TOMO XXXV **-INTERLOCUTORIO-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 3819

FOLIO Nº 6962/6965

PROT. ELECT. TSS1033 I.241

Río Gallegos, 28 de junio de 2024.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"LUNA CECILIA C/ DUS STODOLA Y OTRO SOCIEDAD DE HECHO S/ LABORAL"**, EXPTE. Nº **L-1261/22** (L-2573/2023-TSJ), venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación articulado por la parte demandada por intermedio de su apoderado, Dr. Paulo Luis Schmidt, y apoderada, Dra. Marta Soledad Quiroga (cfr. PE1067882-2023), contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial, obrante en PE1041787-2023. Este pronunciamiento revocó parcialmente el punto primero del fallo de Primera Instancia, declarando improcedente el pago de la multa del artículo 2° de la Ley Nº 25.323 y rechazó el resto de los agravios de la demandada esgrimidos en su apelación, con costas a esta última.-

A su turno, la sentencia de Primera Instancia hizo lugar a la demanda incoada por la Sra. Cecilia Luna contra Dus Arnoldo, Stodola Cristina, Dus Yesica, Dus Ariel y Dus Cristian Sociedad de Hecho y, en consecuencia, condenó a la demandada al pago de los rubros indemnizatorios por despido sin causa (incluida la prevista en el artículo 182 LCT), salario correspondiente a los 10 días trabajados en febrero de 2022, incrementos indemnizatorios previstos en el artículo 2 de la Ley Nº 25.323 y DNU 886/2021, más intereses, con costas a la demandada (cfr. PE847501-2023).-

II.- La casacionista plantea que el recurso se interpone por violación de la ley conforme el artículo 3º, inciso a) del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPCyC, según Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, y por el canal impugnativo de la doctrina de la arbitrariedad y absurdo (cfr. PE1067882-2023, pág. 1).-

Sostiene que la sentencia emitida por la Cámara violenta el proceso de subsunción respecto de las normas aplicables al caso: artículos 62, 63, 178 y 242 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT); e incurre en un estudio estanco y dogmático de la prueba, apartándose de la prueba medular producida en autos, violentando flagrantemente lo que surge del juego armónico de los artículos 242 de la

LCT y 364 del CPCyC, de aplicación supletoria por el artículo 121 de la Ley Nº 1444, careciendo de todo razonamiento lógico, lo que desemboca indefectiblemente en un absurdo valorativo (cfr. PE cit. págs. 1 y 8).-

Observa que los videos aportados a la causa prueban que la actora se llevó (el 19 de enero de 2022) ilícitamente productos de la farmacia (un paquete de algodón marca Estrella por 400 grs., un champ de apósitos Marca Plenitud, una faja post parto, un Rimmel Marca Londor Wonder, entre otros). Asevera que el retiro efectuado por la actora fue unilateral e individual y sin comunicárselo a la encargada, Sra. Cintia Mancilla, ni tampoco a la cajera, Sra. Celeste Lezama -como era necesario cumplir para dejar constancia de ello y para su posterior pago- saliendo raudamente del local con toda la mercadería (cfr. PE cit. págs. 3 y 9).-

Agrega que existe: "...un grosero error material en la interpretación del actuar de la accionante, que se observa en las imágenes de video captadas por la (sic) cámaras existentes en el local, y por ende del material probatorio, donde la actora Cecilia Luna no va y/o se dirige a la caja donde se registran las ventas sino al sistema 'compufar' -explicado por los testigos-, que lleva el control de stock de la farmacia y que nada tiene que ver con el ticket de venta ni con el precio de cada producto, única forma que se tiene de registrarse la salida de los productos y su cobro, debiendo además colocarse en el ticket la identidad de la empleada -ya que los tickets no indican el comprador-, sin todo lo cual no existe posibilidad de tenerse el registro para el posterior cobro al trabajador.".- (cfr. PE cit. págs. 3/4).-

Añade que la Sra. Luna en ningún momento emitió ticket con detalle de lo que llevaba, ni con el monto que debía abonar; habiendo las mencionadas Mansilla y Lezama señalado, en las audiencias testimoniales, que la actora no avisó del retiro de las mercaderías de marras, todo lo cual se determinó en una investigación interna para corroborar lo ocurrido (cfr. PE cit. pág. 10).-

