---- En la ciudad de Trelew, a los 12 días de mayo del año dos mil veintiuno, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia Isabel Spoturno y la presencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo Fernando Peral y de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Florencia Cordón Ferrando, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“C., C. E. c/ A. S.A. s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley” (Expte. N° 48 – Año 2021 CAT)** venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 66. Acto seguido se resolvió plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

---- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:----------

---- I.- Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación presentado por la demandada (ID 205702) contra la sentencia de la anterior instancia de fecha 1 de febrero de 2021 (hojas 43/49). ---------

---- La demandada presentó el memorial de agravios por ID 211895 (hojas 51/56), los cuales fueron contestados por el actor por ID 216147 (hojas 58/59).----------

---- II.- La sentencia recurrida hizo lugar a la demanda laboral entablada por C. E. C. contra A. S.A., condenando a ésta última a abonar al actor la suma de $3.540.670,56 en el plazo de 10 días, con más los intereses que fija el B. del C. S.A. para sus operaciones de descuento de documentos comerciales, desde que cada suma es adeudada y hasta el efectivo pago, con capitalización desde la notificación de la demanda (art. 770 inc. b. del CCyC). Asimismo, impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. ----------

---- II. Para así decidir, la Magistrada de grado determinó que el despido directo basado en el régimen sancionatorio aplicado por el Directorio de A. S.A. fue ilegítimo y arbitrario, resultando el actor acreedor de los rubros derivados del despido incausado, la doble indemnización del art. 2° del Decreto 34/19 y la indemnización del art. 2 Ley 25.323. Se hizo lugar también al reclamo de reintegro de los haberes por haberse declarado ilegítimas y nulas las suspensiones decretadas. ----------

---- A tal fin juzgó que las resoluciones emanadas del Directorio de la empresa –concretamente la nro. 64/19 y las sanciones dictadas en consecuencia- excedieron sus facultades de poder de dirección (art. 65 LCT), así como los límites al ejercicio de las potestades conferidas al empleador (art. 68 LCT). ----------

---- Señaló que la disposición del art. 14 del CCT 596/10 –modificado por el CCT 417/16- establece una garantía salarial mínima a modo de asegurarles a los trabajadores un ingreso mensual mínimo, pues al depender sus remuneraciones de comisiones por ventas, son variables, y ante la eventualidad que algún mes éstas resulten escasas o aún inexistentes. ----------

---- Adujo que el derecho otorgado por el convenio colectivo de trabajo resulta ser un mínimo inderogable indisponible para las partes, por lo que cualquier otra disposición que menoscabe ese derecho resultará nula conforme lo dispuesto por los arts. 7, 12 y 13 de la LCT. ----------

---- En consecuencia, entendió que la Resolución “madre” N° 2/07 es ilegítima así como también las posteriores dictadas en idéntica tesitura, entre las cuales se encuentra la N° 64/19 invocada para justificar el despido. Indicó que no es válido que se lo sancione al trabajador por no alcanzar a cubrir “con su producido” el mínimo garantizado y que dicha decisión empresarial implica trasladarles a los trabajadores los riesgos empresariales ----------

---- Asimismo, explicó que resultaba irrelevante que el actor no haya impugnado las sanciones aplicadas, por cuanto las mismas derivaron de disposiciones nulas.----------

---- Aclaró que las facultades del empleador, si bien cuentan con cierto margen de discrecionalidad, no por ello pueden ser ejercidas arbitrariamente, pues encuentran límites en las normas heterónomas, en el propio contrato de trabajo, en el respeto debido a la dignidad del trabajador y en sus derechos patrimoniales.----------

---- III.- La apelante afirma que nada tiene que ver el despido con el mínimo garantizado previsto en el art. 14 del CCT aplicable y aclara que jamás dejó de pagarlo pese a las sanciones dispuestas al trabajador, como está demostrado con las resoluciones y los recibos de haberes acompañados. ----------

---- Remarca que ninguna disposición o resolución de su parte produjo menoscabo al derecho del trabajador que le asiste conforme el art. 14 CCT, explicando que cuando el trabajador no cumplió con los objetivos que el empleador le puso para el mes, consistente en “que las ventas superaran el mínimo garantizado”, por ese mes se abonó dicho salario y la sanción se produjo al mes siguiente, como surge de todas las disposiciones sancionatorias. ----------

---- Dice que jamás realizó pacto alguno en violación a los arts. 7 y 12 de la LCT, reiterando que cuando el actor no cumplió con el objetivo se le abonó igualmente el mínimo garantizado, por lo que ni la Resolución “madre” N° 02/07, ni las posteriormente dictadas, implicaron pactos de condiciones menos favorables ni suprimieron o redujeron derechos del trabajador, agregando que éste aceptó el objetivo fijado por la empresa en el año 2007 de que los vendedores que no superaran durante un mes el mínimo garantizado por el art. 14 CCT podían ser motivo de sanción. ----------

---- Refiere que tampoco existe una “substitución de cláusulas nulas” como indica el art. 13 de la LCT citado por la sentenciante, ello por considerar que las resoluciones del Directorio fueron dictadas en el marco de lo dispuesto por el art. 43 del CCT que faculta al empleador a aplicar sanciones disciplinarias cuando no se cumplen determinadas obligaciones por parte de los trabajadores. ----------

---- Señala que el empleador aplicó el CCT, que posee fuerza de ley y establece los derechos y obligaciones de las partes, entre los que se encuentra el cumplimiento del trabajador de sus obligaciones específicas, y que en el caso del actor no resultaba ser otra que vender unidades, debiendo prestar su ayuda para el mejor resultado de todo aquello que signifique progreso o mejoramiento y cooperar en la solución integral del trascendente problema de la producción. Expresa en dicho sentido que el vendedor cuyo

producto por comisiones no cubre el salario básico garantizado no está cumpliendo con su obligación primaria.----------

