-----Trelew, de septiembre de 2017.----------

----**Y VISTOS:** Estos autos caratulados: "R., G. P. c/ C. S. P. C. V. R. L. s/ Cobro de Haberes e Indemnización de Ley" (Expte. Nro. 89 - Año 2017 CAT), venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de la ciudad de Rawson (Expte. Nro. 151 - Año 2015), a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 404, contra la Sentencia Interlocutoria Nro. 02/2017 obrante a fs. 402/403vta., fundado a fs. 407/410vta. cuyo traslado ordenado a fs. 411 fue contestado a fs. 412/413vta. ----------

----**Y CONSIDERANDO:** ----------

---I) Que a fs. 402/403vta. el magistrado de grado resolvió rechazar la petición de cosa juzgada penal en cuanto la inexistencia de los hechos denunciados en la causa y la oposición de producir la prueba ofrecida por la demandada. ----------

-Para así decidirlo señaló que la magistrada penal se limitó al análisis en el estricto marco de la responsabilidad penal y que la cosa juzgada penal carece de efecto vinculante, pudiendo en sede civil analizarse la culpabilidad a los fines resarcitorios, de conformidad con el antiguo plenario de la Cámara Civil dictado in re, "Amoruso, Miguel G. y otra c/ Casella, José L.", del 02/04/46 (LL, 42-156), que sostuvo que el sobreseimiento definitivo o la sentencia absolutoria del procesado recaída en el juicio criminal, no hace cosa juzgada en el juicio civil, el primero en absoluto y la segunda respecto a la culpa del autor del hecho, en cuanto a su responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados. Agrega que la conducta de los absueltos puede ser revista en sede civil, habida cuenta que no se trata de ninguna de las dos hipótesis que se extrae de la norma del art. 1103 del Cód. Civil, a saber: sentencia absolutoria por inexistencia del hecho investigado o por no haber sido autor el acusado. Explica que si bien se admite que los efectos de la referida decisión se extienden a las circunstancias en que el ilícito se ha cometido, y que, entonces, estas conclusiones no pueden ser revistas en sede civil, no lo es menos que ello atiende a la materialidad de tales circunstancias mas no a las consideraciones a ellas referidas, pues éstas sólo tienen como finalidad adoptar una resolución acerca de la culpabilidad penal. Expresa que la responsabilidad penal y la civil no se confunden porque se aprecian con criterio distinto conforme esta plasmado en la jurisprudencia y doctrina reiterada. Da cuenta que el artículo 1777 C.C. y C. es claro y contundente ante la inexistencia del hecho o de autoría, hace cosa juzgada en el proceso civil, en cambio ante la inexistencia de delito penal o de responsabilidad penal, no. Indica que del libelo de demanda el actor reclama las indemnizaciones por despido incausado y diferencias salariales, entre otros rubros. Describe que la demandada sostuvo que los incumplimientos contractuales imputados al actor

constituyen injuria suficiente para justificar la ruptura de la relación laboral, y que en autos se acreditarán todos los hechos objetivos expuestos en la comunicación de despido. Indica que el desempeño del actor conjuntamente con el Sr. V. constituyeron indudablemente la pérdida de confianza, faltando a la lealtad y buena fe lo que motivó el despido con justa causa. Memora que la accionada cuestionó la improcedencia de las diferencias salariales reclamadas y ello debe ser merituado a la luz de la prueba a producirse en autos. Expresa que se deberá probar la pérdida de confianza alegada por la demandada para fundar el despido con justa causa del actor como asimismo las diferencias salariales reclamadas por éste y negadas por la primera. Agregó que del art. 1777 referido se extrae que si la sentencia penal decide que un hecho no constituye delito penal o que no compromete la responsabilidad penal del agente, en el proceso civil (en este caso proceso laboral) puede discutirse libremente ese mismo hecho en cuanto generador de responsabilidad civil.----------

