**TOMO:** CVI **SENTENCIAS**

**REGISTRO:** 3208

**FOLIO:** 022/035

**PROT. ELECTR. A 201** 037 **S261**

En la ciudad de Caleta Olivia, Provincia de Santa Cruz a los veinticinco días del mes de junio de dos mil veintiséis se reúnen los integrantes de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial para dictar sentencia definitiva en los autos "**NORIEGA, Javier c/ ESTELAR RESOURCES S.A. s/laboral-RECARATULADO**" Expte. 1334/2023 que tramitan en el Juzgado de Primera Instancia N°1 en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la ciudad de Puerto Deseado, que tuvieron ingreso en la instancia bajo el N° 9287. A estos efectos se estableció el siguiente orden de estudio: Humberto Eduardo Monelos, Horacio M. J. Fernández y Griselda I. Bard para responder a las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Debe denegarse el recurso la apelación con efecto diferido que se tuvo presente en PE780473/2024 y declararse desierto el interpuesto por la parte demandada? **SEGUNDO:** ¿Es justa la sentencia recurrida? **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:**

I.- Que en PE1018464/2023 se presenta la Dra. Maura Noemí Cabaña como apoderada representando a Javier Alejandro NORIEGA. Promueve en tal carácter demanda por despido contra ESTELAR RESOURCES LIMITED S.A. (luego denominada ESTELAR RESOLURCES S.A. como continuadora) por la suma de $7.415.150 por indemnización por despido, intereses, daño moral y multas. Refiere haber sido contratado para desarrollar tareas en el yacimiento "Cerro Moro" del departamento Deseado de esta provincia, indica su remuneración y su categoría profesional.

Refiere que fue despedido el 3/12/23, fundado en una causal falsa. Dice que el 03/11/23, al ingresar al yacimiento, fue sometido a un control o test de drogas al que califica de viciado de nulidad absoluta, y que producto del aparente resultado positivo de la prueba y de la contraprueba se le impide el ingreso y es despedido. Formula un relato de los hechos en que se apoya su demanda, ataca al test utilizado, transcribe la documental y el intercambio postal entre las partes, liquida lo pretendido, fundamento legal forma la demanda y ofrece prueba. Pide se admita la demanda con el pago de los rubros indemnizatorios y costas. Plantea inconstitucionalidad de distintas normas cuestión que oído el Agente Fiscal se difiere su tratamiento para el momento del dictado de la sentencia. Pide se admita la demanda con el pago de los rubros indemnizatorios y costas.

En la audiencia del art. 47 de la ley 1444 de la que se ilustra el acta de PE 1162926/2023 a la que concurre como gestora del actor la Dra. Puitrillan y comparece por la demandada la Dra. Rocío Marsicano. No llegan las partes a una conciliación. Con la pieza de PE 1163608/2023 la Dra. Marsicano contesta la demanda. Formula una serie de negativas que se tienen presente, adjunta documentación, da su versión de los hechos y sostiene que el actor dio positivo en test de drogas afectando la política de drogas cero de la empleadora por los riesgos en la actividad minera. Ofrece prueba y formula consideraciones sobre el despido del actor. Impugna liquidación. Peticiona el rechazo de la demanda con costas.

En PE 1267867/2024 se abre la causa a prueba y se intimó a la demandada a presentar la orina y la tableta del test realizado al actor. En PE 1384836/2024 la accionada presenta recurso con apelación en subsidio con planteo del caso federal y acompañando acta y test. No se hizo lugar a la revocatoria y se tiene presente con efecto diferido la apelación subsidiaria

por providencia de PE 780473/2024.

Corresponde resolver cual es la suerte de ese recurso.