---- Esgrime que resulta difícil considerar que un vendedor con veinte años de experiencia en el rubro se conforme con el mínimo garantizado durante seis meses, a sabiendas de que el resultado final era el despido. Insiste en que tenía cabal conocimiento de la Res. 02/07 y sus modificaciones y que consintió ellas y cada una de las cinco sanciones previas al despido. ----------

---- En su segundo agravio manifiesta que el art. 14 del CCT no establece dos formas de remuneración, sino una u otra, y que adoptada la segunda como ocurre en este caso, se le puede exigir al trabajador el cumplimiento de su obligación específica de venta de unidades, por lo que interpreta que un vendedor cuyo producido por comisiones no logra cubrir su salario mensual mínimo, no está cumpliendo con su obligación primaria. --------

---- Sostiene que no se trasladó al trabajador las pérdidas del negocio o el riesgo empresarial, lo que surge de la lectura completa de la Resolución “madre” N° 02/07, la cual prevé que puede ocurrir que el vendedor, en cualquier mes, no llegue a cubrir su salario mínimo y tal circunstancia amerita analizar si tal hecho se debió a factores exógenos al cumplimiento del débito laboral o fue a consecuencia de la falta de dedicación, esmero o voluntad del mismo. Aduce que en el párrafo siguiente se pone en cabeza de los jefes la carga mensual de la evaluación mencionada. ----------

---- Alega que la prueba es determinante en que el único que no cumplió con el débito laboral durante un período de seis meses e hizo caso omiso a las sanciones graduales previas es C., quien incumplió con el art. 63 LCT, y no así los otros vendedores que “honraron su trabajo”.----------

---- En tercer lugar se agravia que la jueza haya entendido que la empleadora excedió las facultades de poder de dirección del art. 65 LCT, sin analizar esa norma en forma conjunta con los arts. 63 y 64 LCT. Explica que la organización del trabajo implica aspectos muy variados que están estrechamente vinculados con la facultad de dirección y con la de modificar las formas y modalidades del trabajo (art. 66 LCT). Indica que las resoluciones dictadas por el Directorio de la empresa no violaron tales preceptos y se encontraba fundada en el art. 43 del CCT. ----------

---- En cuarto lugar, cuestiona que la Jueza haya entendido que resulta irrelevante que el actor no haya impugnado oportunamente las sanciones aplicadas, indicando que de la prueba arrimada por su parte surge que el actor trabajó bajo el régimen de las resoluciones que hoy pretende tildar de nulas, siendo que nunca antes las había impugnado. Explica que no se está hablando de impugnar únicamente las sanciones dentro de los términos del art. 67 LCT, sino de las condiciones laborales o las reglas que el empleador pretende para lograr una mayor producción. ----------

---- Señala que la mayor venta no pasa únicamente para ganar más dinero, sino que también, al no lograrse los parámetros que las terminales mensualmente exigen, ello implica una menor disponibilidad de autos para la concesionaria para poder competir con otras marcas.----------

---- Manifiesta que se debe analizar exclusivamente la conducta del actor en comparación con las ventas realizadas por los demás vendedores de la concesionaria. ----- Indica que no existe una “automaticidad de las sanciones”, sino que el régimen articulado posee como única causa el hecho de no cumplir con el objetivo de ventas y que las sanciones aparejadas son graduables, de menor a mayor, conforme lo dispone el art. 43 CCT. Refiere que el objetivo de esas sanciones fue que el trabajador recapacitara sobre su conducta y C. jamás manifestó algo a lo largo de los seis meses en los que aquellas fueran aplicadas. ----------

---- Finalmente, se agravia respecto a la tasa de interés aplicable para operaciones de descuentos de documentos comerciales, aduciendo que se aparta “de la que hasta acá se venía aplicando”.----------

---- IV.- Previo a ingresar al tratamiento de los agravios cabe aclarar que el tribunal de alzada no está obligado a tratar todos los agravios expresados por la parte sino que resulta suficiente con dar tratamiento a aquellos necesarios para resolver la cuestión sometida a decisión. Ello en tanto, no es obligación de los jueces seguir a las partes en todas sus alegaciones y argumentos; bastando con que se hagan cargo de aquellos que sean conducentes a la decisión del litigio (Fallos 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202; 302:539; Fallos 310:1835; 322:270; 329:1951, entre muchos otros).----------

---- V.- En dicha dirección, cabe precisar que la cuestión a determinar en esta sede es si se encuentra o no justificada la decisión rupturista de la empresa. ----------

---- En primer lugar, corresponde recordar aquí que la injuria laboral que habilita el despido con causa se halla siempre sujeta a revisión y valoración judicial y que la calificación que hagan las partes del conflicto es relativa, porque siempre será el juez quien deberá calificar los hechos como injuriosos, no pudiendo decirse a priori que un hecho determinado constituya, en términos absolutos y en todos los casos, injuria, pues el mismo hecho, objetivamente considerado, puede configurar injuria en un caso y no serlo en el otro (Cámara Nacional del Trabajo, Acuerdo Plenario N° 128, del voto del Dr. Allocati).----------

---- Es que, como expresa Pozzo, las causales de despido deben estar contenidas en la ley; por lo tanto las estipulaciones contractuales o los actos unilaterales del empleador que establezcan nuevas causas que justifiquen el despido, son nulas por contrariar disposiciones de orden público sobre extinción del contrato (Pozzo, “Manual teórico práctico de Derecho del Trabajo, t.I, pág. 467, citado en el referido Acuerdo Plenario).----