----------II) Que contra dicha resolución el actor dedujo recurso de apelación expresando agravios a fs. 407/410vta. Da cuenta que le causa agravio la sentencia interlocutoria Nro. 02/2017 por cuando afecta la seguridad jurídica, el debido proceso y genera un dispendio jurisdiccional injustificable e innecesario el cual resulta contrario a lo establecido por la norma jurídica. Explica que la resolución cuestionada tuvo lugar a partir de un pedido de requerimiento de que se dejara sin efecto el decreto que ordena la producción de la prueba relativa a la conducta de su mandante como empleado, atento el dictado de la sentencia penal de la jueza de la circunscripción de Trelew registrada bajo el Nro. 211/2016. Señala que ello implica dejar sin efecto toda prueba ofrecida por la contraria y destinada exclusivamente a probar hechos que implicarían supuestas faltas del Sr. G. P. R., respecto de los cuales existe cosa juzgada. Agrega que la prueba en cuestión es el noventa por ciento de la ordenada en el expediente por lo que necesariamente el producir la misma sin considerar que versan sobre hechos en que han sido declarados como inexistentes la sentencia penal implican una dilatación innecesaria y contraria a derecho de no menor de un año. Expresa que el a quo en forma totalmente arbitraria rechazó la petición formulada sin analizar el pronunciamiento penal, no pidió el expediente y que al resolver tampoco citó los párrafos específicos de la sentencia penal por lo que considera que está viciada por arbitrariedad. Expresa que resulta inentendible que frente al imperativo de la ley de fondo la interlocutoria en crisis no contenga un análisis aún tangencial de la sentencia penal en cuestión. Insiste en señalar que el juez resuelve en contra de una norma legal que prohíbe se vuelva a discutir los hechos cuando en la sentencia penal se estableció su inexistencia como el art. 1777 del Código Civil. Enfatiza que al rechazar el a quo el

pedido efectuado está estableciendo que discutirá en el proceso laboral la existencia de los hechos que denuncia la demandada respecto del demandante y su participación en los mismos accionar que justamente prohíbe la ley. Agrega que si el fallo penal estableció que los hechos no existieron, no puede volver a producirse la prueba de esos hechos dado que así lo establece expresamente la norma citada. Reconoce que la valoración y la incidencia de los hechos en materia penal no es la misma que en materia civil y laboral en el sentido de que los hechos que no constituyen delitos pueden igualmente generar consecuencias en lo laboral pero que ello no lo discute. Transcribe parte del fallo penal y agrega que de ello surge que no se acreditó la materialidad de los hechos aducidos en la demanda penal. Señala que se estaría generando un dispendio jurisdiccional que además de perjudicarlo por ser una demora injustificada en el proceso para obtener una sentencia judicial que defienda sus derechos, es una violación al debido proceso dado que genera un desbalance a favor de la parte demandada quien no ha demostrado voluntad alguna de llegar a un arreglo. Cita jurisprudencia en aval de su postura y hace reserva de caso federal. ----------III) A fs. 411 se corre traslado del memorial a la contraria quien lo contesta a fs. 412/413vta. Señala que la actora se siente agraviada porque el a quo rechazó la petición de que se declare improcedente la realización de la prueba ofrecida por su parte con fundamento en la normativa vigente. Transcribe el art. 1777 del C.C. y C. Sostiene que la recurrente entiende que en sede penal se ha establecido la inexistencia del hecho, pero a poco que se analice la misma se puede observar que no es así habida cuenta que la jueza plantea respecto de los hechos ventilados en sede penal que no ha sido acreditada la materialidad del hecho, lo que significa que no han podido probarse que los mismos hayan ocurrido con la entidad suficiente para configurar un delito con un grado de certeza indubitable. Señala que en un caso de homicidio la aparición con vida del supuesto asesinado implicaría absolver al acusado por inexistencia del hecho, pero que ello difiere de absolverlo por no poder demostrar el hecho del homicidio en sí como podría ser en el caso que no aparezca el cuerpo. Refiere que en el primer supuesto ha quedado demostrada la inexistencia del hecho y en el segundo no se ha podido demostrar su materialidad. Agrega que a fs. 359 la jueza reconoce que han existido irregularidades en la conducta de la actora en las contrataciones, lo que fue demostrado por los peritos, pero expresó que dichas irregularidades no configuran delito, quedando reservado a otro tipo de acciones cuando sostiene que los actos perjudiciales cometidos por imprudencia o negligencia resultan impunes, habrá acción civil y derecho a indemnización, pero no administración fraudulenta, ya que el tipo penal no admite la forma culposa. Agrega que al señalar que hubieron irregularidades

en las contrataciones, está reconociendo que los hechos efectivamente existieron pero no con la entidad suficiente para configurar un delito, esto es que no se ha podido acreditar la materialidad del hecho, por lo que cualquier otro tipo de reproche deberá plantearse en sede civil. Refiere que al haberse mencionado en el fallo penal que los hechos configuraron irregularidades en la contratación ello habilita a que los mismos sean analizados y probados en las presentes actuaciones a tenor de lo establecido por el art. 1777 del C.C. y C., toda vez que a criterio de su parte han configurado una injuria laboral que implicó la pérdida de confianza, falta de lealtad y buena fe que fundamentaron el despido con causa. Agrega que en la carta documento por la que se le comunica el despido se aclaró que independientemente del resultado de la causa penal, entendía que en ese momento ya se había operado objetivamente la causal de pérdida de confianza por su conducta reñida con el deber de fidelidad, lo cual requiere ser probado. Hace reserva del caso federal y formula el petitorio de rigor. ----------

---------IV) Importa principiar que en atención a que el Código Civil y Comercial (ley 26.994) entró en vigencia a partir del 01/08/15 (ley 27.077) y que el despido dispuesto por la empleadora ocurrió el 29 de septiembre de 2014 (ver CD Nro. 082664358 de fs. 37), corresponde en primer término determinar cuál es el ordenamiento a aplicar en esta causa.----------

----Siguiendo la postura asumida por la Dra. Kemelmajer de Carlucci, la que se comparte, por considerar que asigna seguridad jurídica a las situaciones preexistentes, se entiende que el presente caso debe ser merituado desde la órbita del ahora llamado Código de Vélez. Ello en razón que el hecho generador ocurrió, tal como se señalara, el 29 de septiembre de 2014, esto es con anterioridad a la entrada en vigencia del actual Código Civil y Comercial de la Nación (ley Nro. 26.994) y conforme a la doctrina y jurisprudencia relativa al art. 3 Código Civil y art. 7 C.C. y C., la relación jurídica laboral se rige por la ley vigente al momento del hecho que le puso finiquito o la extinguió pues las consecuencias producidas se encuentran consumadas y por ende no pueden ser afectadas por la nueva ley, pues respecto de ellas existe lo que se denomina consumo jurídico. (Kemelmajer de Carlucci, Aída: "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal Culzoni Editores, Año 2015, págs.100/104). ----------En tal sentido, dado la fecha en que se produjo el distracto 29/09/14 es de aplicación el Código Civil (ley 340) ya que a esa fecha no regía el Código Civil y Comercial de la Nación. ----------

----------Decimos esto a propósito de la norma invocada por el apelante que no resulta de aplicación al caso. Sin perjuicio de ello corresponde señalar que el Código velezano contenía una norma similar como lo es el

