En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veintiséis días del mes de abril del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Manuel H. Pis Diez y asistencia del primer vocal Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la segunda vocal Dra. María Fernanda Zanatta (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: **"M., C. V. c/ C. P. SA s/ SUMARIO – Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 746/23,** venidos del Juzgado Letrado de primera instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 76/20), y atento al resultado del sorteo de fecha 14 de diciembre de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Manuel H. Pis Diez, 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 nro. 283/23 de fecha 11 de septiembre de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

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

I. Vienen a conocimiento de este tribunal de apelaciones, en virtud de los recursos interpuestos tanto por la actora como por la demandada, en contra de la Sentencia Definitiva nro. 283/2023. Concedidos los mismos, expusieron sus agravios, por escrito digital 1233393 la actora y por ID 1234962 la demandada. Corridos los respectivos traslados, contestan por escritos ID 1240801 e ID 1244257, respectivamente.

I. *El fallo apelado*:

La jueza de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Sra. C. V. M., y condenó a C. P. a abonar la suma de $272.289,42 conforme lo establecido en los puntos IV.1.2.3., con más los intereses fijados en el ítem IV.4. de la sentencia. Impuso las costas y reguló los honorarios profesionales.

II. *Fundamentos del recurso*:

a) *De C. P. S.A.*

Expresa agravios la demandada a través de su representante legal. En el primero, denuncia arbitrariedad en la sentencia por errónea, sesgada y contradictoria valoración de la prueba. Sostiene que el despido con causa es legalmente válido y ajustado a derecho, ejecutado en el marco del debido cumplimiento de las obligaciones como empleadora de una clínica privada y del deber de seguridad por el que debe velar toda institución de servicios médicos.

Sostiene que la magistrada deja de lado prueba trascendente para la causa. Y prescinde de considerar el deber objetivo de cuidado que debe exigirse en la conducta de un empleado de salud frente a un paciente y, sobre todo, en ocasión de una intervención quirúrgica. Recuerda que la motivación dada en la carta de despido fue que la actora ejecutó un acto negligente e imprudente al arrojar voluntariamente y deliberadamente alcohol en los ojos de su compañera de tareas V. A. Afectando el normal desenvolvimiento de la actividad de quirófano y causándole lesiones en el ojo a su compañera de trabajo.

Respecto de la sentencia, controvierte que se hubiera tomado como válido el único testimonio del doctor M. E.

F. y no de otros testimonios que su parte considera relevantes.

Recuerda que la sentenciante, en el segmento que hace a su agravio, dijo que prescindía prácticamente de todas las declaraciones centrándose únicamente en la de una única persona que estuvo en el hecho y que no es parte, que a su criterio tenía la condición externa del testigo con el conocimiento directo de los hechos, refiriendo al doctor M. E. F.

La apelante se queja por la consideración de la magistrada, quien habría valorado que la actora no tuvo la intención de dañar a su compañera, como que se le atribuyó en la carta de despido. Sostiene que el hecho y la intencionalidad fueron reconocidos por la propia actora en un manuscrito de su descargo que estaría digitalizado en el expediente, en el escrito ID 103350 de contestación de la demanda, y cuyo reconocimiento sobre el contenido y la firma tuvo lugar en la audiencia confesional y de reconocimiento documental celebrada el 4 de agosto de 2021. Entiende que así ha quedado probada de manera contundente la causa del despido. Refiere puntualmente donde la actora habría declarado que la señora A. giró y que le dijo ella ándate y le tiró alcohol sin medir que le iba a salpicar el ojo. Entiende que la declaración refleja su más sincera vivencia del relato del hecho donde reconoce lo ocurrido y deja saber la intención de su obrar. Se queja respecto de esto porque la magistrada no lo habría incluido al momento de formular los argumentos del decisorio.

Continúa diciendo que en la contestación de demanda se justificaron detenidamente tanto la gravedad del hecho, como la proporcionalidad de la sanción, la

oportunidad, el *non bis in idem*, la invariabilidad de la causa y la existencia de una sanción previa. Remite a su escrito. Considera que la magistrada omitió valorar los elementos conduciéndose a una sentencia injustificada que no encuentra apoyo en las constancias de la causa y genera agravios por sus deficiencias, resolviendo con evidente parcialidad a favor de la actora.