---- En síntesis, la autocalificación de la injuria no será determinante frente al claro precepto del art. 242 de la LCT, y habrá denuncia directa o indirecta por justa causa cuando el magistrado que entienda en la causa concluya que la parte contractualmente ofendida reaccionó en forma oportuna y proporcional frente a un incumplimiento contractual constitutivo de una injuria (conf. Raúl Horacio Ojeda, Ley de Contrato de Trabajo comentada y concordada. 2da. Ed. actualizada, Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos

Aires, T. III, pág. 342). ----------

---- De este modo debe desecharse directamente la validez de la cláusula tercera inc. f) de la Resolución del Directorio 64/19 en la cual se sustentó el despido, por oponerse a lo dispuesto en el art. 242 de la LCT (conforme art. 12 de la LCT) y pasaré a examinar la causa del despido bajo la óptica del mentado artículo y en atención al contenido de los agravios deducidos. ----------

---- Ello sentado, de las constancias del expediente surge que el Directorio de la empresa instituyó un sistema disciplinario gradual por producción inferior a la remuneración mínima garantizada percibida por los vendedores de A. S.A., a través del dictado de la Resolución N° 02/07, de fecha 19/7/2007, a la que se ha denominado “Resolución madre”. ----------

---- El régimen en cuestión se fundamentó en lo dispuesto en el art. 43 del CCT que determina una serie de derechos y obligaciones para los trabajadores y que faculta al empleador a adoptar medidas disciplinarias por faltas o transgresiones a las obligaciones que correspondan. Se consideró allí que era deber esencial de los vendedores el cumplimiento de sus obligaciones específicas y colaborar con el mejor resultado de la empresa. Se especificó que la función asignada al cargo y el rendimiento del vendedor se mide exclusivamente por el número de ventas que realiza tanto en calidad como cantidad y que de ello se deriva que el vendedor cuyo producido por comisiones no cubre su salario mensual mínimo no está cumpliendo con su obligación primaria.----------

---- Se previó en dicho régimen que tal circunstancia amerita analizar si la falta de cumplimiento de ese mínimo se debió a factores exógenos al cumplimiento del débito laboral o fue consecuencia de la falta de dedicación, esmero o voluntad del trabajador y que dicha evaluación debía ser efectuada en forma mensual por los jefes de venta y/o gerentes, quienes, si así correspondiera, son los responsables de solicitar las sanciones pertinentes al Directorio. ----------

---- Finalmente en base a dichos argumentos, la mentada resolución estableció sanciones graduales y persuasivas de apercibimiento y suspensiones, pudiendo el cúmulo de las mismas dar lugar a la rescisión del contrato laboral por incumplimiento de las obligaciones del vendedor en el caso de no superar óptimamente el monto de la remuneración mensual mínima con el producido de sus comisiones. ----------

---- También se explicitó en la mentada resolución que A. S.A debe cumplir con objetivos de ventas mínimas mensuales fijadas por “R. A.” para tener derecho a bonificaciones, de manera que si no se cumple con dichos objetivos, estaría operando a pérdida y que atento la gran competitividad que impera en estos momentos en Argentina resulta imprescindible contar con vendedores capacitados, dedicados y comprometidos con su función. ----------

---- Dicha resolución fue modificada y sustituida posteriormente por las resoluciones de Directorio N° 61/09, 09/10, 63/10 y 64/19. Esta última resolución –invocada concretamente para el despido- estipula un régimen disciplinario por “producción inferior a la remuneración mensual mínima garantizada, percibida por el vendedor”, previendo

en su cláusula tercera que si el dependiente no hubiera alcanzado o superado con sus comisiones el mínimo garantizado, tomándose como período a evaluar los doce meses móviles anteriores a cada liquidación, se le aplicarán las siguientes sanciones en forma acumulativa: a) período de un mes: apercibimiento; b) 2 meses acumulados: dos días de suspensión sin goce de haberes; c) 3 meses acumulados: cinco días de suspensión sin goce de haberes; d) 4 meses acumulados: 10 días de suspensión sin goce de haberes; e) 5 meses acumulados: 15 días de suspensión sin goce de haberes y f) periodo acumulado de 6 meses: despido con causa por perjuicio económico, remitiéndose los antecedentes al Asesor legal como trámite previo de la pertinente resolución.----------

---- La demandada, en base a dicho régimen disciplinario, aplicó una serie de sanciones al trabajador alegando que el mismo generó comisiones inferiores al mínimo garantizado por el CCT, disponiéndose finalmente el despido del actor, el cual le fue comunicado mediante Carta Documento CD X de fecha 14/02/2020 (fs. 14 doc. res.). ----------

---- Las sanciones previas al despido fueron las siguientes: 1) Disp. 79/18, de fecha 6 de junio de 2018, apercibimiento, por no haber llegado con su producción a generar comisiones superiores al mínimo garantizado percibido durante el mes de abril de 2018; 2) Disp. 5/10 de fecha 18 de enero de 2010, sanción de apercibimiento por no haber cubierto el mínimo garantizado durante el mes de diciembre de 2019; 3) Disp. 50/19, de fecha 27 de agosto de 2019; apercibimiento por no haberse cubierto el mínimo garantizado percibido en el mes de julio de 2019; 4) Disp. 61/19, de fecha 12/9/2019, suspensión de dos días por no cubrir el mínimo durante el mes de agosto de 2019; 5) Disp. 79/19, de fecha 20/11/2019, suspensión de 5 días, por no cumplir con el mínimo durante el mes de octubre de 2019; 6) Disp. 88/19, de fecha 12/12/2019, suspensión de 10 días por no cumplir el mínimo percibido durante el mes de noviembre de 2019 y 7) Disp. 4/20, de fecha 15/1/ 2020, suspensión de 15 días por no cumplir el mínimo del mes de diciembre de 2019. ----------

