En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de octubre del año dos mil veintiuno, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de su titular, Dra. María Fernanda Zanatta, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"L., D. B. c/ C. B. A. SRL s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 269/21**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 464/18), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 196), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. María Fernanda Zanatta.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 168/172vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora (fs. 173, agravios fs. 177/184vta.).

I. Antecedentes:

En acotada síntesis, diré que el Sr. D. B. L. interpuso demanda contra C. B. A. SRL con el objeto de

obtener por parte de la firma el pago de la suma de $288.836,58 o lo que en más o en menos resulte de acuerdo a derecho, actualizado a la fecha del efectivo pago, con más intereses y costas. Peticionó la declaración de inconstitucionalidad de las normas que atribuyan carácter no remunerativo a rubros salariales percibidos en forma normal y habitual como adicionales mensuales sin descuentos de aportes. Relató los hechos. Denunció despido discriminatorio. Efectuó reclamo por daño moral. Refirió al trámite administrativo desarrollado ante la Subsecretaria de Trabajo local. Practicó liquidación provisoria. Fundó en derecho. Ofreció prueba. Efectuó reserva del caso federal. Finalmente peticionó. En tiempo oportuno la accionada contestó demanda solicitando su rechazo. Negó en general y pormenorizadamente los hechos expuestos por el actor. Brindo su versión de lo acontecido. Refirió a los incumplimientos del trabajador al art. 16 CCT 507/07. Argumentó sobre las justas causas del despido. Impugnó liquidación. Ofreció prueba. Fundó en derecho. Efectuó reserva del caso federal. Y, finalmente peticionó. Producida que fuera la prueba ofrecida y admitida, los autos quedaron en estado de dictar sentencia.

La resolución dictada en la instancia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el actor y en consecuencia condenó a la demandada C. B. A. SRL a abonar en el plazo de 10 (diez) días la suma de pesos trescientos noventa y cuatro con treinta y tres centavos ($394,33) con más los intereses. Impuso las costas al actor en un 97% y en un 3% a la demandada.

II. Agravios.

Solución:

Contra el decisorio se alzó la parte actora cuestionando la decisión de la magistrada de grado en

cuanto al rechazo del despido discriminatorio alegando una incorrecta valoración de la prueba.

Entonces, ya en el tratamiento y en breve reseña, diré que al interponer demanda relató el actor que ingresó a trabajar bajo la dependencia y las órdenes de la demandada el día 17/09/11, desempeñándose en tareas de vigilador general en los distintos objetivos en los que la empresa prestaba servicios, en una típica relación subordinada del derecho del trabajo, encuadrada en el CCT 507/07.

Refirió que desde su ingreso ejecutó su débito laboral con absoluta lealtad, probidad y dedicación, trabajando en turnos rotativos de 2 días de trabajo por 2 días de descanso, desarrollando jornadas de 12 horas en horarios de 08:00 a 20:00 h y de 20:00 a 08:00 h.

Manifestó que su trabajo específico fue el de realizar tareas de vigilancia y control de pérdidas en los objetivos destinados por la demandada como B., W. y en las instalaciones del antiguo frigorífico S. Refirió que se le liquidaron rubros individualizados como haberes remunerativos y rubros no remunerativos, y un adicional identificado como "viático CCT vigilancia", explayándose sobre la naturaleza remunerativa de todos los rubros percibidos.

Expuso que el día 18/07/16 se encontraba desempeñando sus tareas en el objetivo del antiguo frigorífico S. y en forma premeditada e imprevista se presentó el supervisor Sr. C. P. en compañía del G. J. J. B., quienes, sin darle al actor ninguna explicación sobre el motivo de su presencia y sin siquiera solicitarle su consentimiento, le realizaron un estudio de alcoholemia, que efectuado que fue el mismo continuó prestando servicios hasta su horario de egreso.

Señaló que los días subsiguientes continuó prestando servicios con normalidad hasta que recibió la

carta documento (CD X.), mediante la cual se le hacía saber que había sido despedido con causa al haber sido sorprendido durmiendo y en aparente estado de ebriedad, lo que fue corroborado por el alcotest efectuado por el Dr. J. J. B.

Manifestó que en respuesta envió el telegrama laboral CD X. rechazando el despido dispuesto, alegando que padece la enfermedad del alcoholismo y en consecuencia calificando de arbitrario al despido dispuesto y reclamando las indemnizaciones derivadas del mismo.

Dijo que la demandada ratificó el despido mediante la carta documento CD X., la que fue contestada mediante el telegrama CD X. Efectuó la transcripción del intercambio epistolar.

Hizo hincapié en que padece la grave enfermedad del alcoholismo aludiendo a las consecuencias problemáticas que ello aparejó en su vida familiar, social y laboral.