Desmerece la valoración del testimonio del doctor F., en primer lugar, porque entiende que no es imparcial su testimonio, sino que imparcial debe ser el acto de ponderación de la prueba. Por otra parte, sostiene que la declaración del doctor F. sobre la intencionalidad de la señora M. no puede ser tomado para formar la convicción judicial porque la intencionalidad corresponde a lo más profundo del foro interno de la actora y el declarante no puede percibir a través de sus sentidos el ánimo o los pensamientos de aquella; menos aun existiendo en autos el descargo al que ha referido antes.

Por otra parte, se queja de que la magistrada dijera -en sus considerandos- que la declaración de la señora A. no tiene entidad suficiente para contrarrestar lo dicho por el doctor F. porque este tendría imparcialidad en el hecho.

Se queja la parte porque la señora A. no es parte del proceso, sino que es la C. quien es la demandada y que la magistrada no podría restar validez probatoria a la declaración sin mayores fundamentos y sobre la base de un error.

Luego de citar jurisprudencia sobre la valoración de la prueba remite al testimonio de E. E. B., jefa de quirófano, transcribe su testimonio y dice que es idónea

para declarar conforme sus conocimientos y por las tareas que desempeña en el marco de su trabajo. Que advirtiendo el incidente participa en la elaboración y reconocimiento de notas y que nada de esto fue ponderado por la jueza de grado. Luego remite al testimonio de F. B. L., asistente de recursos humanos de la clínica, transcribiendo un segmento del mismo, quien habría descripto el procedimiento seguido luego del incidente; tarea que corresponde a su labor profesional y le imprime idoneidad.

Asimismo, dice que estuvo presente en la confección de las notas aportadas y todo eso fue ignorado por la magistrada al dictar su sentencia.

Seguidamente cita el testimonio de S. C., como responsable del sector de recursos humanos; y considera que es la testigo idónea por haber estado presente en oportunidad en que las protagonistas brindaban sus notas. Destaca la antigüedad de su trabajo en la clínica y su amplio entender sobre el mecanismo que debe cumplir el sector de recursos humanos ante incidentes y los temas abordados. Se queja porque ello no habría sido valorado por la jueza de grado. Sostiene que la sentenciante transgredió las reglas de la lógica y la sana crítica lo que conlleva necesariamente un resultado arbitrario.

Se expide sobre los postulados de las reglas de la sana crítica y la valoración de las pruebas, considerando a las que aporta como esenciales. Solicita que se revoque la sentencia de grado.

En su segundo agravio, apela por la imposición de costas. Sostiene que hubo una admisión parcial de la demanda. Solicita que las costas sean impuestas al actor

o en su defecto por el orden causado, resultando la sentencia de grado una decisión arbitraria. Argumenta que no se puede considerar a su parte vencida, porque la demanda prosperó parcialmente, implicando el rechazo de la multa del artículo 2 de la Ley 25323 y el rechazo de la multa del artículo 132 bis.

Sostiene que, habiendo demandado la Sra. M. lo que no le corresponde, la causa del despido existió y habiendo sido probado que la actora arrojó intencionalmente alcohol en el rostro de una instrumentadora quirúrgica durante una intervención, la conducta del empleador encuentra razonabilidad, porque ejecuta un derecho en el marco de sus obligaciones como consecuencia de una falta grave.

Recuerda que el deber de seguridad recae sobre la clínica privada, que presta servicios vinculados a la salud humana y que no puede hacer caso omiso a una falta de este tipo. Remite a los fundamentos de la causa del despido.

Subsidiariamente, para el caso de rechazo del primer agravio, solicita que sea revocada la aplicación del principio objetivo de la derrota y que se impongan las costas a la actora o por el orden causado.

En su tercer agravio apela la regulación de honorarios al perito contador. Sostiene la parte que el profesional obtuvo la regulación casi máxima de honorarios en un 4% del monto en condena. Impugna la decisión porque el perito no habría requerido documentación alguna para realizar su dictamen a la clínica, ni tampoco habría analizado la información obrante en el expediente. Sostiene que solo reprodujo

las manifestaciones de la actora en contra de su parte, habiendo sido objeto de impugnación.

Asimismo, dice que la pericia deviene insuficiente porque adolece de una explicación detallada de las operaciones técnicas realizadas, que ha informado erróneamente la existencia de deuda de aportes cuando había un plan de pagos y así habría surgido de la documentación del expediente.

Recuerda que su parte, por el escrito ID 1069043 de fecha 9 de mayo de 2023, impugnó la pericia, que luego la magistrada advirtió y no hizo lugar a la multa del artículo 132 bis, apartándose del dictamen pericial. Pero luego, en contradicción, le regula el 4% del monto de la condena al profesional

Alega que por imperativo de la Ley arancelaria XIII nro. 4, artículo 65, no puede apartarse el juzgador el resultado obtenido con la pericia, la gestión profesional, su mérito de eficacia y otras pautas de valoración. Dice que es intrascendente e ineficaz la gestión profesional, y el porcentual de regulación es inmerecido. Solicita que los honorarios del perito contador sean reducidos al mínimo.