---- Posteriormente la empresa comunicó el despido en los siguientes términos: *“Visto la Resolución Nro. 064/2019, por la cual se fija un régimen de sanciones por producción inferior a la remuneración mensual mínima garantizada percibida por el vendedor, de la cual usted tiene pleno conocimiento por haber sido debidamente notificado y considerando la cláusula 3ra. de la misma y que no ha venido cubriendo con sus comisiones el salario mínimo garantizado, cuestión esta por la cual ha sido debidamente sancionado tal lo prevé dicha cláusula y que a la fecha se cumplió con el sexto mes de tal incumplimiento, cuestión que causa perjuicio económico a su empleador y constituye una injuria grave, notificamos despido por su culpa.”* ----------

---- De los términos de la decisión rupturista resulta claro que la injuria se sustenta en el perjuicio económico del empleador, en virtud de la falta de cumplimiento por parte del trabajador del objetivo de venta mínimo dispuesto por la empleadora a través de la reglamentación reseñada, basada en el deber esencial del trabajador de cumplir con su obligación específica y el deber de colaboración (art. 43 CCT). ----------

---- En suma, la empresa consideró causa habilitante del despido en los términos del art.

242 LCT la falta de rendimiento satisfactorio por parte del trabajador, de acuerdo a las reglas específicas previamente impuestas a través de la resolución N°. 064/19, esto es, no alcanzar el objetivo de ventas mínimas en un periodo de seis meses. ----------

---- Se trata entonces de un supuesto de "despido disciplinario por bajo rendimiento", en relación al cual el empleador no está exento de justificar que se trata de un hecho de tal gravedad que impide la prosecución del vínculo en los términos del art. 242 LCT, tal como lo he adelantado. ----------

---- Ello nos lleva necesariamente al análisis del alcance del deber de cumplimiento por parte del trabajador de la obligación específica del contrato de trabajo y el deber de colaboración y diligencia (art. 43 CCT, arts. 62, 63 y 84 LCT) y la correlativa facultad del empleador para exigirlos en ejercicio de sus facultades de Dirección y Disciplinarias (arts. 65, 67 y 68 LCT). ----------

---- El art. 43 del CCT citado como fundamento del régimen de rendimiento prevé: *"El personal comprendido en el presente convenio, al mismo tiempo que acepta los derechos y mejoras que en el mismo se le reconocen, deberá considerar como deber esencial de su parte el cumplimiento de sus obligaciones específicas, prestando ayuda decidida y colaboración con su mayor voluntad para el mejor resultado de todo aquello que signifique progreso o mejoramiento.*----------

….Debe tenerse presente que la contribución mínima que se le reclama a todos y a cada uno, significa cooperar en la solución integral del trascendental problema de la producción, en vista de lo cual deberá realizar los trabajos que se le encomiende en el tiempo que la práctica ha establecido para los mismos en cada establecimiento, pero para ello, el empleador proveerá al personal de todas las herramientas necesarias, equipos indispensables y lugar adecuado".----------

---- A su turno, cabe destacar que el inc. l) del art. 43 prevé que *"La falta de cumplimiento de las presentes disposiciones o la trasgresión deliberada o intencional, debidamente comprobada, podrá dar lugar a la adopción de las medidas disciplinarias que correspondan, de acuerdo al grado de importancia o gravedad de cada una de ellas y a lo prescripto en el capítulo respectivo de este mismo convenio".*----------

---- Respecto al deber de diligencia y colaboración del trabajador y su relación con el deber de rendimiento explica la doctrina: *"La satisfacción plena de la prestación acordada, aunada a la exigencia legal de colaboración, cooperación y solidaridad, equivale a prestar el trabajo con un determinado nivel de rendimiento cuali-cuantitativo, evitando el mal desempeño motivado por falta de voluntad, desgano, negligencia e, incluso culpa.* ----------

---- *Décadas pasadas, algunos doctrinarios concibieron el "principio de colaboración" -o rendimiento- como una regla autónoma dentro del Derecho Laboral. Fue el maestro Plá Rodríguez quien se encargó de poner fin al debate al subsumir este principio en el deber de buena fe.* ----------

---- *(…) El lúcido aporte doctrinario de Plá Rodríguez resulta sumamente útil a fin de establecer que el deber de rendimiento es, al decir del autor, un tema referido a la*

proporcionalidad entre el esfuerzo y el resultado, más que una mera cuantificación de los resultados. De allí que su alcance sea más cualitativo que cuantitativo. ----------

---- *En definitiva, la ley establece las bases que permiten exigir al empleador un compromiso activo de utilizar toda la capacidad productiva del dependiente que permita al patrono obtener la utilidad plena del rendimiento del trabajador.* ----------

---- *Es así que el desempeño subordinado, eficiente y diligente del trabajador se exterioriza, y mide, en términos de "rendimiento". Dicho de otro modo, el rendimiento es la materialización del cumplimiento de las instrucciones fijadas por el principal y en la medida que satisfaga las razonables expectativas que motivaron su contratación y resulten suficientes para alcanzar el nivel mínimo exigible de acuerdo a la categoría y función para la que fue contratado, considerando sus posibilidades fácticas (aptitud) y los estándares objetivos –conducta comúnmente esperada de un sujeto con capacidades y aptitudes similares, ante la misma situación".* (Agustín Adam, "Variables del deber de rendimiento laboral", en Revista de Derecho Laboral, 2012- I "Derechos y deberes de las partes- I", págs. 143 y stes. y sus citas). ----------