Destaca que la actora tenía categoría de vendedora y no tenía asignadas tareas de cajera, por lo que no tenía acceso a caja (cfr. PE cit. pág. 8).-

Afirma que la Sra. Cecilia Luna, al llevarse elementos ajenos sin comunicarlo ni registrarlo de su lugar de trabajo, incurre en la figura de "apropiación ilegítima", siendo objetivamente una conducta injuriosa grave que no admite la continuación de la relación laboral. Añade que: "...deviene totalmente absurda y contraria al sentido común, la conclusión realizada por la Cámara *A quo*, por cuanto, a lo antes expuesto se agrega que la propia actora en el acto confesional reconoció no haber dado aviso a nadie del retiro de las mercaderías, el día 19 de enero

de 2022, y que nunca más se presentó a trabajar los días posteriores, motivo por el cual no se entiende de qué manera podía tener la empleadora el registro de los productos retirados sin aviso ni registro por parte de la cajea (sic) ni la encargada, siendo luego el examen de los videos los que permitieron conocer la situación que desembocara en el despido, explicando todo ello, el posterior actuar solapado de la actora, quien sorpresivamente ingresa al local comercial y a una oficina privada, sacando fotografías de sus fichas personales, conducta que también fuera causal invocada por la empleadora en su despido." (cfr. PE cit. pág. 4).-

Sostiene que la sentencia en crisis incurre en una violación del artículo 242 de la LCT y de las normas que consagran los deberes de las partes en el contrato de trabajo (artículos 62, 63 y 85 de la LCT), y asimismo efectúa un análisis dogmático, voluntarista, arbitrario y absurdo de la prueba (cfr. PE y pág. cits.).-

Refiere que fue la propia actora quien reconoció que no avisó a nadie del retiro de mercadería y que nunca se volvió a presentar a trabajar hasta su despido el 10 de febrero; salvo el ingreso sorpresivo al local de la farmacia el 8 de febrero a las 11:30 hs. y a una oficina privada de la misma, para sacar fotos de documentos y luego retirarse raudamente. Sigue diciendo que no es ajustado al artículo 242 de la LCT, ni a la lógica ni al sentido común más elemental, la conclusión de inexistencia de injuria laboral y de la configuración de un despido sin justa causa (cfr. PE cit. págs. 4/5).-

Afirma que: "Como ya se adelantara en el capítulo introductorio, la Cámara *A quo* a través del voto de la Dra. Bard, adherido por el Dr. Monelos, en l (sic) punto IV concluye arbitrariamente a partir de apreciaciones genéricas y remisiones contrarias al plexo probatorio, que la actora habría cumplido el procedimiento establecido para el retiro de mercaderías del local por el personal, lo cual resulta totalmente erróneo, no ajustado a la verdad y contrario al plexo probatorio, todo lo cual contraviene el art. 364 del CPC de aplicación supletoria." (cfr. PE cit. pág. 9).-

Considera que se ha dado la palmaria violación del artículo 242 de la LCT por cuanto se desprende la conducta desleal, contraria a la buena fe e impropia de un buen trabajador (artículos 62, 63 y cctes. de la LCT) evidenciado por la Sra. Cecilia Luna en perjuicio de su empleadora (cfr. PE cit. pág. 11).-

Menciona que la Cámara no advierte que en ningún momento la actora acreditó haber pagado los productos que retiró el 19 de enero de 2022 (cfr. PE cit. pág. 12).-

Asegura que no se meritaron las declaraciones de las testigos Cintia Mansilla y María Julia Piñero en lo tocante al retiro ilegal de mercaderías por

parte de la Sra. Luna. Todo lo cual, sigue con su relato, respalda una vez más la falta de estudio criterioso por parte de la Excma. Cámara de Apelaciones al momento de valorar la prueba y la injuria laboral esgrimida por la demandada en sustento del despido causado dispuesto mediante acta notarial del 10 de febrero de 2022 (cfr. PE cit. págs. 12/13).-

Entiende que: "Debe a esta altura concluirse que devine absurdo que un trabajador que conoce perfectamente el procedimiento, que sabe que el mismo requiere la intervención de otras personas que ejercen el control y registro, como son la encargada o cajera, actúe unilateralmente, no cumpliendo con el mismo, no dando aviso alguno, retirándose raudamente y que se concluya que no actuó ilícitamente de manera maliciosa y con la clara voluntad e intención de apropiarse de los mercaderías de propiedad de su empleador, y además y como si lo señalado fuera insuficiente, tomando conocimiento de los hechos, por la empleadora, se le desconozca el legítimo derecho de proceder a rescindir el contrato de trabajo, ante la grave injuria laboral y pérdida de confianza, y como tal con justa causa." (cfr. PE cit. pág. 13).-

