

En la ciudad de **SANTA ROSA**, capital de la **Provincia de La Pampa**, a los veinticinco (25) días del mes de julio de 2022, se reúne en ACUERDO la **SALA 3** de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería para resolver los recursos de apelación interpuestos en los autos caratulados: "**F, R Jc/S, Horacio Eduardo s/DESPIDO**" (Expte. N° 142660) - **22326 r.C.A.**, originarios del Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 de la Ira. Circunscripción Judicial y existiendo unanimidad (art. 257 C.Pr.), la SALA, dijo:

I.- La sentencia (actuación SIGE 1156695):

El juez de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por R JF. contra Horacio E. S., condenando a este último a pagar al primero la suma de \$ 226.672,91 con más intereses a tasa activa del Banco de La Pampa SEM para operaciones comerciales a 30 días.

Impuso las costas en el orden causado y reguló los honorarios de los profesionales de la abogacía intervinientes.

Tal decisión fue apelada por la parte demandada (actuación SIGE 1248111 del 18.11.21) y también por la parte demandante (actuación SIGE 1249257 del 18.11.21), quienes respectivamente expresaron sus agravios a través de las actuaciones SIGE 1264093 y 1294743, siendo en su caso contestados mediante registros SIGE 1276911 y 1310308.

II.- Los recursos.

a) Apelación de la parte demandada H E S:

El sujeto accionado refiere que le ocasiona agravio: (II.a.i.) que el juez de grado considerase excesiva la decisión de despedir al actor y que juzgara en definitiva como incausada la extinción del vínculo con condena al pago de indemnizaciones; (II.a.ii.) subsidiariamente, se queja de la sanción del art. 2 de la ley 25.323 aplicada, incrementando los rubros indemnizatorios en un 25%; y finalmente, también en modo subsidiario (II.a.iii.) que con respecto de las sumas integrantes de la condena se hubiera mandado aplicar tasa activa del Banco de La Pampa SEM, cuando ello no ha sido objeto de reclamo en la demanda y en tanto los fundamentos dispuestos por el juez ya han sido largamente rebatidos por esta Cámara en distinto sentido con relación a las obligaciones dinerarias que no tuvieron tasa pactada.

b) Apelación de la parte actora:

El demandante por su lado plantea dos agravios, argumentando en queja: (II.b.i.) la reducción al 50% de la multa impuesta por el art. 2 de la ley 25.323; y (II.b.ii.) la imposición de las costas del proceso en el orden causado.

III.- Tratamiento de los recursos:

Tal como quedó expuesto en el pronunciamiento recurrido de fecha 16.11.21, en la demanda se pretende el cobro de tarifas indemnizatorias por despido incausado, rubros y multas previstas por la legislación laboral, tras quedar incontrovertido que entre las partes hubo relación de trabajo.

Tampoco hay controversia con relación a la fecha de inicio y cese del vínculo laboral, ni respecto a la categoría del actor como chofer de primera categoría en el marco del CCT 40/89, habiendo sido su ocupación principal la de transportar carne refrigerada para exportación desde la empresa Exportaciones Agroindustriales S.A. (Carnes Pampeanas) hacia el puerto en la ciudad autónoma de Buenos Aires.

La discusión y debate judicial gira en torno a si en el desarrollo de sus tareas el trabajador incumplió los protocolos sanitarios impuestos para la época de pandemia y si dicha circunstancia justificó suficientemente el despido directo dispuesto por decisión unilateral del empleador. En su caso, si corresponden o no los rubros indemnizatorios pretendidos.

El juez consideró tras analizar los hechos y la prueba, que en cabeza del dependiente no se configuró una injuria de tal gravedad como para desembocar en la resolución del vínculo y en razón de ello entendió que el despido producido por la demandada resultó incausado.

Adelantamos que el recurso de apelación de la parte demandada prospera, debiéndose en consecuencia revocar el pronunciamiento emitido por el juez de la instancia anterior, con costas al actor (art. 62 CPCC). Se hará lugar así a su primer agravio, deviniendo todos los demás, incluidos los del actor, abstractos para su tratamiento.

Observamos que si bien el juez de grado analizó pormenorizadamente los hechos probados (que en lo particular remarcamos que la comprobación de aquellos relacionados con los incumplimientos a protocolos sanitarios y a sus respectivas advertencias llegan firmes a esta instancia), equivocó sin embargo en la solución final del caso al considerar que la decisión de despedir fue desproporcionada con relación a los hechos y graves faltas comprobadas, que el propio juez tuvo por acreditados y que fueron en su caso expresadas con nota de invariabilidad de causa en la CD del empleador de fecha 14.04.20 y con la posterior de fecha 20.04.20, ambas incorporadas como material probatorio en autos y precisamente bien relacionadas con las transcripciones en actuación notarial sobre aquellas comunicaciones sucedidas entre las partes.