---- Queda claro entonces que ciertamente el empleador puede exigir un determinado rendimiento al trabajador ya que, si bien el trabajo es una obligación de medios y no de resultado, lo cierto es que cuando el dependiente trabaja mal incumple con los deberes de diligencia y colaboración establecidos en los arts. 62, 63 y 84 a LCT y, en este caso, en el art. 43 del CCT aplicable. ----------

---- Ahora bien, para que el insuficiente rendimiento del trabajador constituya una válida casual de despido debe necesariamente acreditarse la negligencia o mala voluntad del dependiente, ya que el rendimiento laboral de cualquier trabajador está sujeto a variables y factores, muchos de los cuales puede hallarse fuera del control del propio trabajador. ----

---- Con respecto a esta causal de despido, se ha sostenido que *"La retracción de la producción por debajo de lo usual o de lo comprobablemente normal, en cuanto se deba al trabajador puede ser intencional o responder a negligencia, si es voluntaria. ...a lo que se refiere este apartado es a la retracción voluntaria o intencional de la producción...Esta disminución del rendimiento es más común como disminución concertada -como medida de fuerza- que como caso individual. En ambos supuestos es causa de despido, quizás de las más claras conceptualmente, porque el trabajador omite, en cuanto al modo, lo principal de su prestación. Debe ser una merma intencional de producción significativa y duradera, comparada tanto con los antecedentes dentro del establecimiento como con los personales del trabajador. ...la disminución en sí misma podrá en el mejor de los casos hacer suponer, pero no acredita la disposición subjetiva del trabajador a la retracción deliberada, que sería de prueba exigible que no hay despido -ni responsabilidad ninguna- por hechos que no sean voluntarios. Pero, dentro del funcionamiento corriente del derecho del trabajo, la prueba de lo subjetivo, aparte de la disminución objetiva, debiera corregir sobre el empleador, al menos respecto de la demostración de que poniendo el trabajador una diligencia normal, la situación no se hubiese dado. En cualquier caso, a falta de una razón conocida para la baja de rendimiento su sanción es una de las que más visiblemente requiere un pedido previo de*

explicaciones por parte del trabajador" (conf. Ramírez Bosco, Luis E., en Rodríguez Mancini-Barilaro: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed. La Ley, 2007, Tº IV, págs. 305/307).----------

---- Es así que, adelanto, sostener que no se cumplió con el objetivo de venta mínima durante el plazo establecido en la reglamentación del Directorio (seis meses acumulados) no es suficiente para demostrar que la conducta del trabajador constituye injuria grave en los términos del art. 242 LCT que no admite la prosecución del vínculo laboral. ----------

---- En primer lugar por cuanto el régimen de objetivos de venta y sanciones por su incumplimiento previsto en la Res. 64/19 –así como sus antecesoras – fue instituido de manera unilateral por la empleadora y, además, con posterioridad a la contratación del trabajador. De este modo no puede considerarse siquiera un "pacto de productividad mínima", por lo que es claro que la empleadora hizo un ejercicio abusivo del ius variandi (arts 66 y 68 LCT), al imponer objetivos de venta mínimos bajo apercibimiento de despido, en violación de las condiciones originalmente pactadas. Máxime cuando se trata de un empleado cuya conformación salarial es variable, en tanto la misma ya refleja, en parte, la transferencia del riesgo empresario a la remuneración, como es vender por debajo de los objetivos definidos. ----------

---- Asimismo, dicha resolución claramente excede las facultades consagradas en los arts. 65 y 67 de la LCT, es decir, ha sido dictada por fuera de los límites y condiciones establecidas por la ley, los estatutos profesionales, las convenciones colectivas de trabajo, los consejos de empresa o los reglamentos internos que éstos pueden dictar (art. 68 LCT).----------

---- Es que, si bien el poder de dirección implica en lo laboral la posibilidad de emitir directivas generales a través de reglamentos de empresa, y en especial la facultad de ordenar en forma particular las prestaciones de cada trabajador, su ejercicio no puede importar para éste último perjuicios de orden material o significar una lesión en el aspecto moral. Es decir que, si bien a este poder de mando corresponde el deber de obediencia, acatamiento de los trabajadores a las órdenes del principal (art. 86 LCT), pero ello lo es en tanto y en cuanto dicho poder sea ejercido legítimamente. En caso contrario, la decisión del principal carecerá de validez jurídica y originará reparaciones que han de fundamentarse en las normas laborales y en las disposiciones del Código Civil y Comercial (confr. Juan C. Fernández Madrid, "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed. Erreius, 2018, tomo II, pág. 870). ----------

---- Es por ello que el régimen sancionatorio dispuesto en la Resolución N° 64/19 resulta absolutamente nulo pues, como señaló correctamente la Jueza de grado, es contrario a las garantías establecidas por los arts. 7, 12 y 13 de la LCT. Ello teniendo en consideración que una cosa es calificar un hecho como infracción y otra diferente establecer que ese hecho justifica el despido. Si bien la empresa puede, a través de sus reglamentos internos, establecer pautas y adecuar la actividad de los trabajadores a los objetivos de la empresa y según la realidad de esta última, ello de ninguna manera

significa que esa empleadora pueda crear causales de despido, pues éstas emanan de la ley y deben ser valoradas por los jueces, quienes deberán examinarlas según las pautas legislativas (autor y obra citados, tomo II, pág. 874).----------