La parte actora resiste a los agravios expuestos. Respecto del primero, sostiene que la demandada expresa disconformidad con el razonamiento y la apreciación seguida por la jueza de grado.

Asimismo, dice que el fallo es correcto en tanto se funda en el único testigo presencial, el Dr. F. Desmerece el valor de la nota a la que refiere la demandada, por ilegible y porque daría cuenta de un accidente. Sostiene que el hecho en sí no fue negado, sino que la intencionalidad no es la que se le atribuye.

Cuestiona los restantes testimonios a los que remite la parte demandada y manifiesta su adhesión a la decisión de grado. Solicita el rechazo del agravio.

Respecto de la queja sobre costas, alega respecto del principio general de la derrota. A su turno, sostiene que hubo fundadas razones para litigar de su parte y que además obtuvo el reconocimiento del derecho. Que, los puntos rechazados, correspondientes a sanciones de la ley, no habilitan la codena en costas, porque el art. 2 de la Ley 25323 fue rechazado en función de la dispensa. Por otra parte, aun cuestiona la integración de aportes. Solicita el rechazo del agravio.

b) *De la actora*.

C. V. M. expresa agravios, en particular, sobre la integración de los aportes retenidos y la consecuente desestimación de la aplicación de la sanción contenida en el artículo 132 bis y, en segundo lugar, por la desestimación de la aplicación del incremento indemnizatorio contemplado en el artículo 2 de la Ley 25323.

El primer punto, la integración de los aportes retenidos, invoca el segmento de la sentencia que le causa perjuicio. Recuerda que la sentenciante, conforme informe brindado por AFIP en fechas 19 de abril de 2021 y 20 de abril de 2021, dijo que se registran dos períodos con pago parcial de aportes integrados a un plan de pago vigente. Por ello, entiende que no se presenta el presupuesto de incumplimiento que habilita la sanción contenida en el artículo 132 bis.

La recurrente explica las pautas establecidas en la norma mencionada. Recuerda especialmente que se computa desde el momento de la finalización de la

relación laboral por falta de ingreso total o parcial de los aportes retenidos y subsistirían hasta tanto el empleador acredite haber cumplido con los mismos, aun cuando los haya depositado o integrado. Entiende que la conducta de la demandada cuadra en los parámetros mencionados.

Por otra parte, entiende que la apreciación que la sentenciante hace del informe de AFIP de fecha 19 de abril de 2021 es incorrecta. En tanto, existirían aportes de obra social impagos por los periodos agosto 2014 a junio 2016, de agosto 2016, septiembre 2016 y diciembre 2016. Asimismo, señala que la Administración Federal de Ingresos Públicos habría indicado que los periodos marzo 2015 a junio 2015 y marzo 2016 a diciembre 2016 se encuentran integrados al plan de pagos y que, al cruzar ambos datos, surge que los periodos agosto 2014 a febrero 2015 y julio 2015 a mayo 2016 se encuentran fuera de todo plan y permanecen impagos.

A continuación, remite a la pericia contable que no habría sido impugnada por la demandada. Entiende que el informe profesional es correcto, pero que la sentenciante lo sustituye por su errónea apreciación del informe producido por AFIP.

Sostiene que la obligación del 132 bis no fue debidamente cumplida por la demandada, que no acreditó la comunicación que le tendría que haber cursado a la parte actora respecto a los planes de pago concretado, a fin de que su parte pudiera constatar el efectivo cumplimiento de la integración de aportes remitidos y omitidos según su criterio.

Cita jurisprudencia de esta alzada en autos “P.”, expediente nro. 1382/2002 de primera instancia, así como

otros que lista, que habrían sido confirmados en segunda instancia. Solicita que se haga lugar a la sanción contenida en el artículo 132 bis, por lo menos, mediante su devengamiento desde el despido, hasta la fecha de dictado de la sentencia de grado.

Respecto del segundo agravio, sobre el rechazo en primera instancia de la multa solicitada prevista en el artículo 2 de la Ley 25323, la jueza de grado entendió que no se encontraban reunidos los presupuestos de procedencia.

La actora se alza en contra de lo dispuesto entendiendo que procede. Explica que el principal testigo del caso fue el doctor M. E. F., por ser la única persona que estaba presente en el momento del hecho, y es quien habría concluido en pos de un hecho accidental y no doloso.