El art. 91 de la ley 1444como sabemos establece:

> "Plazo para apelar las interlocutorias y providencias simples. La apelación contra las sentencias y resoluciones interlocutorias se deberá deducir, sin necesidad de fundarla en el plazo de tres días contados desde el día siguiente al de la notificación. La apelación se deberá mantener -mediante el sólo requisito de expresar los agravios correspondientes- cuando se dicte sentencia definitiva, dentro del mismo plazo para la apelación de ésta."

Notificada de la sentencia la demandada no expresó agravios para sostener el recurso. Ello es razón suficiente para denegar el recurso que se tuviera presente en PE780473/2024 haciendo efectiva la sanción que contemplaba el art. 92 de la ley 1444 solución que propongo al Acuerdo.

II.- Que para completar el tratamiento de la primera cuestión debemos contestar el planteo de deserción del recurso que efectúa la demandada al contestar el traslado de los agravios en el capítulo II de su memorial de PE 2154512/2026.

La sentencia instrumentada en PE 2117793/2025 resolvió:

> "1. Rechazar la demanda interpuesta por Javier Alejandro NORIEGA. 2. Rechazar el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 89 de la ley 24.432 conforme lo dispuesto en los considerandos. 3. Costas se imponen por su orden (art. 68 CPCyC por remisión de la ley 1.444). 4. Honorarios. La regulación de honorarios se difiere hasta tanto la presente se encuentre firme. 5. Regístrese, notifíquese."

Contra este pronunciamiento el actor por intermedio de su letrada-apoderada interpuso recurso de apelación con el memorial de PE 2133498/2025 donde expresa agravios. El recurso le fue concedido libremente y con efecto suspensivo y corre traslado en providencia de PE 1269191/2025. Al contestarlo la demandada en PE 2154512/2026 pide se declare desierto el recurso al entender que el memorial de la contraria no contiene una crítica concreta y razonada y constituyen meras disconformidades o desacuerdos con el análisis efectuado por la jueza.



Para tratar el punto no está demás recordar que el segundo párrafo del art. 90 de la ley 1444 dispone:

> "… El escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que el apelante considera equivocadas, para la cual no bastará remitirse a presentaciones anteriores. Si no se cumpliera este requisito el Tribunal de Alzada declarará desierto el recurso."

Ello es así, como recuerdo siempre ante este planteo, toda vez que el ámbito de conocimiento de este tribunal tiene una doble limitación: encontramos la primera en las pretensiones de las partes en los escritos de demanda y contestación y la segunda está dada por la medida de los agravios, limitaciones que derivan de los principios dispositivos y de congruencia.

Es doctrina de este tribunal mantenida con diversas integraciones que a los fines de la aplicación de la sanción que se pretende que debía existir sólo disconformidad y falta el discurso jurídico que indicara donde se encontraba el error o errores de la sentencia para poder ingresar al examen del recurso. Aclaro que técnicamente puede estar cubierto el recaudo, pero estos no conmover la sentencia. Hemos sido renuentes en la aplicación de esta sanción como una forma fácil de rechazar un recurso cuando, como en este caso, la recurrente ha señalado lo que considera errores que atribuyen a la sentencia. Tanto es así que la demandada en lugar de limitarse a pedir la deserción invirtió largar páginas en su escrito de contestación.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Fernández dijo:**

III.- Soy de la opinión que las dos cuestiones de carácter netamente procesal tratadas por el primer votante han sido correctamente tratadas. No se mantuvo el recurso diferido en la oportunidad del art. 91 de la ley 1444 y el recurrente ha criticado lo que considera errores de la sentencia. Adhiero al voto que antecede.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:**

IV.- Que he transcripto más arriba el fallo de la sentencia que viene en grado de apelación. Contra esta sentencia el actor en PE 2133498/2025 interpuso y fundó la apelación e hizo reserva del caso federal. Se le concedió el recurso libremente y con efecto suspensivo. La demandada contesta los agravios en PE 2154512/2026. Los autos se elevan con la certificación de estilo de PE 2173663/2026 y recibidos se llama autos a Sentencia y se establece el orden de estudio en PE 2183657/2026.