La sentencia de condena incluso aparece discordante con la consideración de reducción del incremento indemnizatorio que se adjudicó, en tanto para ese tramo del fallo estableció que el trabajador se encontraba anoticiado de los protocolos sanitarios que debía seguir (en el contexto de riesgo de propagación del virus Covid-19) y que no obstante ello, deliberadamente los incumplió *"dando excusas pueriles como que lo demoraron en la balanza, o que no le indicaban si debía cargar o no; cuando la situación epidemiológica que se vivía en los meses de marzo y abril de 2020 era complicada, no solo por la existencia de contagios de Covid-19 en el país sino, sobre todo, por la incertidumbre que reinaba pues ante la novedad de la aparición del corona-virus se desconocía las implicancias que conllevaban los contagios"*.

Esa consideración, que no fue materia de agravios, resulta relevante en orden al juzgamiento del presente asunto, ubicándonos en la situación de la emergencia sanitaria de mención, teniendo en cuenta que, como lo pone de resalto el mismo sentenciante, desde el 20 de marzo del año 2020 el Gobierno *"ya había decretado el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio (ASPO) disponiendo medidas sanitarias preventivas y ordenando a las empresas habilitadas para desarrollar su actividad que debían mantener protocolos para evitar el contagio de los trabajadores exceptuados del ASPO"* como resultaba ser el propio actor y aquellos con los que laboralmente interactuaba, habiendo incluso determinado el propio juez que *"en esa coyuntura es que [su empleador y la empresa Carnes Pampeanas habían notificado acerca de los protocolos sanitarios y de seguridad] que debía cumplir el trabajador como transportista o tercero respecto de ella."*

Llegan entonces, así firmes a esta instancia de revisión los hechos juzgados relativos al incumplimiento del actor a las advertencias, recomendaciones, instrucciones y protocolos de prevención y de actuación ante el peligro de infección, propagación y contagio por Covid-19.

La gravedad de la conducta no sólo debe ser analizada en función del riesgo propio el servicio de transporte que se le prestaba a la empresa Carnes Pampeanas, sino además, porque en las específicas circunstancias se colocaba innecesariamente en riesgo extremo a toda una actividad esencial (una de las pocas habilitadas para esa dramática época inicial de la pandemia por las que hubo más de cien mil muertes en nuestro país), apreciándose en que en la inmediatez del desempeño laboral, despreocupadamente se generaba una situación extrema de riesgo para la salud de las personas afectadas a esa particular y concreta actividad.

La contradicción en la que incurre el juzgador en la sentencia apelada se evidencia cuando se evalúa categóricamente la conducta del trabajador y el juez expresa que fue *"cuanto menos, desaprensiva o negligente, pues en razón del poco conocimiento que se tenía en aquella época de las consecuencias que podrían acarrear [sus] acciones, bien pudo haberse considerado que, eventualmente, esa conducta podría haber provocado contagios, propagar la enfermedad, contaminar la planta fabril, y un sinnúmero de posibilidades que hoy en día -ya superada gran parte de la pandemia y con mayor conocimiento de sus consecuencias- parecen remotas; pero situados en tiempo y lugar de ocurrido los hechos, la conducta del actor pudo haber llevado al demandado a actuar como lo hizo."*

La argumentación utilizada por el juez en el apartado 4.6 de su fallo fue bien precisa para exponer y decidir acerca de la reducción de la multa indemnizatoria prevista en la ley 25.323, razón por la cual la misma consecuencia (dada la entidad de los incumplimientos deliberados del trabajador) debe sin dudas recaer y juzgarse sobre la necesidad, causa y justificación del distracto.

Con esa misma lógica el juez también desarrolló el punto 6° de su sentencia al abordar el tema de las costas, para distribuirlas en el orden causado, aludiendo que la conducta del demandante ciertamente coadyuvó a que el demandado se pudiera haber sentido con derecho a actuar como lo hizo.

No compartimos, en función de los argumentos brindados, la decisión del juez de la instancia anterior cuando concluyó que la decisión de despedir fue desproporcionada e injustificada frente a la gravedad de los hechos y las circunstancias notorias.

Con relación a las pautas que derivan de la buena fe contractual y a las facultades de dirección del empleador durante la pandemia se ha dicho que *"en cuanto al trabajador, el deber de buena fe contractual también se proyecta durante la emergencia sanitaria, frente a las nuevas obligaciones y responsabilidades que surgen de las diversas normas dictadas por las autoridades públicas y las regulaciones o protocolos que implemente el empleador con las medidas de prevención propias de cada establecimiento de acuerdo a las particularidades de la actividad"* (ver *La COVID-19 y las relaciones de trabajo*, Revista de Derecho Laboral 2021-1, Ed. Rubinzal - Culzoni, p.137).