Aduce que: "...la sentencia emitida por la Excma. Cámara de Apelaciones vulnera expresas garantías constitucionales como el debido proceso y defensa en juicio (art. 18 CN), así como también el principio de legalidad, de debida fundabilidad de los pronunciamientos judiciales, de tutela judicial efectiva, búsqueda de la verdad objetiva y hasta del principio de razonabilidad contenidos en los arts. 18, 19 y 28 de la Constitución Nacional." (cfr. PE cit. pág. 5).-

También estima que se ha violado el artículo 178 de la LCT por cuanto su parte ha demostrado que el despido de ninguna manera tuvo vinculación con la situación de embarazo de la actora. Por lo expuesto, solicita que se revoque la indemnización especial conforme la norma referida y el artículo 182 de la LCT (cfr. PE cit. págs. 6 y 19).-

Por otro lado, asevera que: "...la sentencia objeto de recurso, continuando en su análisis arbitrario y dogmático, se pronuncia también negativamente en el segundo hecho injuriante...del ingreso sorpresivo, intempestivo y sin ningún tipo de autorización, a la oficina de la empleadora el 8 de febrero de 2022...", mientras la actora se encontraba de licencia. Postula que tal accionar no puede tomarse como una inconducta menor a la luz de los antecedentes del caso particular -puntualmente el hecho acaecido el 19 de enero de 2022- violentando una vez más el principio de buena fe, de fidelidad y de confianza (artículos 62, 85 y 86 de la LCT) (cfr. PE cit. pág. 14).-

Agrega que la propia actora reconoce tal accionar y concluye sobre este punto que se encuentra totalmente justificada la causal de despido (cfr. PE cit. págs. 14/15).-

La Excma. Cámara de Apelaciones declara formalmente admisible el recurso de casación (cfr. PE1088841-2023).-

Pasan los presentes autos al Acuerdo en PE712770-2023.-

III.- Que en oportunidad de efectuar el examen preliminar que establece el artículo 7º del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del C.P.C.yC., conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15- a efectos de valorar si se encuentran reunidos los extremos formales que habilitan la admisibilidad del recurso intentado, se advierte que el mismo no alcanza a cumplimentar los requisitos formales que se interponen en el acceso a esta instancia extraordinaria.-

No debe perderse de vista que -tal como lo ha sostenido inveteradamente este Alto Cuerpo- la casación es un sendero extraordinario que no constituye una tercera instancia común, lo que conduce a discernir que para que este Tribunal Superior de Justicia pueda entrar a revisar el mérito del recurso interpuesto, deben reunirse determinados presupuestos cuya carencia conlleva a la inaceptabilidad del planteo casatorio (cfr. Interlocutorio, Tomo XXXV, Reg. 3795, Folio 6885/6888).-

Para que esta vía tenga andamiento resulta imperativo que el recurrente despliegue una técnica impugnativa adecuada, de modo que el escrito portador de su recurso formule una crítica concreta, directa y eficaz de las motivaciones esenciales del pronunciamiento jurisdiccional, sin que reúna tal condición aquélla que deja incólume la decisión por falta de cuestionamiento de los conceptos básicos, determinaciones o fundamentos sobre los que se asienta.-

En este análisis previo, se detectan falencias en la fundamentación del recurso que obstan a su concesión.-

Las censuras sometidas a juzgamiento pretenden la revisión de cuestiones de hecho y prueba, ajenas al acotado margen por el que transita el andarivel recursivo de marras, como lo son aquellas vinculadas a la configuración de las causales de despido invocadas para justificar la rescisión del contrato de trabajo y la valoración de las injurias llevada a cabo por el Tribunal de Alzada. Únicamente cabe hacer excepción ante la denuncia idónea y efectiva de la existencia de absurdo o arbitrariedad, extremos que no se avizoran en el caso bajo estudio.-