En la introducción de su memorial el actor señala lo que a su entender es una serie de falencias que atribuye a la sentencia y luego desarrolla en agravios.

En el primer agravio (letra A) respecto del rechazo de la demanda califica a la sentencia de infundada y arbitraria con violación de principios constitucionales. Le imputa eludir el examen crítico de las pruebas, omisión de ponderar la normativa vigente con vulneración de las garantías esenciales del debido proceso y la tutela judicial efectiva explayándose sobre estos aspectos.

En el segundo agravio (letra B) se plantea la nulidad de la causal del despido por inexistencia de prueba cierta con violación de los arts. 242 y 243 de la LCT y afectación del derecho de defensa. Para sostener estos extremos insiste en la inexistencia de fecha cierta del documento acompañado o de certificación notarial, no discute que el actor haya firmado el acta pero insiste en que desconoció la autenticidad de la prueba del cassete; en la no participación de profesional de la salud habilitado ni ser la enfermera Almeida bioquímica; no surgir de que droga se trata; no haberse realizado en laboratorio autorizado, ni estar registrado el lugar en que se realizó (un cuarto de baño) ni cumplía con las normas de calidad y bioseguridad; no se habría respetado la cadena de custodia de la muestra desde la recolección hasta el análisis y

entrega de los resultados. Con invocación de falsos positivos y falsos negativos de los test rápidos. Hace hincapié en la no presentación de la tableta utilizada ni la muestra de orina y que se haya aceptado una causal imprecisa sustentada un procedimiento irregular y carente de prueba científica. Invoca el art. 242 LCT para sostener que la causal debe ser de tal gravedad que torne imposible la continuación de la relación laboral.

En el tercer agravio (letra C) hace hincapié en el incumplimiento del protocolo interno y vulneración de derechos fundamentales en el procedimiento de control enumerando nueve puntos esenciales del protocolo y calificar de categóricos los resultados. Se explaya sobre distintos aspectos que se tienen presentes y se analizarán.

En el cuarto agravio (letra D) sostiene la nulidad del protocolo empresarial por falta de homologación administrativa y ausencia del control de legalidad en términos que se dan por reproducidos. Cita jurisprudencia sobre controles de salida del personal cuando este protocolo se refiere a los controles de entrada. Afirma que estos protocolos equivalen a habilitar la creación de un derecho privado patronal al margen del orden público.

El quinto agravio (letra E) discurre en lo que considera arbitrariedad en la valoración de pruebas y la omisión de considerar el resultado negativo de un nuevo análisis al que el actor se sometió en un laboratorio independiente a las 24 horas siguientes al supuesto resultado positivo en orina.

En el sexto agravio (letra F) el actor se queja por lo que entiende es una incorrecta valoración de pruebas testimoniales a las que acusa de falta de imparcialidad y contradicciones evidentes.

En un séptimo agravio (letra G) ataca la sentencia por cuanto imputa mala fe al trabajador y validación de un despido

fraudulento.

En el octavo agravio (letra H) ataca la sentencia afirmando que desnaturaliza el control judicial del poder disciplinario y consolida el circuito probatorio unilateral que privatiza la determinación de la causal de despido y viola el principio protectorio y del debido proceso laboral.

En lo que denomina de conclusiones finales se refiere a la necesidad de revertir un fallo arbitrario y poner fin a la práctica empresarial lesiva de derechos laborales. Acto seguido reserva el caso federal y en el petitorio pide a este tribunal que se admitan los agravios y se revoque la sentencia en todas sus partes.

V.- Que la parte demandada en memorial en PE 2154512/2026 contestó el traslado de los agravios y peticionó en primer lugar la deserción del recurso cuestión ya tratada y rechazada en la primera cuestión.

