante que el STJ de la provincia ha dicho que "la circunstancia que un magistrado haya tratado con mayor relevancia en su voto no significa discordancia pues los jueces son libres de decidir los elementos que forma la convicción, siempre que se ajusten a los criterios de valoración de las pruebas, establecido en el orden procesal, y a todo evento llegan por distintos caminos a idéntica conclusión (voto Dr. Torrejon sent.def.del 1-6-98), mas aun "la mayoría de los votos concordantes debe coincidir en la solución de cada uno de los puntos o capítulos que integran la litis, no necesariamente debe exigirse la existencia de fundamentos iguales, sino cada juez debe dar sus fundamentos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. Es que si fuera necesaria la coincidencia de fundamentos la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que exigir una reiteración de fundamentos por cada miembro del tribunal. Por lo que considero que para determinar si existe mayoría, en aquellos supuestos en que los votos se apoyan en argumentos distintos, lo que debe sopesarse que estos no se excluyen jurídicamente entre si de manera que no tengan afinidad acumulativa indispensable (STJ causa 000A 000026 fecha 20-10-99).- La necesidad de coincidencia en la solución de cada uno de los puntos o capítulos que integran la litis, no significa sin mas que sea exigible la existencia de fundamentos iguales, cada juez puede dar sus fundamentos aunque no sean los mismos o difieran de

los dados por los otros porque si fuera necesaria la coincidencia de fundamentos, la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que exigir una reiteración de argumentos para establecer si existe mayoría definitiva en aquellos supuestos en que los votos se apoyan en fundamentos distintos (STJCh, S.I. nro. 88SRE/04, SDNRO. 45/SER795, SI NRO. 124/SER/06 entre otras).

En apretada síntesis digo que en el memorial de agravios obrante a fs.301/305 el apelante, señala que la sentencia tuvo por configurada la injuria en que se asentó el distracto no obstante reconocer hechos probados, hace referencia al art.86 de la LCT indicando que el trabajador debe cumplir ordenes; contrapesa con lo dispuesto en los art.65 y 64 LCT. Remarca el poder disciplinario la forma de valorar la injuria con mayor severidad. Fue admitido el faltante y no importa el quantum.

A ese respecto en oportunidades anteriores, tuve la posibilidad de expedirme en un criterio similar al resuelto por el juzgado de origen, sosteniendo concordando con copiosa doctrina y jurisprudencia, que la valoración de la injuria laboral justificadora del despido debe ser hecha prudencialmente por los jueces teniendo en consideración el carácter de las relaciones, las modalidades y circunstancias personales derivadas del contrato de trabajo en cada caso, lo que los doctrinarios denominan pautas que involucran tener a un despido por justa causa que deben merituarse en cada caso en particular ligados a la contemporaneidad, proporcionalidad y causalidad (Cfr. Meilij, “Contrato de Trabajo”, T.II, Pág. 462). De conformidad con lo dispuesto por el art.242 de la LCT, corresponde al

juzgador valorar la entidad de la injuria invocada como hecho impeditivo de la prosecución del vínculo, valoración esta última que debe realizarla como dijera atendiendo a los parámetros indicados, para constituir una justa causa de despido, revestir una magnitud de suficiente importancia como desplazar de primer plano el principio de conservación del empleo a que hace referencia el art.10 de la LCT.

Del memorial de agravios no puede inferirse que el análisis efectuado por la sentenciante de grado haya sido erróneo, en que se valoró la prueba testimonial y me remito a fs.287/vta/288 poniendo de resalto que la empleadora solo hacia hincapié en el perjuicio económico, mas cuando se invocó un acta que no corroboró por no instar la prueba, el incumplimiento grave de deberes de conducta, no fue y así lo detalla la sentencia , demostrado acabamente, la injuria invocada se analizó también las declaraciones testimoniales no rebatidas en sus conclusiones por el apelante. En esa valoración ha de considerarse que como ocurre con personal que desarrollaba su debito laboral con una antigüedad de nueve años, sin sanciones disciplinarias.