Afirmó que la demandada tenía conocimiento desde larga data de tal enfermedad, pese a lo cual su intención siempre fue buscar la oportunidad de despedirlo, en vez de solicitarle la realización de un tratamiento médico que lo pudiera ayudar.

Refirió que las conductas desplegadas por motivo de su enfermedad eran notorias tanto para la empleadora como para sus compañeros de trabajo, trayendo a colación algunos acontecimientos que entiende demostrativos de tal circunstancia.

Con base en lo expuesto calificó de discriminatorio su despido argumentando que la demandada lo despidió a causa de padecer la enfermedad del alcoholismo.

Efectuó reclamo por daño moral con fundamento en que la conducta de la demandada le trajo aparejado una situación de zozobra espiritual y anímica que lo afectó

produciéndole un desequilibrio emocional y afectado por su estado de enfermedad.

Refirió al trámite administrativo desarrollado ante la Subsecretaría de Trabajo local.

Individualizó el monto de $20.004,53 como base del cálculo, para luego practicar liquidación provisoria con detalle de los rubros reclamados: indemnización por antigüedad, Indemnización sustitutiva de preaviso, SAC s/ indemnización sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido, SAC s/ vacaciones proporcionales del año 2016 SAC proporcional 2° semestre año 2016, art. 2 Ley 25323, daño moral, ascendiendo a la suma de $288.836,58.

La demandada, a su turno, contestó la acción impetrada en su contra solicitando su rechazo. Reconoció fecha de ingreso, categoría laboral y convencional del actor y modalidad contractual denunciada.

Refirió que en cumplimiento del débito laboral el trabajador debía ajustar su conducta a las disposiciones establecidas en el art. 16 CCT 507/007, pero el actor no fue diligente. Detalló las sanciones impuestas en vigencia de la relación laboral por dicha causa.

Alegó que el motivo del despido obedeció a que el Sr. L. fue sorprendido durmiendo por el supervisor C. P. alrededor de las 16 h del día 18/07/16, mientras se desempeñaba en funciones de vigilancia en el objetivo antiguo F. S. y en aparente estado de ebriedad, el que después fue corroborado mediante alcotest efectuado por el Dr. J. J. B., suscripto de conformidad por el actor y que arrojó un valor de 1,84 g/l.

Dijo que dicho incumplimiento constituyó una injuria de gravedad que justificó el despido con causa, atento a la reincidencia de incumplir con el deber de diligencia que implica prestar el servicio con la dedicación adecuada a las características del empleo.

Manifestó que, contrariamente a lo sostenido por el actor, no le constaba, ni tenía conocimiento que el Sr. L. padeciera de la enfermedad de alcoholismo, o que el despido fuera discriminatorio o contrario a la ley. Replicó el texto de la carta documento CD X. que le cursara.

Invocó falta al principio de buena fe, y denunció contradicción por parte del actor en la declaración jurada Res. 43/97 SRT de la Ley 24557 dado que en fecha 02/02/13 concurrió a realizarse el examen periódico al centro médico Pueyrredón y manifestó que no consumía bebidas alcohólicas, ocultando una situación que hubiera permitido tomar otras acciones en lugar de sancionar. Efectuó demás consideraciones sobre la justa causa del despido, la ausencia de discriminación e inexistencia de supuestos de responsabilidad civil.

Impugnó la liquidación practicada. Se opuso a la base de cálculo postulada por el accionante.

Bien, como antes señalé, de resultas de lo decidido en la sentencia de grado, la parte actora recurrente se agravió por cuanto la jueza de grado entendió justificado el despido, afincando su crítica en la valoración de la prueba realizada en el entendimiento que resultó inadecuada.

Refirió que la prueba documental da cuenta que la demandada tenía conocimiento de la enfermedad que padecía, en tanto de las constancias de la causa surge que le aplicaron tres sanciones relacionadas al problema del consumo del alcohol: en fecha 17/10/2015, por encontrarse el actor en evidente estado de ebriedad, situación que fue corroborada con un examen de control de sangre que arrojó 0,31 mg/l; en fecha 25/01/2016 en la que estando en servicio en el supermercado "W.", ingresó al interior del salón comercial con el fin de

comprar bebidas alcohólicas; y el día 18/07/2016 por encontrarse dormido y en estado de ebriedad corroborada.

A su entender, el conocimiento que poseía la demandada del grave problema que él tenía con el consumo excesivo de alcohol se verifica a partir de que en un periodo de 9 meses, lo sancionó tres veces por dicha razón -en dos oportunidades con constancia de estudios de comprobación acreditada- y la del día 25/01/2016 por haber ingresado a comprar bebidas alcohólicas en el horario de trabajo y en mismo lugar al que estaba destinado a cumplir su labor.