Respecto del primer agravio sostiene que no se mencionan las irregularidades, ni por que medio se habrían probado. Respecto de la falta de homologación del protocolo indica que el Ministerio de Trabajo de la provincia no es la autoridad de aplicación pertinente, ni es un requerimiento que la autoridad realice, ni su parte tiene la obligación de homologarlo en dicha sede. Afirma que el protocolo era de conocimiento de ese organismo y de todos los trabajadores. Insiste en que del informe del Laboratorio de Investigaciones Forenses surge que los inmunoensayos son fiables y precisos para la detección de drogas. Afirma que no surge una obligación de su parte de conservar la muestra alguna y que no existe duda que la orina era del actor por lo que el planteo es infundado. Expresa que la sentencia consideró la imparcialidad de los testigos y que el presunto análisis negativo posterior no puede ser considerado independiente.

Cuando contesta el segundo agravio mantiene la validez de

la prueba producida que no es inexistente ni tampoco hubo violación de los arts. 242 y 243 de la LCT ni afectación del derecho de defensa. Por ello mantiene la validez del despido al existir prueba que menciona sin que se hubiera redargüido de falsedad, invoca el protocolo de tolerancia cero a drogas que era de conocimiento del actor, el resultado positivo del test y la contraprueba, las capacitaciones. Se refiere a pruebas, entre ellas el informe del Laboratorio Regional Forense sobre la fiabilidad de los inmunoensayos y a la notificación del despido que fue proporcional y clara la sentencia cuyos términos y jurisprudencia que entiende aplicable transcribe. Refiere los hechos del 18 de mayo de 2023.

Al contestar el tercer agravio en resumen sostiene que no existe regulación de la forma de llevar a cabo los controles toxicológicos y que se han respetado los derechos protectorios del actor como trabajador. Doy por reproducidos los demás términos con que se cuestiona la sentencia.

Contestando el cuarto agravio reitera que no era necesaria la homologación administrativa del Protocolo de control de consumos problemáticos de sustancias prohibidas y agrega que ese protocolo era de conocimiento del Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social de la Provincia invocando la respuesta de dicho organismo al oficio librado en autos, y hace referencia a la principal actividad de la demandada que requiere que los trabajadores se encuentren totalmente aptos y lúcidos para sus tareas y transcribe un párrafo de la sentencia que cita un precedente de este tribunal.

En su respuesta al quinto agravio se centra en no haberse valorado el resultado negativo del análisis privado a que se sometió el actor con posterioridad y dado crédito al test efectuado por la demandada. Sostiene que no hay reglamentación de los protocolos y que era conocido por el actor. Por otro lado con remisión al informe del Laboratorio Regional de

Investigaciones Forense se refiere a la fiabilidad del test. Respecto del análisis privado a que se sometió el actor hace notar que se realizó sin control de su parte.

Contestando el sexto agravio recuerda que la sentencia analizó el planteo de falta de idoneidad de testigos de la demandada, que no hubo contradicciones ni sus respuestas direccionadas. Cita jurisprudencia.

Con respecto de la imputación de mala fe al trabajador, y la validación de un despido, según el actor fraudulento, motivo de queja en el séptimo agravio, se recordó que el actor negó tener conocimiento del protocolo o haber sido notificado de su contenido y alcances y pese al resultado del test negó haber consumido y cita jurisprudencia que se tiene presente.

Respecto del octavo agravio la demandada contesta afirmando que se trata de una construcción teórica forzada que no se corresponde con lo decidido en la sentencia. Afirma que no existe privatización del poder disciplinario y que hay plena vigencia del control judicial; que el control toxicológico como medida preventiva legítima en actividad de riesgo. Afirma que la decisión extintiva no se basó en la mera existencia del control, sino en su resultado valorado con el resto de la prueba y la incompatibilidad objetiva de la conducta constatada con el deber de seguridad de su representada. Sostiene que se ha diferenciado correctamente entre procedimiento y prueba sin error lógico en el fallo; no hay inversión de la carga de la prueba, ni arbitrariedad.