No es menos cierto que debe acreditarse tal circunstancia y en la especie las afirmaciones de la sociedad anónima demandada de inobservancia de normas de conducta, en síntesis el abuso de confianza endilgado no fue demostrado como bien se señaló en el fallo venido en crisis la gravedad de la sanción en confrontación con el hecho endilgado.

No se descalificó la valoración efectuada en la instancia de grado respecto del reconocimiento de la documental acompañada en la que la empleadora atribuye negligencia en el manejo de la mercadería (CD782175985

(fs.11) y la respuesta con la sanción disciplinaria que se propicia o que la empleadora entiende (fs.10 TLC 75847186).

Estimo que debió haberse merituado con mayor seriedad la decisión adoptada, toda vez que la sanción expurgatoria es la máxima facultad del empleador, de allí que su aplicación sea restrictiva pues disuelve el vínculo que es aquello que debe priorizarse (art. 10, art. 243 y concs. de la LCT). La ley exige la demostración de la falta; ocurrido ello, que ésta revista gravedad tal que no consienta la prosecución del vínculo laboral, y la variedad de situaciones hace que esa valoración deba hacerse con sujeción al caso concreto, por lo cual y bajo esta óptica, no considero inadecuada ni desacertada la decisión de la primera sentenciante (ver doctrina en la materia Vázquez Vialard "Tratado de Derecho del Trabajo", t.5, Pág. 379/82, Ed. Astrea-84).

La demandada no brindó satisfactoria contradicción a las conclusiones arribadas en la instancia de grado y en especial resalto la ausencia de antecedentes disciplinarios del actor, que reconoció expresamente, por tales motivos, encuentro que no existen argumentos que fundamenten un fallo diverso en esta Alzada, por lo cual propicio rechazar los agravios confirmando la sentencia venida en apelación.

Mas aun, agrego que, la aplicación de las sanciones debe adecuarse a criterios racionales, evitando pasar bruscamente de la indulgencia al rigor, de la benignidad a la exigencia estricta, lo que hace necesaria a veces, una progresión de sanciones (Alonso Olea, Manuel y Casas Baamonde, M. Emilia "Derecho del Trabajo", Madrid Universidad de Madrid, 1989, Pág.354 conf.DJ año XXVI-nro.6 , 10-2-2010 Pág.304).-

Rechazo el agravio primero de la demandada.-

A la segunda cuestión la Dra. Graciela Mercedes García Blanco dijo:

Por lo expuesto, adhiero a la formula postulatoria de la Dra. Melero en lo que fue materia de decisión.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente:

SENTENCIA

1) Rechazar los agravios expuestos por la apelante demanda a fs. 301/305 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 281/294.

2) Hacer lugar a los agravios expuestos por el actor apelante a fs. 306/307, y en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia de fs. 281/294 , condenando a la demandada a abonar al actor en concepto de indemnización del art. 80 de la LCT la suma de pesos catorce mil trescientos trece con cuarenta y ocho centavos ($ 14.313,48), dentro de los diez(10) días de quedar firme la presente, con más los intereses fijados en primera instancia.

3) Mantener la imposición de costas a la demanda dispuesta en primera instancia e imponer a dicha parte apelante vencida las de segunda instancia (art.282 y 69 del CPCCH del CPCCCh- Ley XIII, nro. 5, Anexo A).

4) Regular los honorarios profesionales de primera instancia de los Dres. J. J. E., M. B. G. y M. C. P., conjuntamente, en el diecinueve por ciento (19%), los del Dr. V. M. C. A. en del doce por ciento (12%) y los de la perito contadora G. S. J. en el dos por ciento (2%), porcentajes a calcular sobre el monto total de condena del presente juicio, con más el IVA si correspondiera.

5) Regular los honorarios profesionales de la segunda instancia de los Drs. J. J. E. y M. C. P., conjuntamente en el treinta y dos por ciento (32%) y los del Dr. V. M. C. Arrieta en el veinticinco por ciento (25%), en ambos casos a calcular sobre los que les fueron regulados por sus trabajos en la primera instancia.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-