Entiende que la demandada dispuso el despido sin recabar el testimonio del doctor F., que incluso este mismo manifestó que le llamaba la atención que no se lo llamara a él a declarar porque era la persona que justamente se encontraba presente al momento del hecho. Entiende el apelante que el dato es clave para clarificar la conducta de la empleadora, pero que actuó prescindiendo del testimonio que hubiere configurado el hecho como accidental y optó directamente por despedir a su parte.

Se pregunta entonces, a criterio de la juzgadora, cuáles habrían sido las conductas que justificaron el error en la demandada para proceder al despido, dado que la jueza de grado diría que el rechazo de la multa respondía que no se encontraban reunidos los

presupuestos porque había una dispensa subjetiva de la Ley motivada por la conducta de la empleadora.

Alega el apelante que los principios del derecho son normas concluyentes para interpretar y aplicar, y que, en el marco del derecho especial, el principio de continuidad del contrato de trabajo no constituye solo una enunciación, sino una regla de conducta, con el fin de que toda ruptura del vínculo tenga un sustento fáctico imperante que alcance la convicción razonable sobre quién adopta la decisión.

Entiende que, si tal conducta está ausente, se generan despidos arbitrarios que habilitan la indemnización reparatoria del artículo 2 de la Ley 25323. Su parte considera que estuvo ausente de análisis la conclusión contradictoria que hace la jueza de grado sobre la relevancia del testigo M. E. F. Solicita que se revoque la sentencia en este punto, haciendo lugar a la indemnización contemplada en el artículo 2 de la Ley 25323, en orden a las diferencias indemnizatorias acogidas por el fallo.

La demandada manifiesta su oposición a las quejas planteadas anteriormente. Respecto del primer agravio, sobre la integración de aportes que fueran retenidos; alega que es falso, porque existía un plan de pagos y que así fue informado por AFIP, en junio de 2021 y reforzado con documentos que su parte habría presentado en escrito ID.1069043. A su turno, sostiene que el dictamen pericial resultó insuficiente al no explicar las operaciones técnicas realizadas reproduciendo lo dicho por la actora. Señala la impugnación a la misma. Sostiene que la contraria no probó las retenciones

indebidas y que su parte si los ingresos y la existencia de plan de pagos.

Por otra parte, respecto a los presupuestos de la norma del 132 bis. Sostiene que no se dan en autos, que no fue ni insinuada la intimación fehaciente. Solicita el rechazo de la queja.

Respecto del segundo agravio, también solicita el rechazo, entendiendo que su conducta no da lugar a la sanción de multa y concordando con la decisión de primera instancia, que, además, encuentra habilitación en la segunda parte de la norma.

IV. *Tratamiento de los agravios*:

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

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance 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, "Transporte El Progreso SA c/ Municipalidad de La Matanza s/ amparo").

También es preciso señalar 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.*, S. 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 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, J. A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

A continuación, abordaré los agravios de la demandada.

En primer lugar, por un orden cronológico trataré el agravio relacionado a la causa del despido.

Pues en el juicio de marras, la controversia entre las partes giró en orden a la existencia del hecho imputado que consintió en que la actora le tiro alcohol en los ojos a la Sra. V. A., en el quirófano, en momento de la cirugía, si ello devino de un accidente o de uno hecho doloso o intencional.

Cabe recordar que la actora, en su demanda, da su versión de los hechos y dice que el hecho sucedido no respondió a un acto voluntario y deliberado destinado a dañar a su compañera y en el telegrama que envía sostiene que el hecho ocurrido se debió exclusivamente a un accidente involuntario acaecido en circunstancias en que giraba con el pote de alcohol dispuesto para colocar en las gasas a emplear en el paciente.

Por su parte, la demandada da su versión de los hechos, en su contestación de demanda, y sostuvo que

arrojar alcohol en dirección del rostro de otra persona en carácter de broma, puede ser altamente peligroso por las consecuencias físicas de inhalación de sustancias químicas que pueden producir en sus sentidos y que generó una licencia médica de dos semanas de la Sra. A. Y que no es un accionar lúdico, pues estaba en un contexto de una intervención quirúrgica, con la importancia que ello implica.

De manera tal que este es el tema a decir y por lo tanto en el fallo a dictarse se debe respetar la congruencia procesal.