---- En segundo lugar, porque para que el bajo rendimiento del trabajador llegue a constituir causa justa de despido por violación del deber de colaboración y diligencia establecido legal y convencionalmente, debe ser grave, voluntario y continuado y es a la empresa a quien le corresponde acreditar dichas circunstancias y aportar los elementos que permitan efectuar la valoración cualitativa y cuantitativa. Nada de ello se alegó ni acreditó en este caso. ----------
---- La valoración de la conducta del trabajador no puede depender exclusivamente de elementos objetivos o del resultado cuantitativo –ventas en determinado período- y menos aun –como dije antes- impuesto de manera unilateral por la empresa. Necesariamente para determinar la existencia de un bajo o insatisfactorio rendimiento productivo, debe evaluarse la conducta del trabajador desde estándares subjetivos (mala voluntad, negligencia) y no meramente objetivos. ----------
---- Cabe reparar aquí que la denominada Res. madre N° 02/07 preveía, al menos, la necesidad de evaluar previamente al despido si la falta de cumplimiento de ese mínimo se debió a factores exógenos al cumplimiento del débito laboral o fue consecuencia de la falta de dedicación, esmero o voluntad del trabajador. La posterior Res. del Directorio N° 64/19 –en la cual se fundó el despido- no contiene una previsión análoga, estableciendo en forma objetiva y automática el despido como sanción, lo que tal como expuse antes, es insalvablemente nulo.----------
---- Por su parte el ya citado inc. l) del art. 47 del CCT refiere también para la procedencia de las sanciones al incumplimiento deliberado o intencional, debidamente comprobado, de las disposiciones del Convenio. ----------
---- Concluyo entonces que resulta improcedente el despido del trabajador dispuesto por la empresa a titulo sancionatorio por no haberse cumplido los objetivos mínimos de ventas impuestos unilateralmente por la empleadora, ya que no quedó demostrado que la caída del rendimiento del trabajador obedezca a una causa voluntaria, grave y suficientemente continuada en el tiempo para justificar la decisión rupturista. ----------
---- Así pues, por ejemplo, debió probar la empresa que existía un rendimiento superior del trabajador, que ese rendimiento ha bajado, que es inferior al del resto de compañeros y que además esa disminución del rendimiento es voluntaria por parte del trabajador. ---
---- El empleador debe contar con material probatorio para el despido, realizar estudios de productividad; verificar la continuidad del bajo rendimiento; analizar si la situación es atribuible al trabajador frente a su capacidad de trabajo o si las cargas laborales fueron excesivas; estudiar si la productividad ha disminuido por hechos como vacaciones, licencias o incapacidades, etc.----------
---- En el mismo sentido que vengo exponiendo ha dicho la CNTrab: *“Puesto en ese cometido, analizadas las constancias de autos, no encuentro acreditado en la especie*

que el nivel de producción del actor pueda imputarse a la negligencia, mala voluntad o falta de contracción a las tareas por parte del trabajador, requisitos sin los cuales no puede entenderse, a mi juicio, que medió en la especie la injuria requerida por el art. 242 de la ley de contrato de trabajo para justificar la ruptura de un contrato de trabajo sin obligación de indemnizar.----------

---- *(…) Lo entiendo así por cuanto cuando el dependiente desempeña el tipo de tareas que cumplía G. (asesor previsional) no puede asegurar un resultado, sino tan solo poner lealmente su fuerza de trabajo a disposición del principal. Este principio fue expresado en la siguiente doctrina: El que el vendedor no venda no configura incumplimiento alguno si ha puesto su apoyo laboral a disposición del empleador sin retacear su esfuerzo (conf. CNTrab., sala IV, 30/6/78 in re "C., J. S. A. c. R. W., D. de A. SAC" (DT, 1979-178), LT, vol. XXVI-B, p. 762, TySS, 1978, p. 498 citada por el doctor Fernández Madrid en su "Tratado práctico de derecho del trabajo", t. II, p. 1660)". (Conf. CNTrab, Sala X, "*G., J. E. c. O. A. S. A., del 10/8/2020, Publicado en: DT2000-B, 2192 La ley on line: AR/JUR/293/2000). ----------

---- Por último, cabe agregar que si el empleador consideraba insatisfactorio el rendimiento del trabajador en su tarea específica de venta bien pudo, inclusive, en cumplimiento del principio de continuidad del vínculo laboral (art. 10 LCT) reubicar al trabajador en otro sector, todo ello antes de disponer directamente su despido, máxime teniendo en cuenta su antigüedad (20 años) y que no se reportó deficiente rendimiento con anterioridad a la implementación del cuestionado régimen. ----------

---- Sólo a mayor abundamiento he de destacar que nuestro sistema legal consagra un sistema de estabilidad relativa, donde es permitido al empleador prescindir de aquél trabajador que no satisface sus expectativas o pretensiones, pero a condición de que, a tales fines, abone las indemnizaciones correspondientes, de las que no resulta eximido por el ejercicio del entendible derecho relacionado con sus facultades de organización y dirección, sino por la existencia de una violación del trabajador a sus deberes de modo deliberado e intencional, pero con la gravedad necesaria como para concluir que su conducta no podrá ser corregida a través del ejercicio del poder disciplinario y que no resulta legítimo esperar que el empleador, frente a ello, pueda mantener vigente la relación. (CNAT, Sala III, Autos: "B. C. M. c/M. S.A. s/Despido, del 28/8/19). ----------