Criticó el concepto de alcoholismo al que refiere la sentencia, aduciendo que se realizó una errónea aceptación del "consumo de alcohol" como o si fuera un hábito o una conducta que podría llegar a ser tolerada y que no implicara ningún efecto en la salud física y psicológica de la persona. En disidencia con dicha interpretación arguyó que, conforme el concepto brindado por el perito médico -contrariamente a lo sostenido por la sentenciante-, para que se dé el alcoholismo, no es necesario que se encuentren presentes los síntomas biológicos de la dependencia, el nerviosismo, temblores y/o nauseas como síntomas de la abstinencia.

Trajo a colación diversas definiciones de alcoholismo a efectos de sostener que con la prueba documental, se acreditó que padecía de una dependencia alcohólica y que los síntomas fueron: a) el síndrome de abstinencia, corroborada al trabajar en estado de embriaguez y al pretender adquirir bebidas alcohólicas en su horario de trabajo; b) consumo de cantidades de alcohol superiores o por más largo tiempo del que se pretendía, acreditada con los estudios de alcoholemia realizados; c) incapacidad para controlar su uso, lo que se evidencia al laborar alcoholizado; d) el tiempo que ocupa del tema del alcohol en tanto en 9 meses las sanciones impuestas obedecieron al mismo problema; e)

el abandono de actividades importantes como su puesto de trabajo.

Con base en las conclusiones doctrinarias que cita, sostuvo que aunque no se encuentra acreditado en el expediente que tuviera una dependencia alcohólica, resulta claro de la prueba documental que tenía un problema asociado con el abuso al consumo de alcohol, y que por ello, no podía cumplir con sus obligaciones laborales en su función de vigilador al estar bajo sus efectos y con todo el riesgo que significa realizarla en estado de embriaguez.

Adunó a lo dicho que, el "problema legal" es otro de los síntomas que denota su dificultad con el consumo de alcohol, ya que fue el motivo de su despido.

En esa línea de razonamiento, arguyó en referencia a la distinción que la sentenciante realiza entre abuso del alcohol (que entiende se probó en la causa como padecimiento del actor) y la enfermedad del alcoholismo que, aunque no es lo mismo, no por ello deja de ser el abuso del alcohol una enfermedad que todavía no manifiesta los efectos psicológicos y físicos extremos y más graves de la enfermedad del alcoholismo.

Efectuó citas doctrinarias en abono de su postura, y peticionó que se valore adecuadamente su cuadro clínico su verdadera gravedad y las consecuencias que se derivaron de dicha sintomatología.

Continuando con su línea de argumental, afirmó que la prueba testimonial tampoco fue valorada adecuadamente. Dijo que los testigos dieron cuenta de la persecución laboral de la cual era víctima a causa de su abuso con el alcohol, pero la jueza de grado no consideró esta parte de las declaraciones.

Planteó su disidencia con la valoración que realizó la jueza de grado respecto a la declaración del Sr. B., en tanto la descartó por considerar equivocadamente –

según su opinión- que dicha declaración es poco creíble y no generaba convencimiento. Arguyó que la declaración fue sincera y explicó claramente, además de la situación de persecución laboral de la cual era víctima a causa del consumo de alcohol, la situación que dio motivo al despido.

Alegó que las causas de contradicción con lo expuesto por otros testigos pueden obedecer a diversos factores tales como el tiempo transcurrido, o equivocación en la identidad de la persona.

Señaló además que, si los restantes testigos no refirieron situaciones como las que caracterizó la jueza *a quo* de "extremas", como las vividas por el Sr. B., se debe a que no debe ser fácil para un compañero de trabajo, declarar sobre sus condiciones humanas. Manifestó que eran sus compañeros de trabajo y por ello es comprensible que se guardasen para sí mismos, todas aquellas situaciones vividas sobre su condición como persona.

Aclaró -por otra parte- que la demandada no impugnó ninguna de las declaraciones vertidas en el expediente, y en virtud de lo expuesto peticionó que se valore adecuadamente la prueba testimonial rendida en la causa.

Seguidamente criticó que la jueza de grado le cuestionara no haber solicitado en el momento de su despido acogerse a una licencia médica y de esta manera haber pospuesto los efectos del despido.

A su entender tal razonamiento obedece al convencimiento de la magistrada acerca de que no poseía ningún problema con el consumo excesivo del alcohol y que solo pretendió controvertir el despido por "haberse quedado dormido y estar en estado de ebriedad".

Dijo que afirmar que simplemente se quedó dormido a las 16:00 h por un estado de ebriedad es no interpretar el

verdadero cuadro de salud de una persona que abusa del consumo del alcohol.

Volviendo sobre los argumentos expuestos en cuanto a la sintomatología en los casos de alcoholismo, refirió luego a la dificultad que implica poseer conciencia de la enfermedad trayendo a colación transcripciones doctrinarias al efecto.

Seguidamente criticó que la jueza de grado restara valor a la pericia médica llevada a cabo y determinara que solo se basa en la anamnesis y que en el caso puntual solo consta de los estudios periódicos laborales sobre los que se refiere como sin anormalidades y de las propias declaraciones del actor, no obstante luego realizar un diagnóstico de alcoholismo; y específicamente de la cantidad de consumo de alcohol para determinar cuándo una persona puede ser considerada que padece de la enfermedad de alcoholismo.

Refirió que el cálculo matemático plasmado en la sentencia y referido a la cantidad de ingesta de alcohol no es dato correcto y preciso para determinar cuándo una persona padece de enfermedad de alcoholismo.

Explicó que esos parámetros matemáticos generales no pueden ser determinados para todas las sociedades, ya que no es lo mismo el consumo de alcohol promedio en la República Argentina, aunque es muy alto y similar al consumo de los EEUU, que el consumo en países de la antigua Unión Soviética, como República de Moldovia, Ucrania, República Checa y la Federación Rusa.

Señaló además que el alcohol no afecta a todas las personas por igual y de manera idéntica, y que por lo general los menores y las mujeres son más sensibles al consumo de alcohol que los hombres en razón de las cantidades.

Afirmó con base en ello que, cuando se trata de la enfermedad del alcoholismo, no hay parámetros

matemáticos que determinen la existencia de la enfermedad o grado de consumo o la evidencia de determinados daños físicos y/o psicológicos. Continuó diciendo que ello se debe a que esta enfermedad de carácter progresivo afecta de manera gradual la salud a lo largo de los años y puede hasta causar la muerte debido a las secuelas físicas y psicológicas que se desarrollan a través del tiempo. Efectuó transcripciones alusivas al punto.

Con base en todo lo expuesto concluyó que la demandada tenía conocimiento del problema que padecía respecto a su consumo de alcohol y que a pesar de ello, no llevó a cabo ningún plan de prevención sobre su consumo.

Refirió que estando en condiciones de hacerlo, no le facilitó información real sobre el consumo de alcohol, sus consecuencias y riesgos en el ámbito laboral. Tampoco le informó sobre las posibilidades que existen para atender los problemas de alcohol y la de informar sobre la existencia del plan previo a su puesta en marcha. Agregó que no se lo obligó a realizar un diagnóstico sobre su cuadro evidente de abuso de consumo de alcohol y contrariamente optó por sancionarlo repetidamente sobre el mismo tema (y debido seguramente como refiere la juez de grado en la sentencia), debido a las políticas sobre el alcoholismo de las empresas petroleras, la demandada optó por trasladarlo a su último objetivo como fue el "F. de S.", un lugar abandonado y frecuentemente visitado por vagabundos y en pésimas condiciones de salubridad como surge de los relatos de los testigos.

Expuso que no surge de la prueba rendida del expediente que la demandada haya promovido ni de manera general, ni específica en su caso, a sabiendas del problema padecido, actos de prevención, reducción y/o

tratamiento de los problemas relacionados con el consumo de alcohol.

Dijo que además del derecho que tiene la empleadora para sancionar por incurrir reiteradas veces en conductas impropias como consecuencia de problemas relacionados con el consumo de alcohol, también debió requerir de los servicios de asesoramiento, tratamiento y rehabilitación, en vez de aplicarle sanciones disciplinarias y menos aún en haberlo despedido.

Afirmó que la demandada no aplicó el principio de no discriminación y optó por despedirlo de la empresa y de esta manera agravar aún más su cuadro de situación personal. Efectuó consideraciones relativas a la incidencia de la desocupación en el abuso de alcohol.

Señaló que es necesario considerar también, que la empleadora jamás realizó exámenes de salud anuales, tampoco llevó a cabo programas de prevención del consumo de sustancias psicoactivas en el ámbito laboral, lo que podría haber evidenciado los graves problemas que tenía. Y afirmó que la preocupación se centraba en encontrar el momento en que se encontraba alcoholizado para realizarle el test de alcoholemia y expulsarlo de la empresa, y no en llevar a cabo con un servicio de higiene y seguridad, el control de la salud de su trabajador, manteniendo actualizada las historias clínicas laborales en cumplimiento de la Resolución 905/15 de la SRT, para crear un ámbito favorable donde trabajador empleador y ART generen las condiciones para el establecimiento de políticas de prevención y protección en materia de salud y seguridad en el empleo.

Insistió en la ausencia de información, tratamiento, apoyo, control a su problema de abuso de alcohol por parte de la empresa. Reiteró que la jueza de grado minimizó el cuadro clínico padecido en tanto no la valoró como una enfermedad.

En consecuencia de lo expuesto peticionó se modifique la sentencia recaída en autos en cuanto fuera materia de agravios y en definitiva condene a la demandada al pago de los rubros reclamados en la demanda. Reservó el caso federal.

Efectuada la reseña precedente, destaco ante todo que tiene dicho nuestro máximo tribunal que "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191).

Así, y en la solución, la parte actora se queja como fuera ya dicho- por el rechazo de su pretensión vinculada a que el despido sea decretado injustificado.

Critica en esencia la labor valorativa que efectuara la sentenciante, desde que a su juicio se encuentra demostrado que el dependiente padece de una enfermedad, puntualmente el alcoholismo. En tal inteligencia acusa el despido a su vez de discriminatorio en tanto sostiene que el empleador tenía conocimiento de dicha situación.

Bien, ya desde el principio dejaré claro que del detallado estudio de estos actuados no aparece probada tal circunstancia. Y son varias las constancias del proceso que me conducen a dicha conclusión.

En primer lugar, en el examen médico periódico practicado por el C. P. de fecha 02 de febrero de 2013, obrante a fs. 45/51 de autos, no informa la dolencia aducida, más aún el propio dependiente declaró allí y bajo juramento que no tomaba bebidas alcohólicas (fs. 46). Dicha declaración, en contraste con la causa del

despido, resulta violatoria del deber de lealtad y buena fe que debe caracterizar la relación laboral (art. 63 LCT). La documental de referencia, que integra aquella que en su totalidad fuera desconocida en el traslado contestado a fs. 80, fue luego validada a través del reconocimiento de firma efectuado por el propio empleado en la oportunidad en que se celebrara la audiencia de fecha 30 de septiembre de 2019 (fs. 132).

En segundo lugar, se encuentran agregadas en autos sendas sanciones que el dependiente acumulara en el curso de la relación laboral. Es dable advertir, de la simple lectura del texto que las compone, que las causas son de diverso origen, existiendo algunas que se corresponde con la ingesta de alcohol -comprobada con los estudios respectivos- en horario laboral (ver documental fs. 31 a 39 de autos, también reconocida expresamente por el empleado). Luego, es evidente que el trabajador registraba una conducta irregular de larga data, tal lo refiere la misma historia laboral.

A esa hora, y en relación al presunto conocimiento de la empleadora respecto de la supuesta dolencia, resulta claro que no puede pretenderse que ello quede validado por las declaraciones testimoniales, las que a su vez resultan contradictorias dependiendo de quién sea el oferente de dichas probanzas. La existencia de una enfermedad no puede quedar determinada con base en opiniones, sino que requiere de un diagnóstico médico que la certifique. No se me escapa que aquella quedó luego acreditada en el informe pericial médico del Cuerpo Médico Forense (fs. 155/156), pero el mismo fue producido en el curso del juicio, y en nada demuestra que el principal conociera la dolencia al momento del despido y menos aún que su proceder resulte discriminatorio con base en ella.

A mayor abundamiento, si era de interés del dependiente encontrar un justificativo a la inconducta que representa el consumo de alcohol en la jornada laboral –más aún teniendo en cuenta la actividad de vigilancia que debía desempeñar–, pues debiera haber presentado entonces, es decir contemporáneamente a las sanciones que previas al despido se le impusieron por ello, la certificación médica que diera cuenta de la enfermedad. En tal contexto, podría hoy discutirse desde otro ángulo el planteo que efectúa el actor.

Repárese asimismo que el relato del actor al contestar demanda, en nada se corresponde con el contenido de la carta documento que enviara al principal (CD 757215436, fs. 7) en la cual desvía la real causa del despido, pretendiendo direccionarla hacia la enfermedad, sin negar la condición en que se encontraba el día 18 de julio de 2016 en su puesto laboral, menos aún acusando recibo de las verdaderas causas que ocasionaron el despido, las que se vinculan con la conducta inapropiada que observara reincidentemente y que configurara la injuria que impidiera la continuidad de la relación laboral (CD X., fs. 6, último párrafo).

Se ha dicho: "Si bien el estado provocado por la excesiva ingestión de alcohol no constituye por sí solo falta de suficiente entidad para justificar el despido, sí lo es cuando la ebriedad implica un serio riesgo según la función del trabajador" (*cf.* Sala 7ma., sentencia del 23/9/1994, "D., M. v. F. SA").