La jurisprudencia al respecto ha dicho: "La promoción de la demanda es un acto de singular importancia dentro del proceso. Mediante ella, se pone en ejercicio la pretensión, reclamándose ante el órgano jurisdiccional una decisión favorable. La petición que porta y en que se centra la voluntad postulatoria del accionante tiene la virtualidad de fijar sus propios límites; como también enmarca la contestación de la demanda y la reconvención, lo que juntos con éstos componen los términos de la relación procesal en adelante, tanto la producción de la prueba como la sentencia de mérito, han de ajustarse al contenido de aquélla. Los límites derivados de nuestro sistema dispositivo quedan demarcados por las partes y son éstas quienes fijan y determinan el objeto litigioso y aportan el material de conocimiento. El órgano jurisdiccional queda así vinculado por los límites del tema a decidir, los cuales no pueden ser excedidos, desde que son los justiciables los que precisan los hechos que deben ser materia de juzgamiento, derivándose como consecuencia de ello el principio de congruencia, al cual deben

ajustarse en su cometido los jueces" ("Gómez de Montoya, M. vs. Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba y otros s. Daños y perjuicios" - CCC 6ª, Córdoba, Córdoba, 21/10/1999, Sumarios Oficiales Poder Judicial de Córdoba, RC J 1557/14,

Ahora bien, la jueza de primera instancia a los fines de dirimir esta cuestión, afirma que toma la declaración testimonial del Dr. M. F., pues considera que fue el único testigo presencial e imparcial.

Y de esa manera concluye que el episodio en análisis, se trató de un accidente.

Sin embargo, advierto que la jueza de primera desestima el testimonio de la Sra. A. y de la nota firmada por ella y además no considera la declaración de la actora del 26 de junio del año 2019 en el que dice: "En ese instante me giro a su dirección con el alcohol en la mano y le digo: "ándate", y le tiro alcohol sin medir que le iba a salpicar en el ojo".

Debo decir, que la nota y declaración mencionada recientemente, es una confesión y reconocimiento de parte de la actora sobre la verdad del hecho en análisis, y conforme lo dispuesto por el artículo 427 del CPCCCh, tiene plena eficacia probatoria.

Además, más allá que dado que la Sra. A. fue la damnificada del episodio señalado, debo señalar que su testimonio debe ser ponderado con alcance restrictiva, sin embargo, ello no le quita eficacia probatoria. Al igual que la nota firmada por ella.

De modo tal que tal declaración es coincidente con la nota firmada de puño y letra por la actora.

Sin embargo, la jueza de primera instancia, sostiene que la nota firmada por la Sra. A. la lleva a

concluir que solo debe tomar la declaración del Dr. F. En cuanto al testimonio prestado por el Dr. F., a tenor de lo dispuesto por el artículo 427 del CPCCCh, carece de eficacia probatoria y además en cuanto a la razón de sus dichos, no está justificada, pues si el testigo estaba abocado a la tarea de la anestesia para la intervención quirúrgica cómo advirtió la manera en que el líquido del alcohol impactó en el rostro de la Sra. A., y tampoco describe cómo fue que sin intervención humana alguna se concretó la dirección del pote al rostro de la Sra. A.

El Dr. Devis Echandía dice que el testimonio contenga la llamada "razón de sus dichos". Se trata de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que hagan verosímil el conocimiento de los hechos por el testigo y la ocurrencia del mismo. Es indispensable que el testigo explique, cuándo, dónde y de qué manera ocurrió el hecho y cuándo y dónde y cómo él lo percibo o conoció (Devis Echandía, Hernando, "Compendio de la Prueba Judicial", T° 2, p. 59).

Además, el testimonio del Dr. F. fue realizado con posterioridad a las declaraciones de la Sra. A. y la nota firmada de puño y letra de la Sra. M.

Vale decir, mediante la nota firmada por la actora el 26 de junio del año 2019, reconoce que le arrojó alcohol a la Sra. A. y en el expediente no logra demostrar que el hecho sucedió de una manera diferente ni que lo dicho fue una equivocación (artículo 381 del CPCCh).

En otras palabras, la apreciación de los hechos, que integran el tema a decidir y las pruebas fueron hechas por la jueza de primera instancia, sin

conformidad con la sana crítica (artículo 390 del CPCCCh).

La jurisprudencia ha dicho: "La valoración de las pruebas debe seguirse las pautas establecidas por la sana crítica racional, sistema que no impone normas generales para acreditar los hechos (en el caso la autoría del hecho), ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja a los magistrados en libertad para que valoren la eficacia de la prueba en total libertad en la medida que expliquen cómo llegó a las mismas" ("Benítez, Claudio Armando s. Homicidio simple" - STJ, Corrientes, 10/05/2023, Rubinzal Online, RC J 1848/23).

