En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de setiembre del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia del Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"G., H. N. c/ C. A. S.A. s/SUMARIO (Cobro de pesos e indem. de ley)", expte. nro. 130 año 2013**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 211/11), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 173), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 142/150? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs.142/150, es apelada por la actora a fs. 153 a tenor el informe de fs. 158/159 el que le es contestado por su oponente a fs. 164/165 y por la demandada a fs. 156 conforme la queja de fs. 161/163 que le es refutada por la accionante a fs. 167/168vta.

Por razones de orden consideraré en primer lugar la queja de la demandada ya que de su suerte dependerá que tenga sustancia la revisión propuesta por la actora. Y es que aquella insiste en la justificación de la sanción impuesta a su ex dependiente discordando con la iudex a quo en cuanto a su desproporcionalidad conforme la falta imputada.

La determinación de la existencia de injuria o la valoración de los hechos

calificados como injuriosos a los fines de la extinción del contrato, así como la proporcionalidad entre el hecho y la sanción aplicada queda sujeto a la apreciación de los jueces en el marco de las pautas del art. 242 de la ley de contrato de trabajo.

Reiteradamente he señalado que la ponderación de los elementos de hecho que motivan el distracto, deberá hacerla el juez, teniendo en cuenta todos los extremos que surgen no sólo de los caracteres propios de la actividad o de la forma que han adoptado las relaciones laborales, sino también las conductas personales de las partes para verificar el animus injuriandi y la plena conciencia de que el acto que se estaba produciendo, tenía particular gravedad y era generador de un daño material o moral (conf. Julián A. De Diego en "La injuria laboral como causal de despido sancionatorio", pub. en TySS, 1983-53).

En tal sentido, se han sabido apreciar en su justa magnitud la faltas imputadas a la luz de la prueba rendida tomándose, además en consideración, la trayectoria y el largo desarrollo del vinculo laboral unilateralmente resuelto por la accionada.

Y es que si bien se han probado los hechos por los que se injuria la recurrente, no puede perderse de vista que la deponente que ayuda con su testimonio a esclarecer tales circunstancias desdramatiza el hecho y sin que lo consienta no lleva a presumir que fue la continuidad de actos solapados, de sabotaje, como se afirmaba en la contestación de demanda. Como tampoco se ha acreditado agresiones de otra índole, falta de colaboración con los compañeros de trabajo, intencionalidad para afectar la imagen empresaria (ver fs. 47vta./48). Sino el desborde de un día para con una persona que finalmente no pudo dar su opinión por negligencia probatoria de la recurrente, a lo que se sumó un trato descomedido para con un compañero. Tal el cuadro de situación por lo que comparto el criterio de la sentenciante al hacer valer los antecedentes objetivamente valorados del causante y que si bien le es reprochable su conducta merecía un medida disciplinaria adecuada al agravio inferido (ver v. gr. “La apreciación judicial de la injuria” por Chiti, Stella Maris, 27-may-2013, Cita: MJ-DOC-6288-AR | MJD6288).

En cuanto a la queja de la actora por haberse rechazado del agravamiento indemnizatorio previsto en el art. 2 de la ley 25323, haciendo uso de sus facultades morigeratorias, con respaldo jurisprudencial y doctrinario (ver fs. 149 in fine) y en

razón de que se verifico prueba suficiente del reproche motivante del cese aún cuando éste haya sido desproporcionado a aquél en tal sentido se suceden los fallos que en idéntico solución señalan v. gr. la sala 3ª de la C. Nac. Trab. ha establecido que si un trabajador a) es despedido bajo la invocación de "justa causa" y b) dicha causa es probada, pero c) se estima que la causa es "desproporcional" y merecía en realidad una sanción menor, entonces es factible determinar la eximición de la multa en cuestión (C. Nac. Trab., sala 3ª, 28/4/2004, in re "Rohak, Alejandro D. v. American Airlines Inc.", JA 2004 III 154). Como se advierte se trata de una situación análoga y la queja no alcanza a ahondar en tal solución para demostrar el límite que pretende en cuanto a la facultad otorgada a los magistrados en tales oportunidades. Pero además tal solución es la adoptada por este Tribunal en el antecedente que se indica a fs. 164vta. a la que remito incluso a sus citas.

Por todo lo expuesto considero que deben rechazarse ambos recursos distribuyéndose las costas conforme el orden causado. Se difiere la regulación de honorarios al momento el acuerdo en el que se tendrán en cuanta las pautas arancelarias de la ley XIII Nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión el Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

Rechazar los recursos de apelación intentados por las partes debiéndose soportar las costas por su orden y difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo, todo conforme los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión la Dra. Silvia Noemí Alonso, dijo:

1. El fallo apelado y los agravios. Remisión

El alcance del fallo, los datos de los recursos y el contenido de los agravios han sido reseñados por el colega preopinante; a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

1. Tratamiento de los agravios.

2.a. Los agravios de la parte demandada.