---- Por todo lo hasta aquí expuesto, no me cabe ninguna duda que la demandada ejerció sus facultades de dirección (art. 65 LCT), de variación del contrato (art. 66 LCT) y de disciplina (art. 67 LCT) de manera totalmente abusiva, contrariando las pautas establecidas por el art. 68 LCT, por cuanto no es posible concebir aquellas como un poder arbitrario, debiéndose recordar que el derecho del empleador a sancionar a sus dependientes debe estar siempre de acuerdo con los principios de la justicia y la equidad (confr. Rodríguez Mancini, "Ley de Contrato de Trabajo comentada", t. II, pág. 808). Consecuentemente, el despido dispuesto por la empleadora resultó ilegítimo y arbitrario, tal como se estableció en la sentencia de primera instancia recurrida. ----------

---- Finalmente, y respecto al último agravio formulado contra la tasa de interés dispuesta

en el grado, el mismo debe ser declarado desierto por insuficiencia técnica (art. 269 del CPCC), por cuanto la recurrente se limita a afirmar que aquella tasa se “aparta de la que hasta acá se venía aplicando”, sin dar ningún fundamento ni indicar cuál sería la que corresponde aplicar, lo que claramente no puede ser considerado como una crítica concreta y razonada en los términos del art. 268 del CPCC. ----------

---- VI.- Conclusión: Por los fundamentos dados, considero que la sentencia apelada debe ser confirmada, con costas a la apelante vencida (conf. art. 57 Ley XIV Nro. 1).----

---- Finalmente, en atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, se regulan honorarios al Dr. A. P. A., letrado apoderado de la actora, en el 5,4%, y los del Dr. E. J. U., letrado apoderado de la demandada, en el 3,5%, en ambos casos calculados sobre el monto del proceso, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII Nº 4). ----------

---- Termino mi intervención, entonces, pronunciándome en la presente cuestión POR LA AFIRMATIVA. ----------

---- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expuso: ----------

---- I. Los detalles esenciales del caso, sentencia impugnada y agravios expresados fueron suficientemente reseñados por la Magistrada que me precedió en el voto por lo que me pronunciaré directamente sobre los aspectos sometidos a decisión de esta alzada.----------

---- II. Justificación del despido: ----------

---- La cuestión a decidir radica en determinar si se encuentra o no justificada la decisión rupturista de la empleadora. ----------

---- A fin de dar respuesta al agravio, en primer lugar, cabe señalar que el Directorio de la empresa demandada dictó una serie de resoluciones, basándose en lo establecido por el art. 43 del CCT. La primera de ellas, la N° 02/07 denominada por la demandada como resolución “madre”, estableció un régimen disciplinario para los vendedores de la empresa. Esta primera resolución facultaba expresamente a los Jefes de Ventas y/o Gerentes para evaluar y calificar mensualmente el cumplimiento de las funciones de los vendedores dentro del alcance de la resolución. Agregando a continuación que esta evaluación les permitía solicitar al Directorio la aplicación de sanciones “*en los casos en que los vendedores no cumplan con sus obligaciones tanto por falta de dedicación y/o voluntad todo ello en el marco del CCT que rige la actividad*”. Esta resolución fue modificada posteriormente por otras resoluciones, siendo la última de ellas la N° 64/19 utilizada por la demandada para justificar el despido. ----------

---- Ahora bien, las resoluciones que se dictaron con posterioridad a la resolución “madre” no contienen la cláusula antes referida. Esto es, se pasó de un régimen en el cual los Jefes de Ventas y/o Gerentes evaluaban el cumplimiento de las funciones de los vendedores teniendo en consideración la “*falta de dedicación y/o voluntad*” a un régimen automático y que no considera los eventuales motivos de disminución de las ventas. Esta circunstancia la torna en insalvablemente nula (art. 7, 13 y 44 LCT).----------

---- En efecto, analizadas las resoluciones y disposiciones dictadas por la empresa demandada, resulta claro que se excedieron las facultades consagradas en los arts. 65

a 67 de la LCT. Entiendo que la empresa sobrepasó los límites y condiciones establecidos por la ley, los estatutos profesionales, las convenciones colectivas de trabajo, los consejos de empresa o los reglamentos internos que éstos pueden dictar (art. 68 LCT). Asimismo, cabe señalar que si bien la empleadora puede, a través de sus reglamentos internos, establecer pautas y adecuar la actividad de los trabajadores a los objetivos de la empresa y según la realidad de esta última, ello de ninguna manera significa que pueda crear causales de despido, pues éstas emanan de la ley y deben ser valoradas por quienes ejercen la Magistratura.----------

---- La demandada para justificar el despido se refiere, exclusivamente, a la Resolución 64/2019 y al régimen de sanciones por producción inferior a la remuneración mensual mínima garantizada y a que el actor no cubrió con sus comisiones el salario mínimo garantizado durante los seis meses anteriores al despido (motivo por el cual ya ha sido sancionado). En virtud de ello, invoca perjuicio económico que constituye injuria grave. -

---- Como puede observarse, y tal como correctamente fuera señalado por la Magistrada de la instancia anterior así como también por la Magistrada que me precedió en el voto, la empleadora basó el despido de C. exclusivamente en su bajo nivel de productividad trasladando de este modo y de manera directa al empleado los riesgos empresariales. Y, además, omitiendo toda valoración de la conducta del trabajador en el marco de lo dispuesto por el convenio colectivo y la LCT. ----------