Cabe agregar, que la conducta imputada a la actora constituyó injuria grave por pérdida de confianza que justificó el despido (art. 242 de la LCT).

El Dr. Grisolía dice que, en principio, configuran injuria de tal gravedad que no admite la prosecución del contrato de trabajo para el trabajador que ha iniciado los incidentes, debe haber ocurrido el incidente en el lugar o en ocasión del trabajo, es decir, mientras el dependiente está sujeto al poder disciplinario del empleador (*cf*. Grisolía, Julio Armando, "Derecho del Trabajo y Seguridad Social", T° II, p. 1018).

Por lo tanto, considero que la queja es procedente, máxime del deber de cuidado que le asiste a los profesionales de la salud con respecto a los pacientes y que el episodio ocurrió al inicio de una intervención quirúrgica. Máxime el deber de seguridad que pesa sobre la Clínica con respecto a sus pacientes (artículo 5 y 6 LDC).

De modo tal que se revoca el fallo y se rechaza la demanda, tornando innecesario el tratamiento de los restantes agravios.

Con relación al resto de los agravios de la actora, atento a la manera en que se resolvieron los agravios de la demandada, los de la actora se rechazan.

III) *Costas y honorarios*:

A tenor de lo dispuesto por el artículo 282 del CPCCCh, y teniendo en cuenta que se rechazó la demanda, la costas y honorarios deben ser readecuados. En tal sentido, las costas de primera instancia se imponen a la actora vencida (art. 69 del CPCCCh. Los honorarios de la parte actora, en su conjunto se regulan, en un 15% del monto del proceso, con más la alícuota del IVA si correspondiera y los de los abogados de la demandada, en forma conjunta, en un 20% del monto del proceso, con más la alícuota del IVA si correspondiera (art. 5, 6, 7, 36, 46 Ley XIII-4) y para el perito contador en el 4% (Ley XIII-18), sobre el monto del proceso.

Las costas de esta instancia se imponen a la actora vencida (art. 69 del CPCCCh). Los honorarios de los abogados de la demandada se fijan en un 30% de los regulados en primera instancia, los honorarios de los abogados de la actora, en un 25% de los regulados en primera instancia y del perito contador en el 4%, más IVA si correspondiera en cada caso (art. 13 Ley XIII4).

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

Fórmula postulatoria:

1) Se admite parcialmente el recurso de apelación de la demandada y se rechaza la demanda.

2) Las costas de primera instancia se imponen al actor vencido. Los honorarios de la parte actora, en su

conjunto se regulan, en un 15% del monto del proceso, con más la alícuota del IVA si correspondiera; los de los abogados de la demandada, en forma conjunta, en un 20% del monto del proceso, con más la alícuota del IVA si correspondiera (art. 5, 6, 7, 36, 46 Ley XIII-4) y los del perito contador en el 4% (Ley XIII-18), sobre el monto del proceso con más la alícuota del IVA si correspondiera.

3) Las costas de esta instancia se imponen a la actora vencida (art. 69 del CPCCCh). Los honorarios de los abogados de la demandada se fijan en un 30% de los regulados en primera instancia más IVA si correspondiera y los honorarios de los abogados de la actora, en un 25% de los regulados en primera instancia, más IVA si correspondiera (art. 13 Ley XIII4).

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 interpusieran la parte actora (ID 1225666, agravios ID 1234962) y por la parte demandada (ID 1224656, agravios ID 1233393). Corridos los traslados de ley, fueron contestados por las partes (ID 1240801 e ID 1244257).

I. *Antecedentes*:

La sentencia dictada en la instancia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por la Sra. C. V. M., y, en consecuencia condenó a la firma CLINICA P. a abonarle en el plazo de 10 (diez) días la suma de PESOS DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVE CON CUARENTA Y DOS CENTAVOS ($272.289,42), con más los intereses fijados en el considerando respectivo. Impuso las costas a la demandada vencida. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. No

conforme con el decisorio, interpusieron sendos recursos de apelación ambas partes.

II. *Análisis de los agravios*:

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, acostumbro recordar en mis votos que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Diré, ante todo, que atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen las quejas de los apelantes y que es desarrollado con detalle en el voto de mi estimado colega preopinante, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo sólo dilatarían la extensión de mi juzgamiento.

Así, ya en la solución, y por una cuestión metodológica, abordaré en primer lugar el recurso interpuesto por la parte demandada, quien en su queja inicial acusa arbitrariedad del fallo en razón de una errónea, sesgada y contradictoria valoración de la prueba producida en el proceso.