En esta senda, este Alto Cuerpo ha sostenido que: "...'...tanto la apreciación del material probatorio, como la determinación de la existencia o no de

injuria que justifique la extinción del vínculo laboral constituye materia reservada a los jueces de mérito. El límite que encuentra tal facultad lo constituye la eficaz alegación y demostración de absurdo al apreciar los hechos y las pruebas de la causa, o en la afirmación y comprobación de que la valoración de la injuria invocada fue efectuada por el juzgador sin la prudencia que la ley exige -art. 242 de la Ley de Contrato de Trabajo-...Ello exige la verificación del error grave y grosero, concretado en una conclusión incoherente y contradictoria en el orden lógico formal e incompatible con las constancias objetivas que resultan de la causa...'..." (cfr. Interlocutorios, Tomo XXX, Reg. 3481, Folio 5947/5951 y XXXI, Reg. 3510, Folio 6012/6016).-

Recordemos que la revocación de una sentencia por absurdo es un remedio excepcional (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomos VIII, Reg. 282, Folio 1531/1533 y XV, Reg. 513, Folio 2877/2883) para neutralizar los efectos dañosos del desvío de las reglas de la sana crítica (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXX, Reg. 3480, Folio 5942/5946, entre otros).-

En tal inteligencia este Alto Cuerpo ha entendido que: "'...para que se configure el extremo del absurdo o arbitrariedad no es suficiente la mera exhibición de un criterio discordante con el de los juzgadores, toda vez que debe demostrarse el vicio que se alega de manera tal que permita concluir que 'el discurrir del fallo se encuentra viciado de tal modo que lleva a conclusiones contrarias al entendimiento'...'" (cfr. Interlocutorio, Tomos IX, Reg. 1320, Folio 1786/1788; XX, Reg. 2648, Folio 3999/4003 y XXX, Reg. 3480, Folio 5942/5946).-

Debemos decir que, de la atenta lectura del instrumento recursivo, surge que las críticas del impugnante sólo traducen meras diferencias de opinión con el Tribunal de Alzada y no resultan suficientes para rechazar las consideraciones expuestas en el pronunciamiento recurrido, máxime frente a la excepcionalidad del remedio que se intenta.-

Es menester señalar, a estas alturas, que en su acto sentencial la Cámara ha dado una respuesta razonable al tema que se sometió a su decisión, sin que se vislumbre la existencia de violación de la ley o arbitrariedad.-

Así las cosas, se observa que los argumentos del recurrente se dirigen, en definitiva, a brindar su punto de vista sobre porque habría justa causa en el despido dispuesto; pero en relación a este asunto tan sólo se pretende recrear la meritación y valoración jurisdiccional sin llegar a producir una crítica razonada, profunda, visceral, concreta y eficaz de la estructura sentencial atacada, por lo que deviene inadmisible el recurso (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorios, Tomos XI, Reg. 1504, Folio 2103/2104 y XII, Reg. 1655, Folio 2385/2387, entre otros).-

Desde otro cuadrante, tampoco debe prosperar la denunciada violación de las garantías y derechos reconocidos en la Constitución Nacional; ya que la sola mención de disposiciones y principios constitucionales sin hacer referencia de su aplicación concreta en el caso y sin explicar de qué manera se habrían vulnerado no constituyen base idónea de agravio (TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXXIV, Reg. 3745, Folio 6713/6717).-

En síntesis, se debe concluir que las críticas de la recurrente no resultan suficientes para ingresar al análisis de las consideraciones expuestas en el pronunciamiento impugnado, en especial frente a la excepcionalidad del remedio que se intenta. Máxime cuando la interpretación sustentada por la Excma. Cámara de Apelaciones resulta suficientemente motivada, lo que avienta la posibilidad de su descalificación como acto jurisdiccional válido.-

IV.- Que en mérito a las consideraciones expuestas, el recurso de casación articulado en PE1067882-2023 no ha logrado habilitar la presente instancia extraordinaria, por lo que corresponde declararlo mal concedido y, en consecuencia, revocar la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial, obrante en PE1088841-2023, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPCyC, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-.-

Por todo ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia,

RESUELVE:

1º) Declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por la parte demandada en PE1067882-2023 y, en consecuencia, revocar la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial, obrante en PE1088841-2023.-

2º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

DANIEL MAURICIO MARIANI
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///…las firmas.-

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEÉ GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

FERNANDO MIGUEL BASANTA
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia