En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil dieciocho, 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 de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"L.D.A c/ O.C.A SA (OCASA) s/ SUMARIO (Cobro de Pesos e Indem. de Ley)", expte. nro. 126/18**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 224/16), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 228), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 201/214vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo apelado:

La jueza de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. D.A.L, condenando a O.C.A SA (OCASA), a abonarle la integración del mes de despido; el preaviso con su sueldo anual complementario; la indemnización por antigüedad, tomando como mejor remuneración la adoptada al promover la demandada ($27560); las vacaciones proporcionales año 2016 (3 días) con más el sueldo anual complementario sobre las mismas y la multa prevista por el artículo 2 de la Ley

25323; acreencias a las que se le adicionaran intereses conforme lo resuelto en el punto II, última parte del fallo.

Las costas fueron impuestas a la parte demandada y regulados los honorarios de los profesionales intervinientes.

2. El recurso. Sus fundamentos:

La parte demandada apeló el fallo a fs. 217, el recurso fue concedido a fs. 218; fundado a fs. 219 y contestados los agravios a fs. 223/224.

La recurrente sostiene que la jueza ha efectuado un análisis parcial y aislado de los elementos de juicios obrantes en la causa. En ese orden de ideas, aduce que se ha omitido armonizar los dichos testimoniales con otras constancias de la causa.

A renglón seguido, sostiene que los incumplimientos no han sido negados por el actor y que por lo tanto no son hechos controvertidos; que solo ha buscado justificar su accionar.

Manifiesta que se ha omitido resolver el núcleo de la cuestión que es la procedencia o no de la gravedad de las faltas cometidas. Hace reserva del caso federal y pide la revocación de lo resuelto con costas.

La parte actora contesta el traslado que de la expresión de agravios le fue conferido. Plantea, en primer término la falta de suficiencia técnica, sosteniendo que la parte solo ha expresado una mera disconformidad con lo resuelto; pide, en consecuencia se declare desierto el recurso.

Subsidiariamente sostiene la lógica del fallo.

3. La suficiencia técnica del recurso:

Esta Sala ha adoptado –en forma pacífica y unánime– un criterio amplio en el juzgamiento de los fundamentos de las apelaciones con base en un marcado resguardo de

la garantía de defensa en juicio por la gravedad de las consecuencias que comporta la declaración de deserción.

Incluso, ratificando esa amplitud referenciada, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga de rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. Vda. de F., E." del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular" del 22-03-00 Nro. SAIJ00150014 y "Palavicino, René c/ Marítima s/ diferencias salariales", del 23-03-01 SAIJ01150056).

Por lo expuesto, en el caso concreto, es claramente inaplicable la sanción peticionada y corresponde tener por superada la etapa de admisibilidad del recurso.

4. Tratamiento de los agravios:

El recurrente no ha logrado demostrar la errónea valoración de la prueba que proclama. Es que sus alegaciones son genéricas y carecen de concreta referencia a las pruebas que a su entender conducirían a un resultado distinto.

Por los demás nada dice respecto a los categóricos fundamentos del fallo sobre la falta de acreditación de las causales. Repárese que la magistrada ha analizado uno por uno los motivos que sustentan la decisión de extinguir el vínculo.

En orden al incumplimiento del horario de trabajo, expresamente se señala en el fallo que los testigos G.S.V, G.G.B y G.M.B- dan cuenta que el control del ingreso de los empleados se efectuaba a través de un registro digital -marcador digital- y que no obra en autos constancia alguna de tales registros. Huelga señalar que tales registros están en poder del empleador y que era su deber aportar la prueba para acreditar que

las llegadas tardes que le atribuye al trabajador y que fueran negadas por este conforme resulta de la carta documento obrante a fs. 4/5.

Por lo demás la magistrada refiere al testimonio del Sr. G.G.B –superior jerárquico del actor- destacando la falta de precisión de sus dichos. A su vez destaca que el testigo G.S.V afirma que no tiene conocimiento de llegadas tardes del actor y recuerda que él siempre estaba ahí. Con base en lo expuesto, concluye que la demandada no ha acreditado que el actor hubiera llegado tarde los días 22, 25 y 26 de febrero de 2016 y 1 y 16 de marzo de 2016.

Estos sólidos argumentos no han sido refutados por el recurrente.

A idéntica conclusión arribó la magistrada respecto al segundo motivo alegado en la comunicación de despido. Es decir, al abandono del puesto de trabajo para la realización de trámites personales. Ello porque salvo la referencia al motivo que ha efectuado el Sr. B., que carece de entidad probatoria, no existe verificación respecto a su acaecimiento.

La mentada conclusión no ha merecido puntual reproche por parte del apelante.