art. 1103, que es el que resulta aplicable en la especie en atención a lo dispuesto precedentemente.----------V) Sentado ello, importa señalar que la norma contenida en el art. 1103 Cód. Civ. no cabe interpretarla en modo tan amplio en el sentido que la totalidad de las consideraciones del magistrado penal pasen a constituir cosa juzgada en el posterior pleito civil. Así se ha sostenido con acierto que "en todo momento hay que observar cuál ha sido el motivo utilizado en sede penal para absolver al imputado, ya que no podemos hacer una exégesis irrazonable de la sentencia penal absolutoria y proyectar sobre la sentencia civil elementos aislados de la causa penal" (Piedecasas, Miguel A. "Incidencia de la sentencia penal en relación con la sentencia civil", Revista de Derecho de Daños, To. 2002 - 3, Rubinzal - Culzoni Editores, Año 2002, pág. 82).----------En este caso resulta inexacto, tal lo sostiene el recurrente, que la juez criminal haya absuelto a los imputados por considerar inexistente el hecho principal a ellos atribuido.----------
----------En la referida sentencia penal cuya copia luce a fs. 306/365 se extrae que "Y si bien puede decirse, que a criterio de las peritos contables y del querellante, que hubieron irregularidades o desprolijidad en la forma de contratación, que en cierta forma pretendieron ser justificadas por la delicada situación financiera que atravesaba la entidad pública por aquél entonces, por los Sres. C. C. y A. R., presidentes de la cooperativa, cierto es que tales actos administrativos no constituyen delito, "…los actos perjudiciales cometidos por imprudencia o negligencia resultan impunes, habrá acción civil y derecho a reparación, pero no administración fraudulenta…ya que el tipo penal no admite la forma culposa…"" (ver fs. 359), por lo que concluye la magistrada criminal que no se encuentra acreditada ni la materialidad del hecho ni la autoría del mismo, en los términos de una administración fraudulenta, agregando que la valoración de los elementos de cargo traídos no logran conmover, con el grado de certeza que se requiere en la etapa procesal, capaz de destruir el estado de inocencia que goza el imputado, como para poder dictar una sentencia condenatoria (ver fs. 362/363). ----------Así entonces, en el subexamen la absolución de los imputados obedeció a una particularidad del proceso penal que requiere acreditación de los elementos del tipo delictual que resulta ajena a la realidad del hecho endilgado en un principio y a la autoría, lo cual coloca el caso al margen de la previsión del art. 1103 Cód. Civil. Ello así, pues la norma se aplica cuando coincide su supuesto de hecho -la fattiespecie- con el hecho concreto habido en la realidad mundana -el factum- (confr.: Messineo, Francesco, "Manual de derecho civil y comercial", trad. de Sentís Melendo, EJEA, Bs. As. 1971, II-321/322). ----------

----Al respecto la jurisprudencia ha dicho que “Sólo cuando la absolución penal se funda en la inexistencia del hecho que se enrostra o en la falta de autoría, el pronunciamiento no puede ser revisado en sede civil, pero si la absolución obedece a otros presupuestos, ello no se opone a que se ventile la responsabilidad civil del imputado” (C.N. Civ., Sala “M”, 25/6/96, “Sandoval de Ibarra c/ Basile s/ ds. y ps.”, en Revista de Derecho de Daños cit., pág. 34). ----------También se ha señalado que “...el criterio legal que define la cosa juzgada de la sentencia absolutoria penal, en materia civil, y que puede sintetizarse así: sólo cuando la absolución del acusado se funda en la inexistencia del hecho que se le enrostra —o en su ausencia de autoría sobre el mismo que es otra manera de no existir el hecho con respecto a él— ese pronunciamiento no puede ser revisado en sede civil, donde entonces no cabe admitir la responsabilidad de quien fue por aquella consideración absuelto por el juez penal (Llambías, Jorge Joaquín, “Código Civil Anotado: Doctrina-Jurisprudencia”, Editorial Abeledo-Perrot, 1979, T. II-B, págs.
407/408).----------

----En ese contexto, se precisa que la autoridad de la cosa juzgada de la sentencia penal absolutoria se limita a la verificación de la inexistencia del hecho principal en que se funda la acusación o a la ausencia de autoría del demandado acerca de ese hecho. En tales condiciones, la absolución del acusado que contempla el art. 1103, es todo pronunciamiento penal firme que clausura toda posibilidad futura -non bis in idem- de que se acuse al imputado por el mismo delito, en razón de no haber existido el hecho principal sobre el cual recayó la absolución, o no haber sido él el autor de ese hecho. Si la absolución obedece a otros presupuestos, ella no se opone a que se ventile la responsabilidad civil del imputado (Llambías, Jorge Joaquín, “Límite de la cosa juzgada penal en materia de responsabilidad civil”, E.D. T. 84, p. 775 y 777, respectivamente). ----------De tal modo, la sentencia interlocutoria Nro. 02/2017 dictada por el “a quo” con fecha 02/02/16, (ver fs. 402/403vta.) que rechaza la petición de cosa juzgada penal en cuanto a la inexistencia de los hechos denunciados en la causa y la oposición de producir la prueba ofrecida por la demandada, es correcta en la especie.----------Ahora bien, para abrir esta instancia revisora, la actora ni siquiera esgrime, en el remedio en tratamiento, que la sentencia interlocutoria apelada le cause un agravio de tal magnitud que no pueda ser reparado al momento de dictar sentencia. Es que, si se tiene en consideración que lo decidido implica que los hechos invocados por la demandada como fundamento de la injuria serán analizados en oportunidad del dictado de la sentencia definitiva con los alcances que impone el art. 1103 del Código Civil, la