---- El orden público laboral es el conjunto de normas de carácter imperativo emanadas de la Ley o Convenio Colectivo que forman un piso mínimo inderogable *“in pejus”* y que debe ser respetado por las partes individuales o, en otros términos, el conjunto de normas imperativas que se imponen a la voluntad de las partes en tanto éstas no establezcan condiciones más favorables al trabajador (esta Sala, SDL N° 96/18). En mi opinión, la implementación de manera unilateral por la empleadora de un régimen sancionatorio a fin de asegurar objetivos de venta de la empresa, instaurado en forma posterior al ingreso del trabajador y sin que contemple la faz subjetiva del incumplimiento, es un supuesto de imposición de condiciones menos favorables a los derechos del trabajador por sobre el mínimo inderogable del orden público laboral, afectando de esa forma principios propios de la materia, como el principio protectorio, de irrenunciabilidad (art. 12 LCT), y como así también el de la prohibición del ejercicio abusivo del *ius variandi* por parte del empleador (art. 66 de la LCT).----------

---- Acertadamente afirma Fernández Madrid que *“si bien el empleador tiene el poder de dirección o reglamentario lo cierto es que éste no puede cambiar por decisión unilateral las condiciones esenciales del contrato y este poder no puede ser ejercido arbitrariamente. El núcleo duro del contrato es inmodificable.”* (FERNANDEZ MADRID, Diego, 2020. Comentario al art. 66 de la LCT en *Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744. Comentada por jueces y juezas del trabajo*. Tomo I. Buenos Aires: Editores Fondo Editorial, pág. 314/315).----------

---- En síntesis, y como correctamente señala la Dra. Cordón Ferrando en su voto, no se trata de negar a la empresa la posibilidad de exigir un determinado rendimiento al trabajador sino de fijar pautas para establecer en qué casos y bajo qué circunstancias la

baja productividad puede justificar el despido. En este marco, la empresa demandada no solo tenía la carga de acreditar la caída del rendimiento de C. sino también que la merma obedeció a la conducta del trabajador, a su falta de contracción al trabajo, a su desidia, dejadez o irresponsabilidad. Nada de esto fue acreditado en esta causa sellando de este modo la suerte del recurso. ----------

---- Es por ello que, sin desconocer que al trabajador le corresponde actuar con diligencia y colaboración (art. 84 LCT) observando las órdenes e instrucciones impartidas por la empleadora (art. 86 LCT), no resulta posible atribuirla aquél responsabilidad ante la falta de productividad por cuestiones que pueden resultar ajenas a su desempeño. Es que en la valoración concreta de la diligencia del trabajador, se debe tener en cuenta los aspectos subjetivos y objetivos. Los primeros están dados por las circunstancias personales del trabajador, ya que no se puede desvincular la medida de la prestación exigible a un determinado dependiente en concreto. Pero, asimismo, deben tenerse en cuenta los aspectos objetivos que surgen de las particularidades del trabajo que se trate (FERNÁNDEZ MADRID, Juan C., 2018. *Ley de Contrato de Trabajo Comentada*, tomo II. Buenos Aires: Ed. Erreius, pág. 1024), y que en el caso concreto se trata de la venta de automotores, la que obviamente puede verse afectada por la situación económica que atraviesa el país.----------

---- En virtud de lo antes expuesto considero que el despido dispuesto por la empresa demandada resultó injustificado (art. 242 LCT) resultando procedentes en consecuencia las indemnizaciones reconocidas en la sentencia apelada.----------

---- Por último, el agravio referido a la tasa de interés se encuentra desierto por no constituir una crítica concreta y razonada en los términos del art. 268 del CPCC. La recurrente se limita a afirmar que no es la tasa que se está aplicando, sin siquiera mencionar cual sería la correspondiente. En consecuencia, corresponde declarar su deserción (art. 269 del CPCC). ----------

---- III. Conclusión: Por los fundamentos dados, acompaño la propuesta de la Dra. Cordón Ferrando de confirmar la sentencia apelada en lo que fuera materia de agravios con costas a la recurrente vencida (57 Ley XIV N° 1).----------

---- En relación a los honorarios por la labor cumplida en esta instancia, encuentro correctos los propuestos por la Dra. Cordón Ferrando, considerando el mérito, calidad y resultado de los trabajos cumplidos, por lo que acompaño su propuesta de regulación (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y 46 de la Ley de Aranceles). ----------

---- Termino mi intervención, entonces, pronunciándome en la presente cuestión POR LA AFIRMATIVA. ----------

---- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Cordón Ferrando expresó: ----------

---- Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:--------

---- A) CONFIRMAR la sentencia apelada. ----------

---- B) IMPONER las costas de la alzada a la demandada vencida (conf. art. 57 Ley XIV Nro. 1), regulando los honorarios al Dr. A. P. A., en el 5,4%, y al Dr. E. J. U., en el 3,5%, en ambos casos calculados sobre el monto del proceso, con más el IVA si correspondiere

(arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII Nº4). ----------

---- Así lo voto. ----------

---- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expuso: ----------

---- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Dra. Cordón Ferrando, en tanto refleja fielmente el acuerdo antes logrado. ----------

---- ASÍ LO VOTO. ----------

---- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. 8 Ley V N° 17). ----------

---- Trelew, de mayo de 2021. ----------

---- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

---- CONFIRMAR la sentencia apelada. ----------

---- IMPONER las costas de la alzada a la demandada vencida (conf. art. 57 Ley XIV Nro. 1), regulando los honorarios al Dr. A. P. A., en el 5,4%, y al Dr. E. J. U., en el 3,5%, en ambos casos calculados sobre el monto del proceso, con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y 46 de la ley XIII Nº4). ----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

NATALIA I. SPOTURNO
PRESIDENTE

---- **REGISTRADA BAJO EL N°___14___DEL AÑO 2021 – SDL – CONSTE**.----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CAMARA