Comenzaré por señalar que en la sentencia se incurre en un yerro interpretativo evidente y grave al

momento de analizar la cuestión que se debate en autos. Lógico resulta entonces que la conclusión a la que se arribara al momento de resolver también sea errada.

Dice la sentencia, al analizar la justificación del despido con causa dispuesto por la empleadora, textualmente: "…Corresponde dejar establecido si bien no existe controversia entre las partes en orden a la existencia del hecho imputado que consistió en que la actora le tiró alcohol en los ojos a la Sra. V. A., en el quirófano, en momento de una cirugía, sí existe controversia en relación a si ello devino de un accidente o de un hecho doloso e intencional...".

Es decir, la señora juez centró la cuestión sobre la intencionalidad o no de la acción llevada a cabo por la actora que consistiera en arrojar alcohol a su compañera de trabajo. Sin embargo, dicho proceder integra la causa de despido pero no es independiente, sino que conlleva la consecuencia que ha de ser valorada en su justa medida y que culmina con la decisión de la empleadora consistente el distracto que dispusiera. Del minuciosos estudio de los antecedentes de autos, advierto que así lo señaló ya la parte demandada en oportunidad del responde de la acción –ver fs. 87/88 punto IV. Inc. b) proporcionalidad-.

Es que, en un todo de acuerdo con lo que allí fuera expresado, y tal como surge de la actuación notarial registrada en escritura número 527, fechada 1° de julio de 2019, por la que se notificara el despido a la accionante –acompañada por esta misma al promover demanda, fs. 4-. "…Agrava la situación descripta el hecho de que la misma se produjo en el medio de una intervención quirúrgica… El hecho derivó en la

interrupción de las maniobras propias del protocolo de las operaciones ya que la Sra. A. debió ser atenida de inmediato; generando diversos contratiempos e inconvenientes que repercutió directamente en el desenvolvimiento de la actividad de quirófano.
Recordamos a Ud. Que en virtud de la Ley de Contrato de Trabajo, la convención colectiva de trabajo aplicable y Reglamente interno de la firma, su comportamiento importa una grave falta que defrauda la confianza depositada en Ud. A lo largo del vínculo laboral e impiden la prosecución del mismo considerando la responsabilidad que en las tareas usted debe asumir…".

Que es claro, en consecuencia, que más allá de la intencionalidad que pudiera haber tenido la reprochable conducta endilgada a la trabajadora –que demás está aclarar reconoció expresamente el hecho-, la cuestión ha de centrarse concretamente en el riesgo que la misma ocasionó en pleno desarrollo de una intervención quirúrgica, lo que justifica, a mi juicio, el despido dispuesto con justa causa. A no dudar que, tal como quedara registrado en la notificación antedicha, se trata aquí de la configuración de la causal de pérdida de confianza.

Resulta así que, la cuestión a dirimir ante esta alzada –en virtud del principio *tantum devolutum quantum appellatum*- se relaciona concretamente con la mentada valoración de las probanzas producidas respecto de la proporcionalidad de la medida tomada por la empleadora, es decir el despido frente a la falta cometida por el trabajadora, que compone en definitiva el agravio principal que define el límite de la apelación.

Cierto es que la calificación de la proporcionalidad entre el hecho injurioso y la sanción –al decir de Ackerman– "está vinculado de modo directo con la gravedad de la falta: cuanto mayor sea esta, más justificada estará la decisión del despido. Por otra parte, el tipo de incumplimiento imputado al trabajador puede modificar la exigencia de oportunidades previas al despido. Los hechos que afectan la pérdida de confianza pueden justificar un despido sin otros apercibimientos previos, mientras que los hechos vinculados con la prestación deficiente de la labor pueden ser desalentados mediante previas intimaciones o suspensiones disciplinarias" (Ackerman, Mario E., "Tratado de Derecho del Trabajo", T. IV pág. 388/389). Es bajo tales premisas que, en el particular, la ausencia de demás sanciones previas no me resulta relevante.

Aún con lo expresado, y en lo que respecta a la referencia efectuada en el decisorio a la presunta ausencia de dolo en la conducta señalada, recuerdo aquí que "la injuria causal de despido del trabajador no remite a la malicia o intencionalidad en la comisión del daño sino que basta para ello la antijuridicidad de la misma sin necesidad de un análisis de la culpabilidad y puede fundarse en un único acto cuando evidencia una actitud incompatible con las exigencias de la relación laboral…" (Sup. Trib. Just. Jujuy, "C., R. c/ Hotel Augustus SRL", 28/4/2000).

Y aquí, como antes señalé expresamente, el proceder irregular de la empleada existió -se reitera, hecho reconocido por la misma-, es decir, incumplió con las normas de procedimiento impuestas por la empresa en

relación con la función y el cargo que ocupaba, y ello no constituye materia de discusión en esta instancia.

A esa hora, debe tenerse presente que la pérdida de confianza –de carácter eminentemente subjetivo- no constituye causal autónoma de rescisión del contrato de trabajo; debe sustentarse en comportamientos injuriosos para los intereses de la afectada, que tornen objetivamente imposible la prosecución del contrato. Considero que la falta tuvo la suficiente gravedad para legitimar a la empleadora para despedirla.

Es que "el requisito de la proporcionalidad debe ser interpretado, entonces, en el sentido de que la reacción no sea de una magnitud superior a la que la injuria justifique, bien entendido nada obsta a que aquella se menor" (Ackerman-De Virgilis, "La configuración de la injuria laboral -requisitos de validez-", L.T., n° 357, septiembre 82, pg. 780). Dada las características de la injuria invocada y debidamente probada, aparece evidente la razonabilidad de la medida.

En consecuencia, y desde que la tarea de valoración del caso en concreto es propia del juzgador en el marco del proceso y no de las partes, tendré por configurada la injuria laboral por pérdida de confianza. Es 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, enuncian en forma general…" (Sala 10°, "G., J. E. c/ O. A. SA", 8/10/2000, DT 2000-B-2192).

Lo decidido torna carente de virtualidad jurídica el tratamiento del resto de los agravios, como así

también el recurso interpuesto contra la sentencia por la parte actora.

Por lo expuesto, resolveré admitiendo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, y dispondré la revocación del fallo de grado rechazando la demanda interpuesta por la Sra. C. V. M. contra C. P. SA.

Por último, y en atención a como se resuelve, corresponde la adecuación de las costas por imperio de la letra del art. 282 del CPCCCh, las que serán impuestas a la actora en ambas instancias por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Los honorarios profesionales se regulan conforme las pautas establecidas en la legislación especial –Ley XIII N° 4 DJP-, fijándose por la actuación en la primera instancia para los Dres. J. S. G. P. y H. H. P. P., conjuntamente, en el 20%, para los Dres. J. J. E. y M. C. P., conjuntamente, en el 15% y para el perito contador en el 4% (Ley XIII-18), todos sobre el monto del proceso. Los que corresponden a la actuación ante la alzada, se establecen para los Dres. J. S. G. P. y H. H. P. P., conjuntamente, en el 30%, y para los Dres. J. J. E. y M. C. P., conjuntamente, en el 25%, a calcular sobre los fijados para la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, y en consecuencia revocar el fallo de la instancia de grado

en todas sus partes, rechazando la demanda impetrada por la Sra. C. V. M. contra C. P. SA.

2) Las costas de ambas instancias se imponen a la actora vencida (art 69 y 282 CPCCCh).

3) Regular los honorarios profesionales por la actuación en la primera instancia para los Dres. J. S. G. P. y H. H. P. P., conjuntamente, en el 20%, y para los Dres. J. J. E., M. C. P., conjuntamente, en el 15% y para el perito contador G. D. F. en el 4%, todos sobre el monto del proceso. Los que corresponden a la actuación ante la alzada, se establecen para los Dres. J. S. G. P. y H. H. P. P., conjuntamente, en el 30%, y para los Dres. J. J. E. y M. C. P., conjuntamente, en el 25%, a calcular sobre los fijados para la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. María Fernanda Zanatta no emite su voto.

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

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, y en consecuencia revocar en todas sus partes la Sentencia nro. 283/23 de fecha 11 de septiembre de 2023, rechazando la demanda impetrada por la Sra. C. V. M. contra C. P. SA.

2) Imponer las costas de ambas instancias a la actora vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por la actuación en la primera instancia para los Dres. J. S. G. P. y H. H. P. P., conjuntamente, en el veinte por

ciento (20%), para los Dres. J. J. E. y M. C. P., conjuntamente, en el quince por ciento (15%) y para el perito contador G. D. F. en el cuatro por ciento (4%), porcentajes a calcular sobre el monto juicio, con más el IVA si correspondiera.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a los Dres. J. S. G. P. y H. H. P. P., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y a los Dres. J. J. E. y M. C. P., conjuntamente, 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.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 36 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"