

En Mendoza, al 25 de agosto de 2020, reunida la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 13-04059819-1/1, caratulada: «F. E. C. R. EN J° 156.323 «F. E. C. R. C/ UNION VECINAL LA PRIMAVERA P/ DESPIDO» (156323) P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL».

De conformidad con lo decretado a fojas 46 quedó establecido el siguiente orden de estudio en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: DR. JOSÉ V. VALERIO; segundo: DR. MARIO DANIEL ADARO; tercero: DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO.

ANTECEDENTES:

A fs. 4/13, E. C. R. F. por medio de representante, interpuso recurso extraordinario provincial contra la sentencia dictada a fs. 439 y sgtes. de los autos N° 156.323, caratulados: «F. E. C. R. c/ Unión Vecinal La Primavera p/ despido», originarios de la Excma. Cámara Quinta del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial.

A fs. 19 se admitió formalmente el recurso interpuesto, y se ordenó correr traslado a la contraria, quien contestó a fs. 26/36 vta.

A fs. 42/43 vta. se agregó el dictamen del Sr. Procurador General, quien por las razones que expuso, entendió que correspondía rechazar el recurso planteado.

A fs. 46 se llamó al Acuerdo para sentencia y se dejó constancia del orden de estudio por parte de los Señores Ministros del Tribunal.

De conformidad con lo establecido por el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

P R I M E R A: ¿Es procedente el recurso interpuesto?

S E G U N D A: En su caso, ¿qué solución corresponde?

T E R C E R A: Pronunciamiento sobre costas.

SOBRE LA PRIMERA CUESTION EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

I. La Sentencia del a quo -agregada a fs. 439 y sgtes.-, rechazó la demanda interpuesta por E. C. R. F. contra Unión Vecinal La Primavera, con costas al actor.

Para así decidir sostuvo:

1. La relación laboral entre el actor y la accionada no se halla controvertida, por lo tanto cabe concluir que la misma duró desde el 16/11/08 hasta el 7/3/16, fecha en la que fue despedido en forma directa, relación regida por la Ley de Contrato de Trabajo y CCT 700/14 hoy 736/16.

2. La causal de despido del actor fue expresamente expuesto en el acta notarial de fecha 7/3/16, respecto de la cual la accionada aportó prueba suficiente respaldatoria de los hechos invocados, que en sí mismos tuvieron entidad suficiente para producir la injuria impeditiva de la relación laboral atento la pérdida de confianza sufrida por la empleadora.

3. Tales hechos consistieron en que el actor, de manera negligente e impropia, realizó de forma incorrecta las mediciones del servicio de agua potable que presta la entidad respecto de 121 vecinos, lo que por un lado le ocasionó un perjuicio económico a la empresa, quien debió emitir notas de crédito por la suma de \$32.356,93 (si bien la pericia contable determinó un monto mayor, \$44.804,38); y por otro lado afectó la imagen y credibilidad de la empresa frente a los usuarios.

4. El actor contaba en su legajo -y admitió en la absolución de posiciones-, con una sanción de suspensión por haber agredido físicamente a un miembro de la comisión directiva, Sr. Lara, provocándole la pérdida de un ojo, hecho por el cual el Sr. Lara demandó no sólo a la empresa sino al propio actor en autos y ambos debieron resarcirlo. Este hecho, si bien no puede ser analizado en los presentes por no integrar el acta notarial de despido, fue un antecedente o elemento más para que la empresa decidiera no continuar el vínculo

laboral con el accionante, ya que éste de nuevo le causó con su accionar, un perjuicio económico.

5. La empresa debió hacer una investigación previa para detectar las irregularidades en las mediciones, para luego verificar las mismas y determinar el daño económico causado, tratarlo en Comisión y luego tomar la decisión de despedir con causa al actor, por lo tanto el distracto fue contemporáneo, proporcional al hecho imputado y justificado.

6. En tal sentido, la demandada acreditó la causal invocada, mientras que el actor no pudo demostrar lo contrario, existiendo de su parte una total orfandad probatoria, lo que impuso el rechazo de la demanda.

II. Contra dicha decisión, E. C. R. F., por intermedio de representante, interpuso recurso extraordinario provincial, con fundamento en los incisos c) y d) ap. II del artículo 145 C.P.C.C.yT., e invocó como agravios:

1. Arbitrariedad por violación del derecho de defensa, por haberse valorado indebidamente la prueba en especial la pericial contable, dejando de lado que el onus probandi es a cargo de la demandada.

2. Se agravia porque el tribunal de grado rechaza los argumentos esgrimidos por su parte referidos a la falta de cumplimiento de los requisitos legales que justifican el despido por justa causa, la cual sostiene, es arbitraria, desmedida, extemporánea y diversa a la invocada en la demanda.

3. Argumenta que el a quo otorga desmedido valor probatorio a la instrumental, así como valora en forma parcial y arbitraria la pericial contable, lo cual lo llevó a concluir que el actor incurrió en orfandad probatoria y por ende rechazó la demanda.

4. Cuestiona el rechazo de la multa del art. 132 bis LCT, por entender que el tribunal de grado incurrió en un excesivo rigor formal e independientemente de que la misma fue determinada en la pericial contable.

III. Anticipo que el recurso no prospera.

1. Los agravios del quejoso se dirigen a obtener la anulación de la sentencia dictada por el juez de grado, con la finalidad de que la misma sea modificada en su totalidad y se resuelva, en definitiva, que no existió causa justificada para el despido directo del actor.

2.El análisis del recurso me lleva a concluir que la formulación de la queja interpuesta, presenta en su base serios reparos de tipo formal, que impiden el tratamiento en esta instancia extraordinaria.

a. En tal entendimiento, la principal objeción a la pretensión del recurrente es que incurre en una tergiversación de los fundamentos elaborados por el tribunal de grado.

(i) En efecto, el quejoso argumenta que el a quo resolvió sobre una causal de despido distinta a la alegada en la demanda, puesto que la causal contenida en el acta notarial de despido de fecha 7/3/16, estaba referida sólo a las mediciones de agua incorrectas, mas no hizo mención alguna al incidente ocurrido con el Sr. Lara en el año 2012, que el tribunal de grado consideró como un hecho que sumaba y que fue considerado por el empleador.

(ii) Sin embargo, de la lectura de los fundamentos del fallo, se advierte que la sentenciante en forma expresa dejó aclarado que las causales de despido analizadas, y que por sí mismas produjeron en el empleador una injuria suficiente como para tomar la decisión de no continuar con el vínculo laboral mantenido con el actor, fueron las contenidas en el acta notarial de fecha 7/3/16 y no la sanción disciplinaria anterior.

(iii) En este sentido la copia de dicha acta obrante a fs. 38/49 vta., da cuenta que las causales esgrimidas por la empresa fueron:a) el actor, de manera negligente e impropia realizó de forma incorrecta las mediciones del servicio de agua potable que presta la entidad, «.las cuales al ser realizadas por otro operario a los efectos de realizar comparaciones técnicas de la labor requerida, exteriorizaron numerosas diferencias atribuibles de manera directa y exclusiva por culpa grave e inexcusable en la realización de las tareas

encomendadas al señor F.»; b) la falta de compromiso y negligencia evidenciada por el actor en el desempeño de sus tareas, que llevó a la entidad «a tener que resarcir por las mediciones mal tomadas, a numerosos usuarios del servicio conforme al siguiente detalles, el cual se transcribe en la presente Acta.» (que el tribunal contabilizó en 121 usuarios). «Cuyo monto total asciende a la suma de \$32.456,93.», (si bien según la pericia contable de fs. 365/372, no impugnada por el actor, la empresa debió desembolsar en notas de crédito un monto mayor, de \$44.804,88).

(iv) Por otro lado, la sanción disciplinaria anterior recibida por el accionante, de acuerdo con la instrumental aportada por la accionada, consistió en cinco días hábiles de suspensión, atento a que, según también consta en las Actas de la Comisión Directiva, el día 4/12/12 el actor agredió físicamente al Sr. Lara, primer vocal titular, quien fue hospitalizado atento presentar sangrado sobre el párpado y pómulo del ojo derecho, producto de los golpes recibidos, perdiendo finalmente la visión de ese ojo. Ello provocó que la víctima iniciase una demanda por daños y perjuicios contra la unión vecinal, que culminó por transacción mediante la entrega de un inmueble al damnificado. Este hecho fue por otra parte reconocido por el propio actor en su absolución de posiciones, al afirmar que el Sr. Lara también inició demanda por daños y perjuicios contra él y que como resultado de ello, había perdido una camioneta.

(v) El recurrente no se hace cargo de la conclusión del tribunal de grado, quien, repito, estimó que las causales de despido invocadas en el acta notarial, resultaban por sí mismas suficientes para causar la injuria determinante de la finalización del vínculo y que el hecho ocurrido con el Sr. Lara sólo fue un antecedente más en el legajo del actor, que le resultaba desfavorable y que la empleadora tomó en cuenta para tomar la decisión despedirlo. Con esta aclaración pretendo poner de resalto, que aún ante la inexistencia hipotética de la agresión física en contra de un directivo de la comisión, la sola injuria causada por las erróneas mediciones, que causaron un perjuicio económico a la empresa, fue suficiente para no continuar el vínculo con el actor.

(vi) De tal manera que, la decisión del tribunal de grado luce ajustada a derecho, al respetar el principio de invariabilidad de la causal de despido establecido por el art. 243 LCT. En efecto, la causa de despido o comprobada judicialmente, se ha ceñido a la invocada al notificarse el despido, se basta a sí misma (causa «Zanni», sentencia del 26/5/20) y no ha logrado ser desvirtuada por el accionante.

(vii) En tal sentido coincido con el tribunal de grado en la orfandad probatoria evidenciada por el quejoso, quien no sólo desistió de las posiciones del Presidente de la accionada, tal como consta en el fallo, sino también de toda otra prueba pendiente de producción (ver fs. 414, 415 y 433), lo cual reafirma la ausencia de fundamento de su reclamo. Más aún cuando, tal como resalta el a quo, el actor tuvo varias oportunidades para hacer valer su derecho de defensa ante las imputaciones endilgadas y no lo hizo. Así, afirma que al momento de comunicarle la empleadora el despido, el actor pudo «.hacer actos que demuestren que los hechos no fueron como los aduce la accionada, o al momento de contestar demanda, ofrecer o producir pruebas suficientes, como para demostrar que los hechos que le imputan no son tal y como los menciona la Unión Vecinal, y no como se encuentra la causa, con ninguna prueba producida de su parte, que desacredite los hechos imputados por la accionada.» .

Adiciono a este desarrollo, que al resolver sobre la prueba, a fs. 358, dispositivo 1), se admitió las pruebas ofrecidas por las partes, con excepción de: «.I) los reconocimientos solicitados en subsidio a fs. 349 vta. ptos. 2 y 3 atento al desconocimiento infundado realizado por la parte actora (art. 183 del CPC 108 CPL); II) la pericial caligráfica solicitada en subsidio a fs. 350 vta. atento que la instrumental no fue desconocida por la actora.» . Resolución que no fue motivo de impugnación por el accionante, lo que, además de reafirmar la conclusión sobre su falta de prueba de los hechos invocados, evidencia la extemporaneidad del planteo ante esta instancia.

(viii) Como síntesis de lo expuesto, el quejoso no logra demostrar arbitrariedad alguna en la decisión tomada por el tribunal de grado, en la apreciación de la conducta injuriantes justificativa de su despido directo, a los términos de los arts. 242 y 243 LCT.

De acuerdo con el criterio sentado por esta Sala, la valoración de la conducta asumida por las partes en la fase previa a la rescisión del vínculo contractual, como lo atinente acerca de la existencia o la entidad de la injuria en las causales invocadas que justifiquen la extinción de dicho vínculo, constituyen materias reservadas a los jueces de grado. Las conclusiones que en ejercicio de dichas atribuciones éstos formulen no son revisables en la instancia extraordinaria, salvo que se acredite la existencia de una absurda apreciación de los hechos y las pruebas de la causa, o que se demuestre que la valoración de la injuria invocada fue efectuada por el juzgador sin la prudencia que la ley exige (art. 242, LCT) (LS 303-488, 242-291; 101-20; 410-36, 417-190, 422-7, 424-117, 428-169, 430-1, 430-196, 434-242, causa «Sabino», sentencia del 11/12/19).

b. No puede correr mejor suerte la queja por el rechazo de la sanción del art. 132 bis de la LCT. En efecto, el recurrente entiende que la perito contadora fue clara cuando expresó que las retenciones no fueron ingresadas en tiempo y forma, siendo calculadas las mismas a fs. 369 respuesta E, en la suma de \$42.868.

(i) En efecto, el quejoso no rebate en forma eficiente las conclusiones en tal aspecto, según las cuales: «.No obstante todo lo expuesto por el perito contador, la accionada acompaña constancia de haberle abonado al actor, liquidación final y la entrega de la certificación de servicios y remuneraciones, conforme constancias obrantes a fs. 132 y 133/136, habiendo dejado constancia el actor, al momento de recibirlos, de no estar conforme con los mismos, sin indicar el motivo de dicha negativa, hecho que tampoco lo aclara al formular demanda, por tanto considero que dichos rubros se encuentran debidamente abonados, y ha cumplido la accionada con su obligación de la entrega de la documentación requerida por la norma del art. 80 de la LCT, como con la norma del art.132 bis, rubro que también se rechaza no obstante que el actor al formular liquidación, ni siquiera indica el monto por el cual reclama dicho rubro, ni a qué período se refiere, obra constancia del informe de la AFIP de que los aportes fueron debidamente ingresados al organismo.».

(ii) Tal como concluye el tribunal de grado, se observa que la demanda, si bien contiene la mención del reclamo de la multa art. 132

bis LCT, la misma no se encuentra liquidada, ya que la suma de \$213.037,28 sólo resulta comprensiva de los rubros días trabajados, integración mes de despido, preaviso, antigüedad, diferencia salarial y multa art. 2 ley 25.323.

(iii) Por otro lado, también acierta el a quo al afirmar que de acuerdo con lo informado por la AFIP, los aportes fueron debidamente ingresados a dicho organismo, según consta a fs. 404/405, con lo cual se impone también, el rechazo de este agravio

c. Como colofón, el recurrente no logra demostrar la arbitrariedad invocada, por lo que la queja interpuesta no pasa de ser una mera discrepancia subjetiva de quien resulta perdedor en la contienda, que no resulta hábil para conmover los fundamentos del tribunal de grado.

d. Cabe memorar en tal sentido que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir en la instancia extraordinaria, fallos equivocados o que el recurrente considere como tales, según su divergencia con la interpretación asignada por los jueces a los hechos y leyes comunes; tal doctrina reviste carácter excepcional y su procedencia requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso, o una decisiva carencia de fundamentación (CSJN, Fallos 300:390).

IV. En definitiva, en concordancia con lo dictaminado por el Sr. Procurador General y si mi opinión es compartida por mis distinguidos colegas de Sala, el recurso extraordinario provincial interpuesto por el actor será rechazado.

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión, los Dres. MARIO DANIEL ADARO y OMAR ALEJANDRO PALERMO adhieren por sus fundamentos al voto que antecede.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTION EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

V. Corresponde omitir pronunciamiento sobre este punto, puesto que se ha planteado para el eventual caso de resolverse afirmativa la cuestión anterior.

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión los Dres. MARIO DANIEL ADARO y OMAR ALEJANDRO PALERMO adhieren al voto que antecede.

SOBRE LA TERCERA CUESTION EL DR. JOSÉ V. VALERIO, dijo:

VI. Atento al resultado a que se arriba en el tratamiento de la cuestión que antecede, corresponde imponer las costas del recurso al recurrente vencido (art. 36 ap.I C.P.C.C.yT.).

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión los Dres. MARIO DANIEL ADARO y OMAR ALEJANDRO PALERMO adhieren al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

S E N T E N C I A:

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia fallando en definitiva,

R E S U E L V E:

1°) Rechazar el recurso extraordinario provincial interpuesto por E. C. R. F. a fs. 4/13.

2°) Imponer las costas del recurso interpuesto al recurrente vencido (art. 36 ap.I C.P.C.C.yT.).

3°) Regular los honorarios profesionales del Dr. Martín M. Mateu en el doble carácter (art. 33 inc. 3 del CPCCyT), en el (%) o (%) o (%),

según corresponda (escala del art. 2, ley 9131), sobre la base regulatoria actualizada que se establezca en la instancia de origen (arts. 2, 3, 15 y 31 de la ley 9131). Considérese el art. 16 de dicha norma

4°) Regular los honorarios profesionales de los Alcides G. R. Lucato y Adrián Loza, en conjunto, en el (%) o (%) o (%), según corresponda (escala del art. 2, ley 9131), sobre la base regulatoria actualizada que se establezca en la instancia de origen (arts. 2, 3, 15 y 31 de la ley 9131). Considérese el art. 16 de dicha norma

5°) Las regulaciones precedentes no incluyen el IVA, monto que -en su caso- deberá ser adicionado conforme a la subjetiva situación de los profesionales beneficiarios frente al citado tributo (CS expte. 4120/200002 «Carinadu SA c/. Banco de la Provincia de Buenos Aires», 02/03/2016).

NOTIFÍQUESE.

DR. JOSÉ V. VALERIO

Ministro

DR. MARIO DANIEL ADARO

Ministro

DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO

Ministro