La empleadora cuestiona la decisión de la jueza de grado porque invocando la inexistencia de proporcionalidad entre la falta y la sanción no ha justificado la extinción del vínculo contractual.

Los argumentos del recurrente son escasos y genéricos y, consecuentemente no refutan en forma íntegra las concretas motivaciones contenidas en el fallo para concluir del modo que se ha reseñado.

Repárese que la valoración de la injuria es una tarea reservada a la magistratura que debe ser realizada teniendo en cuenta los parámetros de causalidad, proporcionalidad y oportunidad y en un todo de acuerdo con las circunstancias de tiempo, lugar y persona.

La jueza de grado ha efectuado un pormenorizado análisis de la gravedad cuantitativa y cualitativa del incumplimiento del trabajador para concluir en la falta de proporcionalidad. En ese contexto, la mera referencia a la intencionalidad de los dos hechos –argumento de fs. 162 vta.- en nada incide en la mentada conclusión; tampoco la aislada referencia a la valoración de los antecedentes del trabajador y su antigüedad laboral. Es que la ponderación integral exige entre otros elementos tenerla en cuenta como así también la categoría laboral y responsabilidad jerárquica (cfr. Ojeda, Raúl Horacio, comentario art. 242 en Ley de Trabajo comentada y concordada, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2011 p. 362). Huelga señalar que tales extremos han sido valorados por la jueza de grado y no han sido observados por el recurrente.

Cabe reiterar, que la proporcionalidad con la falta cometida es un requisito indispensable para validar un despido que libere al empleador del pago de las indemnizaciones y en su valoración no pueden estar ausente las previsiones del artículo 10 de la LCT.

Por las razones expuestas, también, propongo el rechazo del agravio.

2.b. Los agravios de la parte actora.

La parte actora se agravia porque la jueza de grado ha eximido a la empleadora del pago del incremento indemnizatorio previsto por el art. 2 de la ley 25323, con sustento en la existencia de causas serias y fundadas que justificaron la conducta del empleador e invocando un precedente de la Cámara Nacional del Trabajo Sala IV.

Los argumentos del recurrente referidos a la falta de prueba de la causal no pueden prosperar porque la causal fue probada pero se comprobó un exceso en el ejercicio del poder disciplinario.

En caso análogo y que ha sido citado por la empleadora, esta Sala, en el año 2005, ya adoptó el criterio que la jueza ha consagrado. Entonces sostuve que "la falta de pago de la indemnización no es producto de una conducta del empleador reprochable por artificiosa, arbitraria, antojadiza y/o maliciosa. No obstante haber sido vencido en juicio la causa invocada ha resultado litigiosa o controvertida y ha logrado demostrar que existieron causas legítimas que autorizaron el cuestionamiento al derecho indemnizatorio, tal como se ha evidenciado ut supra (cfr. Altamira Gigena, Raúl "La ley 25323. Buenas intenciones. Magros resultados. Un nuevo embate a la seriedad y realismo legislativo", DT 2001 –A-231; ídem Pose, Carlos "Primeras reflexiones sobre el incremento indemnizatorio dispuesto por ley 25323", DT 2000 –B-2305)" / sentencia definitiva n° 58/2005, Sala A)

En definitiva, dado que en este caso también concurren las rigurosas condiciones que habilitan la aplicación de la excepción es que reitero tales argumentos que también han tenido acogida en la jurisprudencia nacional (CNT, Sala III Sentencia Definitiva N° 83720 del 21/6/02, Sala VI Sentencia Definitiva N° 55148, Sala V, Sentencia N° 66260, del 19/2/2003, Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Boletín Temático de Jurisprudencia, Actualización Marzo de 2012, p. 26/29.).

Por las razones expuestas, adhiero al rechazo de estos agravios.

2. Costas y honorarios.

Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado atendiendo al resultado obtenido. Los honorarios de esta instancia se fijan en un todo de acuerdo con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el artículo 13 del mismo ordenamiento. Por dichas razones los determino, a favor del Dr. C. S. K. en el 25% de los regulados en primera instancia y de los Dres. O. Z. A. y E. G. A. en forma conjunta, en un 25% de los que le corresponden, en la instancia de grado. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia Noemi Alonso dijo:

Adhiero a la resolución propuesta por el primer votante.

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

siguiente

SENTENCIA

1°) Rechazar los recursos de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 153 y por la demandada a fs.156; consecuentemente, confirmar la sentencia de primera instancia fs. 142/150. en todas sus partes.

2°) Costas de esta instancia en el orden causado.

3°) Regular los honorarios profesionales del Dr. C. S. K. en el 25% de los regulados en primera instancia y de los Dres. O. Z. A. y E. G. A. en forma conjunta, en un 25% de los que le corresponden, en la instancia de grado.

4°) Regístrese, notifíquese, devuélvase

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).-

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2013

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “L”