Resulta entonces oportuna la invocación que realiza la defensa técnica cuando trae a colación algunos precedentes de esta Sala, con esta integración. Y aunque allí se analizaran hechos injuriantes de distinta índole, los antecedentes de derecho judicial son útiles para recordar que son notas características del contrato de trabajo la lealtad, la probidad, la buena fe recíproca con la que deben comportarse las partes. La confianza es esencial en el desenvolvimiento de las relaciones laborales, por lo que, cuando un hecho o una conducta contraria a ésta se acredita, es justo y válido el proceder del empleador al disponer el despido con causa.

La eficiencia y la seguridad en los métodos de organización dispuestos en las empresas no admiten anomalías, máxime cuando se trata nada menos que de preservar la salud y el valor vida. Y cuando, como en esta causa, se había advertido específicamente y de diferentes formas sobre la obligación de cumplimiento de protocolos de seguridad sanitaria en pandemia, a los que todos los habitantes estuvimos obligados en los diferentes ámbitos de movimiento y actuación.

Se dijo en aquellos precedentes que las empresas o compañías deben siempre procurarse no sólo un buen tablero de comando sino también todas aquellas medidas que promuevan un adecuado rendimiento o desempeño en la gestión, destacando que las organizaciones deben prestar siempre especial atención a la *perspectiva interna de la empresa* proyectando ejemplaridad, lo cual lleva implicada la drástica corrección de las falencias, pues de lo contrario difícilmente podrá la empresa alcanzar sus objetivos.

De ahí que la decisión extintiva del empleador adoptada en contexto de las instrucciones por protocolos de seguridad sanitaria tanto del empleador como de Carnes Pampeanas, ha sido atinada y legítima, en la medida que estuvo prudentemente precedida y abonada por claras e ineludibles recomendaciones y directivas preventivas a cumplir, en la inteligencia que el mantenimiento y sostenimiento del actor dentro del cuadro de sus dependientes, podría inducir en iguales circunstancias al descontrol, al no estricto cumplimiento de las órdenes jerárquicas, a la emulación de conductas laborales reprochables y en definitiva a nuevos escenarios de irregularidades.

Adviértase que en esta causa el empleador -así ha arribado firme a esta instancia- instó a su dependiente al cumplimiento de los protocolos sanitarios sin que del trabajador F se obtuvieran respuestas que justificaran la situación en la que se colocaba, exponiendo al personal de su propia empresa y de la empresa para la cual se efectuaba la carga.

Hemos dicho en distintas causas que en estos casos, si existen incumplimientos objetivados y graves por fallas en la conducta o en el buen cumplimiento del débito

laboral, la continuidad de la relación laboral inexorablemente se encaminará con justicia hacia el natural rompimiento.

En definitiva, consideramos que existió justa causa para el distracto unilateralmente decidido por el empleador, debiéndose revocar el fallo emitido en la instancia de grado, con esos alcances y costas a la parte demandante.

Por ello, la **SALA 3** de la Cámara de Apelaciones, por unanimidad,

RESUELVE:

I.- Hacer lugar al recurso de apelación deducido por H E S como parte demandada, conforme a los fundamentos dados en los considerandos, con costas de ambas instancias a la parte accionante (arts. 258 y 62 CPCC).

II.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por R JF en su carácter de parte actora, con costas de ambas instancias a su cargo (arts. 258 y 62 CPCC).

III.- Regular los honorarios de primera instancia del letrado Alejandro MENENDEZ en el 21% a calcularse sobre el monto reclamado en la demanda con más intereses a tasa MIX (arts. 6, 7, 9, 10, 11, 19, 39, 47 y cctes. de la N.J.F. 1007 y art. 277 L.C.T) y los de segunda instancia en el 40% a calcularse sobre lo regulado para primera instancia (art. 19 de la Ley 3371); en tanto se regulan los honorarios de primera instancia de los letrados Carlos ALVAREZ y Lorena MARTIN, en forma conjunta, en el 16,8% a calcularse sobre el monto reclamado en la demanda con más intereses a tasa MIX (6, 7, 9, 10, 11, 19, 39, 47 y cctes. de la N.J.F. 1007 y art. 277 L.C.T) y en el 26% los de segunda instancia, porcentaje a calcularse sobre lo regulado para la instancia anterior (art. 19 Ley 3371), con más el IVA de así corresponder.

Regístrese, notifíquese la parte dispositiva (art. 84 NJF 986 y art. 461 del CPCC). Oportunamente, devuélvase al Juzgado de origen.

Guillermo Samuel SALAS - Laura CAGLIOLO (Jueces de Cámara)

Adriana E. TELLERARTE (Secretaria de Cámara Subrogante)