Adviértase además que, en el caso, y como ya lo señalara párrafos arriba, si bien el detonante que provoca el despido es el vinculado al mentado estado de ebriedad en horas de trabajo, el empleado registraba ya una acumulación de faltas diversas que habían dado lugar a repetidas sanciones previas.

Por otra parte, debe tener presente el apelante que "sobre el tópico relacionado con la valoración de las probanzas, los jueces de grado tienen amplias facultades en la faena jurisdiccional de valorar los medios de prueba producidos y adquiridos para el proceso, a fin de establecer las circunstancias particulares del caso que faciliten al juzgador la valoración de las normas jurídicas aplicables… " (SCBA, Ac. 81.595, sent. del 17 XII 2003; entre otras).

Así, y en línea con ello, destaco que "No son las partes del contrato de trabajo quienes están facultadas para calificar como injurioso el hecho determinante de la ruptura del nexo laboral, sino el magistrado competente en orden a las circunstancias que el propio art. 242, LCT, enuncia en forma general… (Sala 10ma., 8/10/2000, "G., J. E. v. O. A. SA", DT 2000-B-2192).

Lo expuesto hasta aquí permite concluir que la causa del despido ha sido justa, debiendo en consecuencia rechazarse el recurso interpuesto.

Resta resolver la cuestión atiente a las costas de esta alzada, las que impondré al actor vencido por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y en consecuencia confirmar el fallo de grado en todas sus partes.

2) Imponer las costas de esta alzada al actor vencido (arts. 69 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia desestimatoria de fs. 168/172vta. fue apelada por el actor a fs. 173.

El recurso fue concedido a fs. 176, fundado a fs. 177/184, sin que mereciera contestación por la demandada.

Mi colega prevotante ha reseñado suficientemente los antecedentes de la causa, la sentencia y las quejas de la actora, extremo que me exime de efectuar reiteraciones estériles.

Solo a fin de organizar la exposición diré que la señora jueza de primera instancia rechazó la demanda, en tanto consideró acreditada la falta grave imputada por la demandada para disolver el vínculo.

Vale decir que la demandada prescindió de los servicios del actor en los siguientes términos: "Atento el informe del Supervisor C. P., el cual da cuenta de que con fecha 18/7/2016 se presentó en el objetivo "E. F. S." aproximadamente a las 16 horas, y lo sorprendió durmiendo y en aparente estado de ebriedad el cual se corroboró mediante alcotest efectuado… considerando que con tal conducta ha incurrido en un cumplimiento defectuosa de la prestación laboral incumpliendo con la disposición que prohíbe ingerir bebidas alcohólicas durante el desempeño de sus tareas ello en virtud de las características de la función que desempeña y por la cual debe velar en todo momento por la seguridad de los objetos y personas que se encuentran en el objetivo asignado. Por ello, atento la situación de reincidencia en prestar el servicio con la dedicación adecuada a las características del empleo y demás incumplimientos obrantes en su legajo, su conducta inapropiada constituye una injuria de tal gravedad que no consiente la prosecución de la relación laboral en virtud de lo cual se le notifica despido con justa causa. Haberes liquidación final y certificados de ley a su disposición en la sede de la empresa".

Frente al despido así dispuesto, el actor lo controvierte invocando que padece la enfermedad de alcoholismo.

La sentenciante valorando los testimonios rendidos a propuestas del actor y de la demandada; la pericial médica ofrecida por el actor y la circunstancia de que ante el despido y las sanciones disciplinarias impuestas, el actor no solicitó que se arbitren los mecanismos del art. 208 LCT. Concluyó entonces que el consumo de alcohol del Sr. L. no se compadece con la dependencia que caracteriza la enfermedad.

A partir de tal conclusión valoró que la conducta seguida por el actor, constituyó una injuria de entidad tal que no consiente la prosecución de la relación pues no solo implicó incumplimiento a una de sus obligaciones contractuales, sino que también traicionó la confianza que debe reinar en todo vínculo laboral.

El actor impugna concretamente la valoración de la prueba efectuada por la sentenciante: documental, testimonial y pericial médica. Cuestiona la diferenciación –que tilda de arbitraria- entre consumo de alcohol y alcoholismo. Asimismo, afirma que la empleadora tenía o debía tener conocimiento del problema del consumo de alcohol porque le aplicó sanciones relacionadas a tal problema en tres oportunidades.

Trae a colación opiniones y criterios médicos sobre las dificultades en áreas vitales que denotan la existencia de dependencia alcohólica y efectúa una personal apreciación sobre las constancias de la causa que dan cuenta de tales dificultades en la conducta del actor. Frente a la falta de cuestionamiento que la sentenciante le endilga al trabajador, invoca que, para que quien padece de esta enfermedad lo asuma, debe someterse a un tratamiento de desintoxicación, aquello que se denomina negación psicológica según criterio autoral que cita.

Señalado lo anterior, adelanto que habré de coincidir con el magistrado que me precedió en el orden de votación, respecto de la falta de idoneidad del recurso interpuesto por la parte actora para lograr que la sentencia de primera instancia sea revocada.

Sin perjuicio de ello, y con carácter previo a ingresar en el tratamiento de los agravios, corresponde señalar que la tarea en la presente instancia se circunscribe –pura y exclusivamente- a determinar si, a la luz de los agravios deducidos por la parte actora, existe mérito para revocar o modificar lo decidido en la instancia de grado. Todas las alegaciones y especificaciones que pretende el recurrente sobre los parámetros para determinar si una persona padece de la enfermedad alcoholismo o puede reconocerla no resultan atinentes, toda vez que ello fue objeto del dictamen pericial no impugnado ni observado por las partes, sin que corresponda al juez elaborar conclusiones médicas, sino valorar el dictamen pericial conforme sus fundamentos.

Aclarado lo anterior, debo decir que el primer agravio, en cuanto pretende atribuir a la demandada una suerte de responsabilidad por no haber adoptado una actitud paternalista hacia el actor por la ingesta de bebidas alcohólicas durante la jornada laboral, carece de fundamento normativo.

De la conjunción de las previsiones de los artículos 63, 84 y 209 de la Ley de Contrato de Trabajo, se advierte la existencia de una verdadera carga en cabeza del trabajador, quien, con la comunicación al empleador de la existencia de una enfermedad inculpable que le impide prestar tareas, posibilita que el empleador adopte aquellas medidas que fueran necesarias para “organizar la producción y el funcionamiento de la empresa ante la ausencia del trabajador enfermo” (Ojeda,

Raúl Horacio coordinador, “Ley de Contrato de Trabajo comentada y concordada”, Tomo III, página 97, ed. Rubinzal Culzoni).

En el caso, y según la posición asumida por la actora en su recurso, el empleador tendría que haber asumido que la ingesta de bebidas alcohólicas, de entre todas las posibilidades a que ello se debiera, era la consecuencia de una enfermedad y adoptar diligencias tuitivas ajenas a su posición contractual.

Es decir, el planteo de la parte comienza por olvidar que el actor es una persona mayor de edad, responsable de sus actos y omisiones y, obligada por el principio de buena fe, a facilitar la organización de la comunidad de trabajo que integraba.

De allí que a la conducta del actor es posible formularle dos reproches: 1) no haber comunicado la alegada enfermedad; 2) haber privado a su empleador de la posibilidad de adoptar medidas de contingencia.

Por otro lado, en el segundo agravio se asume una posición que es claramente contradictoria con aquella enarbolada en el primero.

Nótese que, en la misiva en la cual se comunicó el despido, se puso de manifiesto que dicha decisión rupturista obedecía al estado de ebriedad; el cual, se encuentra reconocido por la actora.

Con base en lo anterior, cabe interrogar sobre las maniobras de la persecución que invoca.

Ciertamente, por el modo en el cual se desarrolló el intercambio telegráfico y por cómo quedó trabada la litis, solo es posible argumentar que la decisión de despedir obedeció a haberlo encontrado durmiendo en horario de trabajo y por haber arrojado el test un valor de alcohol en sangre de 1,84 g/l en quien, vale recordarlo, se desempeñaba como vigilador.

La descripción legal del sinalagma que caracteriza al vínculo no agota el contenido obligacional de la relación que resulta constituida, pues aunque la prestación laboral retribuida a la que se obliga el trabajador es la que determina la peculiaridad del contrato de trabajo, existen otros deberes -los de conducta- o "imperativos de orden moral" que ponen en evidencia que el legislador prestó especial atención a aspectos no patrimoniales de la relación, colocando incluso en primer lugar como objeto del contrato de trabajo a la "actividad productiva y creadora del hombre en sí" (art. 4 LCT).

Rige también el concepto base de todo el derecho que es el de buena fe. Dentro de la relación laboral es una buena fe calificada, puesto que las partes, además de ajustar sus conductas a las reglas propias de todo acto jurídico, deben comportarse de acuerdo con los principios de colaboración y solidaridad.

Por último, la excesiva laxitud con la cual fue planteado el despido discriminatorio, tanto al momento de interponer la demanda, como cuando fue fundado el recurso de apelación, priva a la alegación de toda seriedad.

Nótese que, como la propia actora lo reconoce, la demandada le dio al accionante más de dos oportunidades para que revea su conducta; todo lo cual, no resulta –a primera vista- concord. con un obrar discriminatorio.

Por último, me referiré al apartamiento de la sentenciante de la respuesta al punto 3 del dictamen pericial que a la solicitud de informe sobre si el actor padece de la enfermedad alcoholismo y en caso afirmativo precise el grado del mismo, el perito informó: "sí, la padece. Por lo surgido de la anamnesis, parece un dependiente complicado".

El apelante cuestiona que la sentenciante se haya apartado del diagnóstico dado por el perito y efectúa un cálculo matemático referido a la cantidad de ingesta de alcohol para determinar cuando una persona padece la enfermedad.

La crítica es inocua.

Es sabido que el dictamen pericial carece de valor vinculante para el órgano judicial, y el apartamiento de las conclusiones establecidas en aquel debe encontrar apoyo en razones serias, es decir, en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión del experto se encuentra reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, o de que existen en el proceso elementos probatorios provistos de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (*cf*. Palacio, Lino E., "Derecho Procesal Civil", t. IV, pág. 720 y jurisprudencia allí citada; Morello-Sosa-Berizonce, "Código Procesal Civil y Comercial, comentado y anotado", pág. 455 y sus citas; Falcón, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado", pág. 416 y sus citas).

En el caso, la sentenciante no se apoyó en su propio saber, sino que desestimó la pericia por carecer de respaldo científico.

Tan es así, que de los propios argumentos que da el apelante para detectar síntomas de la dependencia alcohólica, enumera patrones tales como reducción de actividad social, laboral o recreativa por el consumo e ingesta persistente a pesar de las complicaciones físicas y psíquicas. Extremos que no han sido siquiera mencionados en la pericia y que implican un seguimiento del paciente que -en el caso- no se efectuó ni se conocen episodios de su vida personal que puedan indicar en tal sentido.

La apreciación de los informes periciales es facultad de los jueces (conforme a las reglas de la sana crítica), por lo que tienen a su respecto la misma libertad de ponderación que para el análisis de las demás medidas probatorias, porque las pericias son solo una guía para el juez. "Para determinar la fuerza convictiva del dictamen pericial, asumen decisiva importancia las razones proporcionadas por el experto para fundar sus conclusiones.

Es que la pericia no es vinculante para el juez, y para no seguir sus conclusiones tiene que recurrir a fundamentos objetivos, demostrativos que el dictamen se halla reñido con las reglas de la sana crítica, con argumentos científicos de mayor valor o que se le opongan pruebas de igual o superior fuerza convictiva.

En el caso, no existe fundamento científico que acompañe el diagnostico que el informe determina. La anamnesis en la que se basó el perito, sin especialidad en alcoholismo o en droga dependencia no da cuenta de la valoración de ningún otro dato más que el propio relato del actor.

Asimismo no se invocó ni detectó el deterioro neuropiscológico que indica el propio recurrente como un factor de distorsión para detectar a quienes padecen la enfermedad. Tampoco existen constancias de episodios de su vida individual, familiar y social con independencia de lo manifestado en relación al ACV que sufriera su esposa.

En definitiva considero que la sentenciante efectuó una adecuada valoración integral de la prueba producida según las reglas de la sana crítica que el recurrente no ha logró desvirtuar.

Con las pruebas de autos y el propio reconocimiento del hecho endilgado como injuriante por la empleadora, queda evidenciado que el trabajador incumplió con su

deber básico de efectuar debidamente con su prestación de tareas. 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.

Por estas razones que aduno a las dadas por el colega prevotante, y tal como lo adelantara, adhiero a su propuesta de rechazar el recurso y confirmar la sentencia recurrida.

Costas y honorarios:

En atención a como se decide, las costas de esta instancia se imponen al actor vencido por aplicación del principio general de la derrota.

Los honorarios se fijarán de acuerdo con las pautas generales del art. 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el art. 13 de la misma norma.

En consecuencia, propongo que sean determinados los correspondientes a los Dres. L. B. B. y F. A. G. conjuntamente en un 25% de los regulados por su labor en la primera.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

En consecuencia, adhiero a la fórmula postulatoria del Dr. Hayes.

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 actora y, en consecuencia, confirmar el fallo de grado de fs. 168/172vta. en todas sus partes.

2) Imponer las costas de la alzada al actor vencido.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a los Dres. L. B. B. y F. A. G. conjuntamente en un veinticinco por ciento (25%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

En virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara, existiendo concordancia en la solución del caso, la presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara (Ley V-174 y art. 274 CPCCCh -Ley XIII-5, Anexo A-).

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO
Secretaria de Cámara