quejosa debió invocar un agravio que no pueda ser reparada por aquélla, lo que no hizo. Por tal razón, la decisión cuestionada en modo alguno puede provocar un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior cuando justamente lo que se decide es que tales hechos serán analizados desde la óptica del derecho laboral.----------La resolución en crisis, resulta correcta no sólo porque la absolución no se funda en la inexistencia del hecho sino también por cuanto resolver en el sentido peticionado por la parte actora estaría de alguna manera adelantando opinión sobre la cuestión de fondo fuera del momento procesal oportuno. Hacer lugar a la petición efectuada declarando inconducente o dejando sin efecto la prueba ofrecida por la contraria y señalando que los hechos que se ventilan en el presente expediente han pasado en autoridad de cosa juzgada en los términos del art. 1103 del Cód. Civ., importará sin duda alguna prejuzgamiento extemporáneo, pues tal cuestión recién podrá determinarla en oportunidad de emitir el pronunciamiento de la sentencia definitiva.----------

-----Nótese además, que no sólo se reclaman las indemnizaciones por despido incausado sino que, además, tal como se desprende del escrito postulatorio, se reclaman diferencias salariales.----------

-----Por otra parte, no argumenta el quejoso que la resolución apelada le genere un gravamen que no pueda ser reparado por la sentencia definitiva (art. 244, inc. 3, C.P.C.C.), a lo que se suma que la providencia cuestionada no impide la continuación del pleito o el dictado de la sentencia que le dé finiquito todo lo cual traduce la inadmisibilidad del recurso de apelación deducido en su contra. ----------

----Finalmente y a propósito de lo manifestado por el apelante en orden al dispendio jurisdiccional que invoca, importa señalar que quien ha provocado tal dispendio es la misma parte apelante pues ha deducido una apelación contra una providencia que como se viera resulta ser inapelable a tenor de la ley procesal añado a ello, en puridad ningún que ningún agravio le causa.----------En consecuencia, de lo dicho queda de manifiesto que el recurso de apelación interpuesto a fs. 404 ha sido mal concedido a fs. 406. ----------VI) Las costas se imponen a la parte actora vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (arts. 69 y 70 del C.P.C.C.).----------En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido, así como el carácter con que actuara, corresponde regular los honorarios del Dr. M. J. R. C., letrado apoderado de la demandada, en el 0,27 % del monto del proceso (arts. 5, 6, 7, 13 y 32, ley XIII Nro. 4), con más el IVA pertinente si correspondiere. Sin regular honorarios profesionales en esta instancia al letrado de la parte actora Dr. C.

A. R., letrado apoderado de la parte actora, en razón de ser la parte su representada perdidosa y tener pacto de cuota litis denunciado a fs. 123 (art. 4, ley XIII Nro. 4). ----------En su mérito, la sala "B" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:**----------I) DECLARAR mal concedido a fs. 406 el recurso de apelación interpuesto a fs. 404.- ----------II) IMPONER las costas a la actora perdidosa (arts. 69 y 70 del C.P.C.C.) ----------III) REGULAR los honorarios del Dr. M. J. R. C., letrado apoderado de la demandada, en el 0,27 % del monto del proceso (arts. 5, 6, 7, 13 y 32, ley XIII Nro. 4), con más el IVA pertinente si correspondiere. Sin regular honorarios profesionales en esta instancia al letrado de la parte actora Dr. C. A. R., letrado apoderado de la parte actora, en razón de ser la parte su representada perdidosa y tener pacto de cuota litis denunciado a fs. 123 (art. 4, ley XIII Nro. 4).----------IV) La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y por hallarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto (arts. 7 y 8 de la ley V Nro. 17 y art. 9 del Acuerdo Extraordinario Nro. 3145).

REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVANSE.----------

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

RAÚL ADRIÁN VERGARA
PRESIDENTE

-----REGISTRADA BAJO EL NRO. _____ DEL AÑO 2017 – SIL – CONSTE.----------

UBALDO RENÉ AGUILERA SECRETARIO DE CÁMARA