También se ha analizado la siguiente causal invocada al comunicar la extinción del vínculo: incumplimiento de órdenes e instrucciones. En ese marco, la magistrada ha tenido en cuenta los pedidos de explicaciones efectuados al trabajador por la empleadora el 1 de marzo de 2016, en cumplimiento de reglas de procedimiento internas.

Concretamente se requirieron explicaciones por falta de envío de paquetería al cliente, aduciendo que el 29 de febrero estaban pendientes de finalización 2 equipos de paquetería y 4 equipos de paquetería del mes

de enero en sucursal Comodoro Rivadavia. El actor contestó el mentado requerimiento y adujo que los cortes de ruta por el termino de 2 meses en la provincia de Santa Cruz, el desabastecimiento de combustible, el incremento de paquetería, la falta de personal y vehículos para realizar la entrega oportunamente informada a los superiores fueron los motivos que impidieron el cumplimiento oportuno de la entrega de la mercadería. Asimismo informó que se estaban desarrollando nuevas estrategias para superar estos obstáculos.

En este contexto la jueza ha remarcado que son estos los únicos antecedentes que obran en la causa y que no "se ha acreditado en autos la valoración que hiciera la empleadora de las explicaciones brindadas al respecto por el trabajador"; extremo que demuestra la falta de acreditación de uno de los hechos que da sustento al segundo incumplimiento denunciado.

El otro hecho, despacho de mercaderías de Droguería del Sud sin hojas de ruta, fue pasible de la misma observación. Al ser llamado a dar explicaciones el empleado adujo que la falta de hoja de ruta del día sábado 6 de febrero no le es imputable por estar de vacaciones.

El siguiente incumplimiento endilgado al trabajador es la falta de entregas diarias de cubetas acordadas con los clientes de la empresa y la jueza concluye una vez más en la falta de acreditación del hecho.

En ese orden de ideas, manifiesta que obra en autos el pedido de explicaciones al actor efectuado por al empresa el 17 de marzo de 2016 a fin de que explique los motivos por los cuales desde la sucursal a su cargo no se cumple con la entrega diaria de cubetas a Droguería del Sud. El empleado niega rotundamente el hecho,

afirmando que las cubetas salen todos los días, que se recuperan desde las farmacias, aseverando que el no envío perjudica a todos por la falta de espacio para rea-lizar *crossdocking* diario. Refiere luego a la prueba colectada y concluye que el hecho invocado no ha quedado acreditado en los términos que se ha expuesto en la comunicación de despido.

Estos sólidos argumentos que constituyen el núcleo de la decisión no han merecido crítica concreta y fundada; la recurrente solo ha efectuado consideraciones de orden general sin especificar qué pruebas habilitarían una solución distinta. Por supuesto, la mera alegación del reconocimiento por parte del trabajador de alguno de incumplimientos es insuficiente porque -como señala la magistrada con precisión- el empleado ha dado los motivos (serios y razonables) a su respecto y la empleadora mantuvo silencio durante el transcurso de la relación laboral y en este proceso.

Así, dado que no se han demostrado los hechos que la empleadora considera que configuran la injuria laboral, por razones de estricta lógica, no corresponde la valoración de hechos no probados por la que brega el recurrente.

En definitiva, no se ha demostrado motivo alguno que permite considerar que la sentencia es errónea, injusta o contraria a derecho, motivo por el cual corresponde el rechazo del recurso y así lo propongo.

5. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia deben ser impuestas a la demandada vencida por aplicación del principio general de la derrota.

Los honorarios de esta instancia propongo sean regulados a favor del Dr. Carlos Gustavo Garay en un 30% de los fijados en la anterior instancia y los del Dr.

Juan Andrés Gutiérrez Hauri y las Dras. Luciana Varone y Andreína Silvestri, en forma conjunta en el 25% de los establecidos en la sentencia de grado. Ello de conformidad con las escalas específicas previstas por el art. 13 del régimen arancelario vigente y por aplicación de las pautas del art. 5 del mismo ordenamiento.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Propongo el rechazo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, con costas, teniendo presente la reserva del caso federal efectuada a fs. 221.

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que, tal como bien señala mi colega preopinante, la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 201/214vta., es apelada por la demandada a fs. 217 y concedido el recurso interpuesto, en tiempo propio, a fs. 218, se exterioriza la queja a fs. 219/221, la que le es rebatida por su oponente a fs. 223/224, no sin antes prevenir sobre presunta insuficiencia, ya que se estarían incumpliendo las exigencias previstas en los arts. 60 Ley XIV N° 1 y 269 del CPr/DJ, conforme remisión del art. 73 de aquel texto legal.

Tras detenida lectura del informe de la recurrente, conforme la crítica que formula en cuanto a la valoración probatoria, llego a la convicción de que de ningún modo resulta admisible la sanción prevista por aquellas normas, ya que coinciden doctrina y jurisprudencia en cuanto a la flexibilidad y tolerancia a adoptar en cuanto al cumplimiento de tales extremos, priorizando el derecho de defensa. En cuanto a la carga del apelante de motivar y fundar su queja remito, por su claridad conceptual, a lo expresado tanto por Osvaldo A. Gozaini en "Código Procesal Civil y comercial de la

Nación. Anotado y Comentado", ed. La Ley 2006, t. II, p.101/102 o Jorge I. Kielmanovich en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.
Comentado y Anotado", ed. Lexis Nexis - Abeledo Perrot 2003, t. I, p. 426, coincidiendo en que en orden a tales ideas bien vale destacar que la mera disconformidad con la interpretación judicial sin más no alcanzan la crítica que exige la norma (art. 268 CPr/DJ). No obstante, si se logra cumplir aunque sea mínimamente con aquellos requisitos a fin de preservar el derecho de defensa en juicio, de indudable raigambre constitucional, no habré de propiciar la sanción de deserción que postula la contraria. No obstante, limitaré mi interés a aquellos argumentos y prueba que considere conducente a la solución del litigio (en igual sentido ver CS en Fallos 221:37; 222:1186; 226:474; 228:279; 233:47; 234;250; 243:563; 247:202; 310:1162; entre muchos).

Que la primera de las razones alegadas por la demandada como justa causa de despido fue el reiterado incumplimiento de los arts. 84 y 67 LCT, configurados por sus incumplimientos horarios en los días que se señalan en la comunicación de fs. 3 y abandono de trabajo por motivos particulares, oportunamente negados por la accionante tanto mediante el rechazo conforme CD de fs. 4, como en sede judicial, en su demanda. Negativa acogida en el fallo impugnado, ya que la denunciante de tales incumplimientos, soportando la carga de la prueba, no tuvo éxito.

En cuanto al punto, no caben reproches, ya que tal como emerge de testimonial no impugnada, existiendo un sistema impuesto por la empresa a efectos de realizar el control horarios de sus empleados, no aportó a la causa elemento de constatación alguno ni ahora señala

puntualmente cuál fue la violación a los principios procesales de valoración probatoria incurridos por el *iudex a quo* que autoricen a enervar su certeza en cuanto a tal cuestión.

A no olvidar que el despido con justa causa se da en aquellos casos en que el empleador dispone el despido del trabajador en virtud de que este ha incurrido en la inobservancia de las obligaciones, y por ello se configura una injuria de tal importancia que impida la continuidad del contrato de trabajo, conforme el art. 242 de la LCT. (v. op. cit., Julián A. de Diego, págs. 472, Abeledo-Perrot, 2004) y que debe existir una relación de causalidad inmediata entre la injuria y la rescisión del contrato, incumbiendo al empleador la prueba del hecho que diera lugar al despido. Resaltando también que no todo incumplimiento constituye una justa causa de denuncia del contrato, sino solo aquel que puede configurar injuria de magnitud suficiente como para desplazar del primer plano el principio de conservación del contrato de trabajo (v. op. cit., Alvarez Chávez, págs. 108/111, Abaco, 1988), (ver, *v. gr.*, CNCom., Sala C, 27/03/2007 –"Medrano Daniel Alberto c/ Albe S.A. s/ despido" y sus citas – cita: MJ-JU-M-11312-AR - MJJ11312 - MJJ11312). Así la queja por tal cuestión resulta insuficiente.

Tampoco el memorial ahonda en cuanto a la indebida valoración del resto de las imputaciones en forma clara y concreta, sino que ha considerado erróneamente suficiente formular manifestaciones genéricas en cuanto a la gravedad de las mismas sin prueba alguna en cuanto a la clara y concreta configuración de las mismas y sus consecuencias, más que vagas referencias en cuanto a pedidos de explicaciones, olvidando la conceptualización inobjetada por doctrina y

jurisprudencia en lo que refiere a la prueba de la injuria, de su gravedad para configurar justa causa de despido conforme sus graves consecuencias.

Por todo lo expuesto, resulta inadmisible la mera disconformidad con lo resuelto sin el aporte de dato alguno que al menos permita dudar respecto de la valoración de los hechos o la errónea aplicación del derecho; en consecuencia, en mi consideración corresponde el rechazo del recurso interpuesto, debiendo la recurrente soportar las costas de la alzada, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo e introducida la cuestión federal.

Por todo lo expuesto, a la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto de la Dra. Alonso, reitero su fórmula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

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

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y confirmar la sentencia de fs. 201/214vta.

2) Costas a la demandada.

3) Regular los honorarios profesionales del Dr. Carlos Gustavo Garay en un treinta por ciento (30%) y los del Dr. Juan Andrés Gutiérrez Hauri y las Dras. Luciana Varone y Andreína Silvestri, en forma conjunta, en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Tener presente la reserva del caso federal efectuada a fs. 221.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara