En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los cinco días del mes de mayo del año dos mil veintidós, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. María Marta Nieto, y asistencia del primer vocal Dr. Manuel Horacio Pis Diez y de la segunda vocal Dra. Verónica Daniela Robert (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., R. A. c/ C. U. SA y otro s/ SUMARIO - Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 161/22**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 279/18), y atento al resultado del sorteo de fecha 13 de abril de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Manuel Horacio Pis Diez, Dra. Verónica Daniela Robert y Dra. María Marta Nieto.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 18/22 de fecha 25 de febrero de 2022? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

1. *El fallo de primera instancia*:

La jueza de grado sentenció y rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva articulada por la codemandada C. P. SA, conforme el punto IV.1.

Asimismo, rechazó la demanda interpuesta por el Sr. R. A. S., en contra de las firmas C. U. SA y C. P. SA, según los puntos IV.3. y IV.4. Impuso las costas y reguló los honorarios profesionales (SD 18/2022).

Para así decidir, entre otras cuestiones de fondo y en lo que viene planteado en esta instancia, resulta que la magistrada se propuso dilucidar, como materia de controversia, cuál era la causal de extinción de la relación laboral, concluyendo que era justificado el despido dispuesto por la empleadora y que no se acreditó la existencia de despido discriminatorio. Advirtió primero, que la parte actora no mantiene una postura clara al decir que mientras del relato de los hechos primero emerge que fue despedido en forma discriminada con fundamentos en llegadas tardes y ausencias injustificadas, y posteriormente, narra que se consideró despedido por exclusiva culpa de las demandadas.

A fin de esclarecer aquello, analizó el intercambio epistolar entre las partes. Entendió que en base al carácter unilateral y recepticio del despido y la misiva de fs. 4 y fs. 177 -CD X.- fue impuesta por la accionada el día 04/07/17 y entregada al actor el día 05/07/17, por ello considera desacertada la postura del trabajador en la misiva que remitió en fecha 31/07/17 en la que se consideró despedido por exclusiva culpa de la demandada, porque aquella CD sería la que llegó primera a la órbita de conocimiento de la contraria.

Luego, estudió la causa del despido. Concluyó que la accionada finalizó la relación laboral por la omisión del trabajador, sin aviso previo y oportuno, a concurrir a prestar tareas el día 03/07/17, conducta reiterada y por la que fue sancionado disciplinariamente en las fechas que señala: 10/05/17, 28/01/17, 24/12/16, 08/11/16, 26/10/16, 15/09/16, lo que importó el incumplimiento al deber de asistencia y puntualidad y denotó su falta de contracción al trabajo, siendo una

injuria grave que no consiente la continuidad de la relación laboral, teniendo por cierto que la injuria fuere grave por la ausencia sin aviso ni justificación por parte del empleado a concurrir a prestar tareas el día 03/07/17 y no emergiendo del expediente prueba alguna que justifique la inasistencia.

Más adelante se pronunció sobre su observación a las constancias de sanciones disciplinarias advirtiendo en todas las notas, mediante las cuales se le notificó al trabajador las sanciones disciplinarias, que contienen en el último párrafo una advertencia al dependiente en lo que respecta al deber de asistencia y puntualidad haciéndole saber que en caso de incumplimiento se adoptarán medidas más severas, las cuales pueden llegar a su despido y lo instan a reconsiderar la actitud frente al cumplimiento del débito laboral.

Se propuso, luego, analizar la procedencia y requisitos de la injuria; como la relación causal, contemporaneidad, y proporcionalidad para decir que existió un acto irregular -incumplimiento reiterativo del deber de asistencia-, imputable a una de las partes del contrato de trabajo -dependiente- que aun potencialmente pudo implicar un agravio -cuando menos- a los intereses del otro contratante. Tuvo en cuenta los testimonios del Sr. M. y V. y destacó que su idoneidad no fue cuestionada por la actora.

En definitiva, entendió que la actitud reiterativa del trabajador distó del deber de diligencia y cooperación que prevé el art. 84 LCT, que no enmendó su conducta y que la situación revistió gravedad; concibió como justificado el despido dispuesto por la empleadora.

En cuanto a que el actor manifestara que se ocultó un despido discriminatorio en base a su enfermedad, la magistrada sostuvo que no hubo mayores precisiones al respecto más que el desarrollo extenso de conceptos y que la parte actora debía fundar más allá de la mera invocación, cuál es la conducta que hace presumir que el despido se debió a su presunta enfermedad, circunstancia que no aconteció, y que solo se limitó a invocarlo en forma general. Así, entiende que el despido discriminatorio no aconteció, rechazando la demanda y los rubros que la componen.

2. En este punto resulta necesario reseñar los antecedentes de la instancia precedente.

El Sr. R. A. S. inició demanda laboral en contra C. U. SA y C. P. SA. a fin de que se condene a estas al pago de la suma de $711.105,27 o lo que en más o menos determine las probanzas de autos, por diferencias salariales adeudadas en concepto de liquidación final por despido indirecto y discriminatorio, por diferencias salariales por convenio, indemnización art. 80 LCT y daño moral.

Asimismo, peticiona la condena de entregar de los certificados del art. 80 LCT. Solicita la aplicación de los intereses a la tasa activa para créditos personales y familiares del B. del C. SA.

En cuanto a los hechos, relató que ingresó a trabajar para las demandadas en fecha 26/12/09, cumpliendo la función de peón general de barrido y limpieza en los primeros años de la relación laboral y luego como soldador y pintor de bateas y contenedores dentro del taller de la empresa, bajo la aplicación del CCT 40/89. Sostuvo que entonces tenía buen estado de

salud hasta que se le diagnosticó, el 29/05/14, diabetes tipo 2, debiendo tomar la medicación conocida como metformina de 1 mgr 2 veces por día. Manifestó que pese a ello trató de seguir trabajando para mantener su fuente de ingresos y la obra social para sí y su familia compuesta por su pareja y sus 4 hijos.

Sostuvo que su despido fue discriminatorio por su enfermedad, con fundamentos en llegadas tardes y ausencias injustificadas, cuando tenían conocimiento –supone- por los certificados médicos, que debía concurrir a la clínica a controlar su salud. Entiende que el despido le restringió de manera arbitraria la libertad de trabajar y quedó sin percibir su salario y sin la protección de la obra social. Efectúa cronología de las cartas documentos intercambiadas, que tal intercambio finalizó el 17/08/17 por el que intimó a la demandada a abonar la liquidación final por despido incausado y demás rubros que integran la liquidación. Se explaya sobre conceptos de discriminación. Practica liquidación para la demanda, funda en derecho y ofrece prueba. Hace reserva del caso federal y finalmente, peticiona.

Contestó demanda C. U. SA y C. P. SA, opusieron excepción de falta de legitimación pasiva. Formulan las negativas de rigor. Controvierten la plataforma fáctica sostenida por el actor en su demanda. Reconoce cartas documentos remitidas por ella, las que enumera y los recibos de haberes, constancia de AFIP y certificado de trabajo. Sostienen que el vínculo laboral comenzó con C. U. SA en enero de 2014 tras la cesión del contrato de trabajo que iniciara desde noviembre de 2009 con C. SRL. Relata que, reciente a la ruptura, el lugar de

trabajo fue en la base de C. U. SA, sita en Chubut 1988, esquina avda. E., de esta ciudad, cumpliendo una jornada laboral semanal de lunes a viernes de 7 a 15 h y sábados de 7 a 11 h durante los meses de octubre a abril y de 8 a 16 h de lunes a viernes y de 8 a 12 h los días sábados durante los meses de abril a septiembre. Manifiesta que el desempeño del trabajador a lo largo de la relación estuvo marcado por incumplimientos a sus obligaciones laborales, reflejados en reiteradas inasistencias injustificadas por padecimientos de distintas dolencias no relacionadas a su trabajo. Detalla ocasiones en que fue sancionado y que tales sanciones no fueron impugnadas. Que de mayo de 2015 a mayo de 2017 no efectivizó tareas en 143 días por el padecimiento de distintas dolencias inculpables, justificadas en diversas causas además de diabetes. Afirmaron que hubo reiteradas situaciones en las que faltaba sin aviso oportuno y en forma tardía acreditaba con certificado médico. Que le notificaron sanciones con advertencia y pedido de modificación de conducta, hasta que, sin reversión de conducta, finalmente se decidió la desvinculación por culpa del actor. Que por CD X. que remitió el día 04/07 surge el motivo fundante de la extinción del vínculo, por constante incumplimiento a su deber de asistencia y puntualidad. Se opone a la procedencia del despido discriminatorio y a la liquidación. Ofrece, formula reserva del caso federal y peticiona.

3. *Actuaciones*:

El actor apela por escrito electrónico identificado como ID 586394; recurso concedido en la forma y efectos que constan en proveído de fecha 25/2/2022. Expresa

agravios –ID 598821-. Corrido traslado, la parte demandada contesta por escrito ID 609666.

4. *Fundamentos del recurso*:

Reprocha que la jueza de primera instancia rechazó la demanda incoada en contra de C. U. y C. P. luego de concluir que el despido se encontraba debidamente acreditado en base a las probanzas de autos; y que a esas pruebas las valoró de modo parcializado, tomando en cuenta aquellas arrimadas por la parte demandada y omitiendo valorar las aportadas por su parte. Agrega que la magistrada no explicita las razones de aquella elección.

Ahonda diciendo que no menciona las declaraciones testimoniales de los Sres. N., A., S., Q. y B. en cuanto al reconocimiento de los certificados médicos emitidos por ellos y su fuerza probatoria sobre la enfermedad que padecía. Sostiene en esta instancia que la enfermedad se encuentra acreditada y que el despido, que reclama como discriminatorio, obedeció a la patología que padece; que la falta de valoración de la prueba de la causa que alega y la escasa motivación del fallo descalificarían a la sentencia por arbitraria.

En otro segmento se queja porque la magistrada habría dudado de la enfermedad mencionándola como presunta e invocándola de un modo genérico, para adunar a su postura de la valoración parcial e inequitativa de la prueba, con referencia a la pericial que daría cuenta de la existencia de Diabetes tipo II no insulina dependiente, con necesidad de medicación permanente.

A su turno, reprocha que en la sentencia se tengan por consentidos los llamados de atención y suspensiones a su parte a lo largo de la relación laboral, sin advertir

que no fue notificado al trabajador que podía impugnar las sanciones disciplinarias con fundamento en el art. 67 de la LCT. Resalta que las sanciones se encontraban en formularios preimpresos y que eso le impedía firmar en disconformidad.

Entiende que el despido resultó intempestivo e ilegítimo al faltar tres requisitos esenciales, que serían la contemporaneidad, la proporcionalidad y la no duplicación de sanciones. Luego, sostiene que es requisito para una válida ruptura del vínculo la existencia de una intimación previa conteniendo la afirmación de hechos u omisiones que configuren la injuria alegada y el apercibimiento bajo el cual se emplearía a la contraparte a modificar la conducta o ejercer su derecho a réplica.

Solicita se revoque la sentencia de grado con costas.

5. *Contestación a los agravios*:

La demandada se posiciona en defensa de la validez del fallo. Solicita se declare la deserción del recurso por entender que los agravios resultan meras disidencias en contra de la decisión de la instancia precedente, sin entidad de crítica concreta y razonada.

Subsidiariamente contesta a los fundamentos de la queja del actor. Así, dice que la parcialidad y la arbitrariedad invocadas no son tales. Que el caso y la sentencia que lo dirime no trasuntó en derredor de la dolencia del actor, y que ello es asentido por el apelante, en tanto la litis se trabo en relación al despido comunicado por la demandada con causa en el incumplimiento a su deber de asistencia y puntualidad y no por el despido indirecto del actor, cuya causa era la

discriminación por haber padecido diabetes. Afirma que no puede agraviarse de lo que asiente del fallo.

Por otra parte, replica lo referente a la notificación de sanciones, poniendo en duda que no pudiera firmar en disconformidad y negando que hubiere formularios preimpresos; que el despido fuera intempestivo e ilegítimo por supuesta falta de contemporaneidad, proporcionalidad y la no duplicación de sanciones; y/o la supuesta omisión de intimación previa al despido; y entiende que son argumentos improcedentes, además de la reedición de lo expuesto en el escrito introductorio de su pretensión.

Continúa diciendo, respecto de la falta de notificación de sanción, que no puede considerarse un yerro en la sentencia de grado porque la ley no impone la obligación al empleador de hacerle saber al empleado que puede impugnar una sanción disciplinaria, y ello es un derecho del trabajador que no ejercitó. Manifiesta que el apelante tergiversa los hechos y sus elementos de prueba y que sostiene supuestas omisiones de la jueza de primera instancia que no son.

Agrega que de la documental adjunta y que sería reconocida por el actor, surge que ante cada sanción comunicada se lo exhortaba e intimaba a que desista en la continuación del incumplimiento a su deber esencial cual era asistir al trabajo. Por otra parte, sobre la valoración parcializada de los testimonios de M. y V., testigos ofrecidos por la parte demandada, sostiene que la idoneidad de ellos fue consentida por el actor.

En definitiva, solicita el rechazo del recurso postulando que no hay viso alguno de parcialidad en la sentencia.

6. *Tratamiento de los agravios*:

En este capítulo trataré los agravios planteados por los apelantes contra la sentencia de primera instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance de los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicitó la medida, habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art 8, Ley 7166)... (CCCom, de la Matanza sala II, 4-6-2000, "T. el P. SA c/ Municipalidad de la Matanza s/ amparo".

También es preciso subrayar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág. 278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, *v. gr.*, fallos 258:304, entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225, entre muchos y CNCiv., Sala C, 23/03/2011 – "F. M. SA c. A., J. A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

A continuación, abordaré los agravios:

En primer término, la demandada solicita que se declare desierto la expresión de agravios de la actora pues a su entender no cumple con los requisitos del artículo 268 del CPCCCh. Es decir, los agravios no contienen una crítica concreta y razonada del fallo.

En tal sentido, debo puntualizar que participo del criterio amplio de tratar los agravios, en general, pues ello garantiza de manera adecuada el derecho de defensa en juicio. Y solo en casos muy extremos, donde es clara la falta de la crítica concreta y razonada del agravio, corresponde declarar la deserción del recurso. En este caso, no estamos en presencia de un caso extremo.

La jurisprudencia ha dicho: "La valoración de la expresión de agravios, a los fines de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener el recurso de apelación, no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio o con palmario apartamiento de lo que de ella se desprende con inequívoca claridad, pues si así se actúa cabe descalificar lo resuelto por haberse incurrido en arbitrariedad (CSJN,26-11-71, juris. Arg.1972, v.13, p.333; La Ley, v.146, p.624,28.335-S;18-3-80, La Ley, 1980, v.C, p.255)".

Por ello, desestimo el pedido de deserción formulado por la demandada no recurrente.

Ahora bien, ingresando al tratamiento, debo decir que en el primer agravio, la recurrente reprocha que la jueza de primera instancia rechazó la demanda incoada en contra de C. U. y C. P. luego de concluir que el despido se encontraba debidamente acreditado en base a las probanzas de autos; y que a esas pruebas las valoró

de modo parcializado, tomando en cuenta aquellas arrimadas por la parte demandada y omitiendo valorar las aportadas por su parte. Agrega que la magistrada no explicita las razones de aquella elección.

Ahonda, diciendo que no menciona las declaraciones testimoniales de los Sres. N., A., S., Q. y B. en cuanto al reconocimiento de los certificados médicos emitidos por ellos y su fuerza probatoria sobre la enfermedad que padecía.

Sostiene en esta instancia que la enfermedad se encuentra acreditada y que el despido, que reclama como discriminatorio, obedeció a la patología que padece; que la falta de valoración de la prueba de la causa que alega y la escasa motivación del fallo descalificarían la sentencia por arbitraria.

En otro segmento se queja porque la magistrada habría dudado de la enfermedad mencionándola como presunta e invocándola de un modo genérico, para adunar a su postura de la valoración parcial e inequitativa de la prueba, con referencia a la pericial que daría cuenta de la existencia de Diabetes tipo II no insulina dependiente, con necesidad de medicación permanente.

La demandada contesta a los fundamentos de la queja del actor.

Así, dice que parcialidad y la arbitrariedad invocadas no son tal. Que, el caso y la sentencia que lo dirime no trasuntó en derredor de la dolencia del actor, y que ello es asentido por el apelante, en tanto la litis se trabó en relación al despido comunicado por la demandada con causa en el incumplimiento a su deber de asistencia y puntualidad y no por el despido indirecto del actor, cuya causa era la discriminación

por haber padecido diabetes. Afirma que no puede agraviarse de lo que asiente del fallo.

Ahora bien, comienzo diciendo que el artículo 368 del CPCCCh dice que solo se puede producir prueba sobre los hechos pertinentes y admisibles,

Al respecto, el Dr. Enrique Falcón señala: "La producción de los medios probatorios se apoya en dos criterios que el mismo Código señala: admisibilidad y pertinencia de la prueba. Un medio probatorio es admisible cuando la ley permite su utilización, cuando los hechos sobre los que versa han sido introducidos en la oportunidad legal que corresponde y en la forma que previene el sistema. En cambio, un medio es pertinente cuando resulta idóneo para extraer de la fuente probatoria el conocimiento que se pretende de ella. De hecho, cuando el juez entiende que un medio es impertinente, está declarando su inadmisibilidad. Pero la diferencia con la admisibilidad de la que hablamos antes respecto del proceso en general, en el caso del sistema probatorio la admisibilidad básicamente es legal y la pertinencia es un tema de interpretación judicial, cuya consecuencia es la declaración de la inadmisibilidad del medio para ese caso concreto" (cita: Falcón, Enrique M., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, concordado, anotado", pág. 784, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010).

De modo tal que la diabetes del actor no es un hecho controvertido. Ni tampoco integra el objeto de debate de esta litis.

En otras palabras, el punto en discusión es que la actora afirma que fue despedido en forma discriminatoria, por su enfermedad de diabetes, y la

demandada sostiene que fue despedido por su incumplimiento en sus deberes de asistencia y puntualidad al trabajo, por haber tenido muchas inasistencias en su trabajo, sin justificación.

En tal sentido, debo decir que la jueza de primera instancia concluyó en su sentencia que el despido se produjo el 4 de julio del año 2017 y con expresión clara de la causa del despido. Es decir, la causa del despido se debió al incumplimiento del actor a su deber de asistencia y puntualidad.

Esta circunstancia fue probada de manera cabal en autos, sobre todo con la declaración testimonial del Sr. M., que reconoció las sanciones efectuadas al actor por sus diversos incumplimientos de asistencia y las notas en las que se le comunicaba al actor tales sanciones. Y también declaró que el actor tuvo inasistencias justificadas, por su diabetes y un gran número de inasistencias injustificadas.

Debo agregar que las declaraciones de A. y S. y N., nada aportan con relación a la cuestión troncal controvertida, es decir con respecto a sí las sanciones impuestas al actor -que se detallan en la carta documento obrante a fs. 4- fueron bien justificadas o no; solo se refieren a un hecho no controvertido, como es que el actor padece la enfermedad diabetes 2. Lo mismo las declaraciones de Q. y B., las que son absolutamente inconducentes.

Por lo tanto, este agravio se rechaza.

El segundo agravio se refiere al reproche que hace a la sentencia en cuanto tiene por consentidos los llamados de atención y suspensiones a su parte a lo largo de la relación laboral, sin advertir que no fue

notificado al trabajador que podía impugnar las sanciones disciplinarias con fundamento en el art. 67 de la LCT. Resalta que las sanciones se encontraban en formularios preimpresos y que eso le impedía firmar en disconformidad.

La demandada replica y dice lo referente a la notificación de sanciones, poniendo en duda que no pudiera firmar en disconformidad y negando que hubiere formularios preimpresos; que el despido fuera intempestivo e ilegítimo por supuesta falta de contemporaneidad, proporcionalidad y la no duplicación de sanciones; y/o la supuesta omisión de intimación previa al despido; y entiende que son argumentos improcedentes, además de la reedición de lo expuesto en el escrito introductorio de su pretensión.

Continúa diciendo, respecto de la falta de notificación de sanción, que no puede considerarse un yerro en la sentencia de grado porque la ley no impone la obligación al empleador de hacerle saber al empleado que puede impugnar una sanción disciplinaria, y ello es un derecho del trabajador que no ejercitó. Manifiesta que el apelante tergiversa los hechos y sus elementos de prueba y que sostiene supuestas omisiones de la jueza de primera instancia que no lo son.

Ahora bien, ingresando a tratar el agravio, debo destacar que de la prueba producida en autos, por ejemplo, del reconocimiento de la documental por parte del testigo M., surge que el actor fue debidamente notificado de las sanciones y que no las impugnó conforme el artículo 67 de LCT. Por lo tanto, quedaron consentidas.

Sobre el artículo 67 de la LCT, el Dr. A. G. ha dicho: ""El párrafo del art. 67, LCT, establece un plazo de caducidad para que sanción disciplinaria se repute no consentida. Tal plazo, de 30 días, obliga al trabajador que no está de acuerdo con la medida, a cuestionar su procedencia, y la especie o extensión de ella, a fin de que se la suprima, reduzca o sustituya por otra.

"En nuestra opinión, el párrafo debe interpretarse a la luz del objeto que se procura con la norma, y es el que se señala en la última frase. Los treinta días han sido establecidos por el legislador para fijar el límite máximo dentro del cual pueda manifestarse la disensión. Después de ese lapso, la sanción que no fue cuestionada, se tendrá indefectiblemente por consentida. Se tiende con ello a suministrar la necesaria estabilidad y seguridad de las relaciones laborales, en punto a mantener o excluir la posibilidad de que el trabajador accione por los haberes de suspensión o sume antecedentes para colocarse en situación de despido, por exceso del límite máximo de suspensiones que fija el art. 220, LCT. No se trata, pues, como se ha dicho en una sentencia de la Suprema Corte de Mendoza, Sala II, de que los treinta días supongan un plazo de caducidad para accionar por una revisión judicial de la sanción. Esta interpretación implica a nuestro modo de ver atribuir a la norma un alcance que colisiona con su contenido expreso, y está en contradicción con el sistema de prescripción bienal, que consagra todo el plexo normativo laboral. El plazo es para expresar el rechazo, nada más. Transcurrido ese plazo, no se podrá hacer tal expresión y la sanción se

tendrá por consentida. Si, por el contrario, el rechazo se hizo en término, el sancionado tendrá dos años para demandar" (cita: Altamira Gigena et al., "LEY DE CONTRATO DE TRABAJO. Comentada, anotada y concordada", tomo I, pág. 384, ed. Astrea, Buenos Aires, 1981).

Por lo tanto, se rechaza este agravio.

El último agravio consiste en que el despido resultó intempestivo e ilegítimo al faltar tres requisitos esenciales, que serían la contemporaneidad, la proporcionalidad y la no duplicación de sanciones.

Luego, sostiene que es requisito para una válida ruptura del vínculo la existencia de una intimación previa, conteniendo la afirmación de hechos u omisiones que configuren la injuria alegada y el apercibimiento bajo el cual se impelería a la contraparte a modificar la conducta o ejercer su derecho a réplica.

La demandada manifiesta que de la documental adjunta y que sería reconocida por el actor, surge que ante cada sanción comunicada se lo exhortaba e intimaba a que desista en la continuación del incumplimiento a su deber esencial cual era asistir al trabajo.

Ahora bien, sobre este punto, considero que la decisión judicial de la magistrada es atinada, pues fueron muchas las inasistencias no justificadas por la actora -las que fueron detalladas en la carta documento obrante a fs. 4-, consentidas y previas al despido. Además son contemporáneas las sanciones anteriores, unas en el mismo año del despido y las otras en el año anterior.

Y por lo tanto, se cumplen los requisitos que establece el artículo 243 de la LCT, son contemporáneos, graves y justifican la injuria laboral.

La jurisprudencia ha dicho: “En la misiva de despido el empleador aludió a "reiteradas sanciones disciplinarias e inasistencias injustificadas". Si bien el actor alegó el incumplimiento de lo establecido en el art. 243, LCT, en referencia a la expresión clara de los motivos en que se funda el despido, cabe afirmar que, en el caso, no existen imprecisiones o ambigüedades en las conductas reprochadas por las cuales pueda válidamente considerarse que se afectó su derecho de defensa. Ello así, puesto que las fechas vinculadas a inasistencias injustificadas fueron inequívocamente individualizadas; con respecto a las "reiteradas sanciones disciplinarias", se estima que el trabajador -en las particularidades del caso *sub examine*- no podía ignorar a qué circunstancias refería su empleador, en la medida que obran en la causa como prueba instrumental, las diferentes planillas de asistencia y formularios mediante los cuales se detallan 27 tardanzas ocurridas durante los meses de febrero a septiembre del 2016 y 16 inasistencias injustificadas entre abril y agosto del mismo año (sin contar las 5 ausencias detalladas en la comunicación rupturista ocurrida en los meses de septiembre y octubre), todas ellas firmadas de puño y letra por el propio actor según lo dictaminado por el informe pericial caligráfico. Estas últimas 5 inasistencias configuraron la acción u omisión desencadenante de la decisión rupturista, en un contexto en el cual resulta válida la ponderación de los antecedentes disciplinarios que merecieron su oportuno reproche y/o advertencia de la connotación negativa que revestían, en atención que todos ellos guardan estrecha vinculación entre sí: en la especie, todas las injurias

endilgadas refieren a inobservancias a los deberes de diligencia y colaboración" ("A., R. J. vs. G., J. y otro s. Despido" - CNTrab. Sala I, 14/07/2021, Rubinzal Online, RC J 4200/21). Por lo tanto, se rechaza este agravio.

III. *Costas y honorarios*:

En atención a como se resuelve, corresponde mantener la imposición de costas efectuada en la primera instancia, por cuanto no se ha modificado la calidad de vencida de la parte actora y le impondré los de la alzada a la misma parte (art. 69 del CPCCCh).

Los honorarios por la actuación en esta instancia se fijan de conformidad con las pautas citadas y las especificas escalas previstas (artículos 5, 9, 10, 13 de la ley arancelaria) en el 30%, a favor del letrado de la parte demandada y en el 25% a favor del letrado de la parte actora, de los que le fueron fijados para la primera instancia. Con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

Fórmula postularía:

1) Rechazar los agravios interpuestos por la parte actora.

2)Imponer las costas de esta instancia a la actora vencida.

3) Regular los honorarios en la forma propuesta.

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la SD 18/2022 de fecha 25 de febrero de 2022.

A fin de ingresar en el tratamiento de los agravios, si bien los antecedentes del caso han sido detallados

por el magistrado que abre el acuerdo, y sin ánimo de incurrir en reiteraciones innecesarias, me resulta de todas formas clarificador exponer mis argumentos, luego de realizar una síntesis de aquélla reseña: La jueza de grado rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva articulada por la codemandada C. P. SA. Asimismo, rechazó la demanda interpuesta por el Sr. R. A. S., en contra de las firmas C. U. SA y C. P. SA. Impuso las costas y reguló los honorarios profesionales. Para así decidir, entre otras cuestiones de fondo y en lo que viene planteado en esta instancia, resulta que la Magistrada se propuso dilucidar, como materia de controversia, cuál era la causal de extinción de la relación laboral; concluyendo que era justificado el despido dispuesto por la empleadora y que no se acreditó la existencia de despido discriminatorio. Advierte, primero, que la parte actora no mantiene una postura clara al decir que mientras del relato de los hechos primero emerge que fue despedido en forma discriminada con fundamentos en llegadas tardes y ausencias injustificadas y, posteriormente, narra que se consideró despedido por exclusiva culpa de las demandadas. Analizó el intercambio epistolar entre las partes y entendió que en base al carácter unilateral y recepticio del despido y la misiva de fs. 4 y a fs. 177 -CD X.- fue impuesta por la accionada el día 04/07/17 y entregada al actor el día 05/07/17, por ello considera desacertada la postura del trabajador en la misiva que remitió en fecha 31/07/17 en la que se consideró despedido por exclusiva culpa de la demandada, porque aquella CD sería cual llegó primera a la órbita de conocimiento de la contraria. Luego, estudió la causa del despido. Concluyó

que la accionada finalizó la relación laboral por la omisión del trabajador, sin aviso previo y oportuno, a concurrir a prestar tareas el día 03/07/17, conducta reiterada y por la que fue sancionado disciplinariamente en las fechas que señala: 10/05/17, 28/01/17, 24/12/16, 08/11/16, 26/10/16, 15/09/16, lo que importó el incumplimiento al deber de asistencia y puntualidad y denotó su falta de contracción al trabajo, siendo una injuria grave que no consiente la continuidad de la relación laboral, teniendo por cierto que la injuria fuere grave por la ausencia sin aviso ni justificación por parte del empleado a concurrir a prestar tareas el día 03/07/17 y no emergiendo del expediente prueba alguna que justifique la inasistencia.

En definitiva, entendió que la actitud reiterativa del trabajador distó del deber de diligencia y cooperación que prevé el art. 84 LCT, que no enmendó su conducta y que la situación revistió gravedad; concibió como justificado el despido dispuesto por la empleadora.

En cuanto a que el actor manifestara que se ocultó un despido discriminatorio en base a su enfermedad, la magistrada sostuvo que no hubo mayores precisiones al respecto más que el desarrollo extenso de conceptos y que la parte actora debía fundar más allá de la mera invocación, cuál es la conducta que hace presumir que el despido se debió a su presunta enfermedad, circunstancia que no aconteció, y que solo se limitó a invocarlo en forma general. Así, entiende que el despido discriminatorio no aconteció, rechazando la demanda y los rubros que la componen.

En cuanto a los antecedentes del caso, el Sr. R. A. S. inició demanda laboral en contra C. U. SA y C. P.

SA. a fin de que se condene a estas al pago de la suma de $711.105,27 o lo que en más o menos determine las probanzas de autos, por diferencias salariales adeudadas en concepto de liquidación final por despido indirecto y discriminatorio, por diferencias salariales por convenio, indemnización art. 80 LCT y daño moral. Asimismo, peticiona la condena de entregar de los certificados del art. 80 LCT. Solicita la aplicación de los intereses a la tasa activa para créditos personales y familiares del B. del C. SA. Relató los detalles que hacen a la relación laboral mantenida con la demandada, los cuales tengo presente. Sostuvo que su despido fue discriminatorio por su enfermedad, con fundamentos en llegadas tardes y ausencias injustificadas, cuando tenían conocimiento –supone- por los certificados médicos, que debía concurrir a la clínica a controlar su salud. Entiende que el despido le restringió de manera arbitraria la libertad de trabajar y quedó sin percibir su salario y sin la protección de la obra social. Efectúa cronología de las cartas documentos intercambiadas, que tal intercambio finalizó el 17/08/17 por el que intimó a la demandada a abonar la liquidación final por despido incausado y demás rubros que integran la liquidación. Se explaya sobre conceptos de discriminación. Practica liquidación para la demanda, funda en derecho y ofrece prueba. Hace reserva del Caso federal y finalmente, peticiona.

Contestó demanda C. U. SA y C. P. SA, opusieron excepción de falta de legitimación pasiva. Formulan las negativas de rigor. Controvierten la plataforma fáctica sostenida por el actor en su demanda. Manifiesta que el desempeño del trabajador a lo largo de la relación

estuvo marcado por incumplimientos a sus obligaciones laborales, reflejados en reiteradas inasistencias injustificadas por padecimientos de distintas dolencias no relacionadas a su trabajo. Detalla ocasiones en que fue sancionado y que tales sanciones no fueron impugnadas. Que de mayo de 2015 a mayo de 2017 no efectivizó tareas en 143 días por el padecimiento de distintas dolencias inculpables, justificadas en diversas causas además de diabetes. Afirmaron que hubo reiteradas situaciones en las que faltaba sin aviso oportuno y en forma tardía acreditaba con certificado médico. Que le notificaron sanciones con advertencia y pedido de modificación de conducta, hasta que, sin reversión de conducta, finalmente se decidió la desvinculación por culpa del actor. Que por CD X. que remitió el día 04/07 surge el motivo fundante de la extinción del vínculo, por constante incumplimiento a su deber de asistencia y puntualidad. Se opone a la procedencia del despido discriminatorio y a la liquidación. Ofrece, formula reserva del caso federal y peticiona.

El actor apela la sentencia definitiva, concedido expresa agravios y corrido traslado, son contestados por la parte demandada.

Los agravios: la actora apelante reprocha que la jueza de primera instancia rechazara la demanda incoada en contra de C. U. y C. P. luego de concluir que el despido se encontraba debidamente acreditado en base a las probanzas de autos; y que a esas pruebas las valoró de modo parcializado, tomando en cuenta aquellas arrimadas por la parte demandada y omitiendo valorar las

aportadas por su parte. Agrega que la magistrada no explicita las razones de aquella elección.

Ahonda, diciendo que no menciona las declaraciones testimoniales de los Sres. N., A., S., Q. y B. en cuanto al reconocimiento de los certificados médicos emitidos por ellos y su fuerza probatoria sobre la enfermedad que padecía. Sostiene en esta instancia que la enfermedad se encuentra acreditada y que el despido, que reclama como discriminatorio, obedeció a la patología que padece; que la falta de valoración de la prueba de la causa que alega y la escasa motivación del fallo descalificarían a la sentencia por arbitraria.

En otro segmento se queja porque la magistrada habría dudado de la enfermedad mencionándola como presunta e invocándola de un modo genérico, para adunar a su postura de la valoración parcial e inequitativa de la prueba, con referencia a la pericial que daría cuenta de la existencia de Diabetes tipo II no insulina dependiente, con necesidad de medicación permanente.

A su turno, reprocha que en la sentencia se tengan por consentidos los llamados de atención y suspensiones a su parte a lo largo de la relación laboral, sin advertir que no fue notificado al trabajador que podía impugnar las sanciones disciplinarias con fundamento en el art. 67 de la LCT. Resalta que las sanciones se encontraban en formularios preimpresos y que eso le impedía firmar en disconformidad.

Entiende que el despido resultó intempestivo e ilegítimo al faltar tres requisitos esenciales, que serían la contemporaneidad, la proporcionalidad y la no duplicación de sanciones. Luego, sostiene que es

requisito para una válida ruptura del vínculo la existencia de una intimación previa conteniendo la afirmación de hechos u omisiones que configuren la injuria alegada y el apercibimiento bajo el cual se emplearía a la contraparte a modificar la conducta o ejercer su derecho a réplica. Solicita se revoque la sentencia de grado con costas.

Corrido traslado de los agravios, la demandada en primer lugar, solicita la deserción del recurso y subsidiariamente contesta los fundamentos de la queja del actor con argumentos que tengo presente.

Previo a ingresar en su tratamiento, toda vez que la demandada peticiona la aplicación del art. 269 del código ritual –deserción- por considerar que el escrito del actor carece de los presupuestos fijados en la ley para su admisibilidad, corresponde aclarar que el contenido u objeto de la impugnación lo constituye la crítica precisa de cuáles son los errores que contiene la resolución, sea en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho. Crítica razonada, que no se sustituye con una mera discrepancia, sino que implica el estudio de los considerandos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones, conjeturas u omisiones sobre las distintas cuestiones resueltas por el inferior.

Si bien asiste razón a la demandada en cuanto a la laxitud sin crítica concreta y razonada, del memorial presentado por el actor, ha sostenido esta Cámara un criterio amplio de admisibilidad, en la convicción de que se debe privilegiar la composición de la causa con justicia, antes que una fría legalidad, decidiendo el pleito de un modo real y profundo. Es por ello que se

ha declarado que la brevedad o laconismo de la expresión de agravios no constituye razón suficiente para sentar la deserción del recurso en el supuesto que el apelante individualice, aún en mínima medida, los motivos de su disconformidad con la sentencia impugnada, por cuanto la gravedad de los efectos que la ley imputa a la insuficiencia del mencionado acto procesal. La consideración de la suficiencia de la expresión de agravios debe realizarse en forma amplia, y en caso de duda debe estarse por el mantenimiento de la apelación y así lo dispongo en el presente.

Sentado lo expuesto, vistas las características del caso que nos ocupa y la trama en el que este se halla enmarcado, atenderé los argumentos recursivos teniendo en cuenta aquellos planteos que sean esenciales y decisivos para fallar en la causa (Fallos 221:37; 272:225; 310:1162), ya que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (Fassi, Santiago C., "Código Procesal", T.I).

Ingresando en el tratamiento de los agravios, se queja el actor, en agravios unificados, porque sostiene, en primer lugar, que resulta llamativo que solo se haya valorado la prueba de las demandadas en gran extensión y no las ofrecidas por su parte, máxime cuando la jueza de grado no explicita las razones por las cuales no lo hace.

Al respecto, más allá que lo alegado es una mera discrepancia con el criterio de la jueza *a quo*, corresponde destacar que el juzgador no tiene el deber legal de justipreciar todos los elementos de prueba,

sino aquellos que le permitan llegar a la convicción respecto de los hechos ocurridos. En consecuencia, todo agravio que implique realizar un juicio sobre la valoración que aquel efectuó de los medios de prueba, resulta vacío de contenido si el quejoso no demuestra cabalmente el error grave y manifiesto de juzgamiento que tuvo el sentenciante, al valorar de esa forma determinado medio de prueba y que ello además, lo haya llevado a conclusiones que resultan contradictorias o incoherentes con las constancias de la causa.

En el *sub examine*, atento al contenido de los agravios, se trata en resumida síntesis de dilucidar si el despido se encuentra justificado en el incumplimiento reiterado de los deberes de asistencia y puntualidad que alegó la empleadora, o bien, si la causa alegada encubre en realidad un despido discriminatorio basado en la salud del trabajador, diabetes tipo II no insulina dependiente, destacando asimismo, que la enfermedad no es materia de controversia entre las partes, resultando insuficiente la alegación de la misma como fundamento *per se* para fundar la existencia de discriminación.

En los casos en que el trabajador alega un despido discriminatorio, se invierte la carga de la prueba, siendo el trabajador quien debe brindar los indicios razonables de que la sanción obedece en realidad a un acto discriminatorio y es el empleador quien deberá demostrar que la causa invocada resulta justificada en los hechos que alega y, a contrario, que no se ha debido a un acto discriminatorio.

Sin duda alguna, resulta una cuestión de dificultosa prueba, ya que obviamente en los casos de discriminación, obviamente el empleador no invoca la

causa real y discriminatoria, y desde esta óptica es el trabajador quien deberá aportar indicios suficientes de que el despido lesiona su derecho fundamental y el empleador en cambio, deberá demostrar que el despido recae sobre causas reales y a contrario, ajenas a la invocada por el trabajador.

Este es el criterio que sostuvo, "Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo" – CSJN – 15/11/2011 en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que en los despidos denunciados como discriminatorios – el caso era por motivos sindicales o gremiales-, la carga de la prueba recae sobre la parte demandada, a quien –sobre la base de indicios– se reprocha la comisión del acto cuestionado.

Adelanto desde ya que no advierto cumplido por el actor aquella demostración indiciaria que requiere el caso.

En efecto, el actor invocó en forma general que el despido se funda en su enfermedad –diabetes- y si bien realiza una extensa exposición sobre aspectos conceptuales y generales, no logra brindar precisión sobre los indicios razonables de discriminación, que fundamenten su posición, frente a la causal invocada en forma concreta y precisa por el empleador, el que a su vez, cabe destacar, no desconoció en ningún momento la existencia de la enfermedad como tampoco de otras dolencias alegadas por el trabajador y que le valieron un sinnúmero de inasistencias que aquel justificó en su oportunidad. No es este el punto de controversia, sino la justificación o no de la causal que el empleador invocó para el despido.

En este sentido, coincido con mi colega prevotante, en la inconducencia de las testimoniales de los Sres. A., S. y N., Q. y B., ya que sus declaraciones no refieren a hechos dirimentes para la causa.

Prosigue el actor con su queja, señalando que la jueza *a quo* no se percató en relación a que jamás fue notificado el trabajador que podía impugnar la sanción dispuesta por el empleador. El agravio carece de sustento. El art. 67 LCT establece las facultades disciplinarias del empleador y el derecho del trabajador a impugnar la medida en el término de 30 días, con la consecuencia de no hacerlo, de tener por consentida la sanción. Afirmar que el actor no fue notificado de que podía impugnar, es hacer decir lo que la norma no dice, y resulta improponible, ya que no es esta una obligación del empleador, y la facultad de impugnar se encuentra plasmada en una disposición legal y por tanto se presume conocida por todos. Cabe destacar que no se discute la notificación, la cual fue ratificada por el testigo M., sobre el cual, más allá de las sospechas sobre su imparcialidad que efectúa, no se advierte incidente de impugnación alguno interpuesto, conforme la vía procesal idónea para el cuestionamiento (art. 460 CPr.).

Finalmente, se queja el recurrente por considerar intempestivo e ilegítimo el despido dispuesto por la empleadora, al faltar los tres requisitos esenciales: contemporaneidad, proporcionalidad y no duplicación de sanciones.

Paso a analizar aquí, la causal de despido que el empleador invocó y notificó fehacientemente el día 4 de julio de 2017 mediante TLC X.: "Siendo que sin aviso previo y oportuno, omitió concurrir a prestar tareas

normales y habituales el día 3 de mayo de 2017, conducta reiterada de su parte, por las que fuera sancionado disciplinariamente el 10 de mayo de 2017, con suspensión de 3 días, el 28 de enero de 2017, con suspensión de 5 días, el 24 de diciembre de 2016, con suspensión de 7 días, el 8 de noviembre de 2016, con suspensión de 4 días, el 26 de octubre de 2016, con suspensión de 1 día, el 15 de septiembre 2016, con suspensión de 2 días, firmes y consentidas, lo cual importa una vez más, el incumplimiento a su deber de asistencia y puntualidad y denota su falta de contracción al trabajo y que constituye injuria grave que no consiente la continuidad de la relación laboral que nos une, comunicamos despido el que se motiva en el hecho y causa indicada precedentemente. Liquidación final y certificado de servicios y remuneraciones a disposición…".

Se queja el actor por cuanto el empleador no cumplió con la intimación previa al despido conteniendo la afirmación de los hechos, sin embargo, la afirmación resulta desarticulada, tan solo cotejar el contenido de las sanciones previas (fs, 147/161) que conforman los antecedentes de la ruptura, de las que se puede colegir contienen el apercibimiento de aplicar sanciones de mayor gravedad incluso el despido por su exclusiva culpa: "Queda advertido que de reiterar conductas del tipo de la sancionada se adoptarán medidas con mayor severidad pudiendo concluirse la vinculación laboral por su exclusiva culpa, razón por la cual lo instamos a reconsiderar su actitud frente al cumplimiento de sus débitos laborales" o "Se advierte que en lo sucesivo, y en lo que respecta al deber de asistencia y puntualidad, deberá cumplir con el aviso previo y debida

justificación de su eventual inasistencia, caso contrario se adoptarán medidas más severas".

Sabido es que el art. 242 LCT exige para la configuración de la justa causa de despido, la inobservancia por una de las partes del contrato de las obligaciones resultantes del mismo, que configuren injuria y por su gravedad no consientan la relación laboral. Dicha valoración debe efectuarse prudencialmente, considerando el carácter de las relaciones que resultan del contrato de trabajo y según lo dispuesto en la LCT, y las modalidades y circunstancias personales en cada caso.

Con relación a la conducta, la valoración debe hacerse según parámetros de causalidad, proporcionalidad y oportunidad, y teniendo en cuenta que la gravedad de la misma tiene que tener una entidad tal como para desplazar el principio rector de conservación del contrato (art. 10 LCT).

Corresponde aclarar que la injuria susceptible de legitimar la ruptura unilateral del contrato puede provenir tanto de un hecho aislado de una gravedad tal que impida -por sí solo- la prosecución del contrato (dimensión cualitativa de la injuria) como de una serie concatenada de hechos que aisladamente considerados no resulten de entidad, aunque valorados luego en su conjunto pueden igualmente justificar el despido (dimensión cuantitativa de la injuria) (Sup. Corte Bs. As., L. 86743, sent. del 11/7/2007, "Gómez, Hugo O. v. Transportes Nueva Chicago C.I.S.A. s/ despido").

En síntesis, entiendo que la sucesión de hechos consistentes en el incumplimiento injustificado por el trabajador de sus deberes de asistencia y puntualidad,

demuestran que su despido se basó en razones objetivas concretas y puntualizadas, que conforman una causa seria, razonable y ajena a la vulneración de derechos fundamentales como pretende esgrimir el trabajador, los cuales, apreciados según parámetros de causalidad, proporcionalidad y oportunidad, configuran una injuria grave, que como tal tiene entidad suficiente para justificar el despido por no consentir la continuación de la relación laboral por culpa del trabajador (art. 242 LCT).

En consecuencia, rechazo el planteo recursivo de la actora y confirmo la sentencia de primera instancia. Costas de la instancia a la actora (art. 69 CPr), regulando los honorarios de los letrados intervinientes en un 25% los de la parte actora y 30% los de la demandada, con más la alícuota del IVA si correspondiera (arts. 5, 6, 13 y cctes. Ley XIII - nro. 4).

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Por lo expuesto, adhiero en su totalidad a la fórmula postulatoria propuesta por el magistrado que abre el acuerdo y así lo voto.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A, y Ley V-174), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Nieto no emite su voto.

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

1) Rechazar los agravios interpuestos por la parte actora y confirmar la Sentencia nro. 18/22 de fecha 25 de febrero de 2022.

2) Imponer las costas de esta instancia a la actora vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. H. C. G. en el treinta por ciento (30%) y al Dr. J. N. 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) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 26 DEL AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"