Termina la contestación de agravios refiriéndose a las conclusiones de la parte actora en términos que se tienen presente.

VI.- Que resumidos los agravios del recurrente y de su contraria se advierte que el recurrente acusa a la sentencia de arbitraria e infundada, de violación de principios constitucionales, haber prescindido de analizar irregularidades

que califica de flagrantes en el procedimiento biológico de determinación de la presencia de drogas, falta de homologación del protocolo interno, inexistencia de prueba científica, omisión de tratamiento, falta de motivación suficiente, prescindencia de prueba decisiva, falta de conservación de las muestras y los casetes y de parcialidad en la valoración de los testimonios prestados. Estas cuestiones se invocan en los ocho agravios extendiendo el memorial del recurrente y la demandada es arrastrada en la necesidad de contestar y repercute en la extensión de su respuesta.

En realidad el primer agravio invoca omisiones de tratamiento de pruebas y de una desacertada interpretación de un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Como omitidos se refiere a irregularidades flagrantes en el procedimiento toxicológico, inexistencia de prueba científica confiable, no conservación de las muestras, resultado del test independiente por lo que incurriría, a su entender, en vicio de motivación. Estas presuntas irregularidades no son desarrolladas y las trataré al analizar los restantes agravios en que se las invoca una por una.

Ingresando al planteo de que el documento acompañado carece de fecha cierta o la correspondiente certificación notarial y que la demandada no ha demostrado que la fotografía aportada corresponda efectivamente al trabajador y no a otra persona. Se trata de un capítulo no propuesto a la decisión del juez de primera instancia. En efecto cuando la fotografía del acta y de los casetes fue agregada a autos en PE 1268092/2024 no se la impugnó ni se planteó este capítulo en el alegato de bien probado. Ergo, conforme lo dispone el art. 276 del CPCC ley 1418 aplicable en el fuero laboral por envío del art. 121 de la ley 1444 este tribunal no puede fallar sobre capítulos no propuestos al juez de primera instancia. Por otro lado debemos tener presente que conforme lo dispone el art. 395 del CPCC ley

1418 aplicable en procesos laborales por envío del art. 121 de la ley 1444 se operó la confesión ficta del actor conforme el pliego de PE 131466172024 atento que se remitió cédula al domicilio real denunciado donde se informó al notificador que el nombrado se mudó sin tener el actual domicilio ni haber mantenido actualizado el domicilio conforme lo impone el art. 16 de la ley 1444 (ver PE 1283850/2024 y PE 1315557/2024 acta de la audiencia). Cabe aclarar que el testigo Héctor Rafael Becerra quien declara en PE 1332712/2024, es uno de los firmantes del acta del procedimiento y expresa que él le avisó cuando le dio positivo, testigo que me merece fe. Por otro lado la parte actora había reconocido la firma del acta pero no su contenido y por consiguiente al actor correspondía probar la falsedad del contenido (presupuesto de hecho de defensa), conforme art 355 segundo párrafo del CPCC ley 1418 por envío art 121 ley 1444. A mi entender la prueba incorporada tiene eficacia probatoria.

Este tipo de test no requiere la participación un bioquímico o personal de la salud. Es una exageración y un despropósito pretender que se instale un laboratorio autorizado en el ingreso. La cadena de custodia es corta: el trabajador, elegido aleatoriamente, debe orinar en un recipiente estéril y trasladarlo unos metros y sobre una mesa se introduce una tarjeta o casete. Una vez que existe un resultado positivo para droga se hace la contraprueba. Siempre está presente el interesado por lo que no debe custodiarse.

Se cuestiona que los inmunoensayos no serían métodos concluyentes. Si bien en PE 1683504/2024 las bioquímicas Ornella Bertoni y Laura Grandi en su informe señalan que para confirmar resultados positivos se utiliza la cromatografía de gases-espectrometría de masas calificado como el estándar de oro también califican a los inmunoensayos como "métodos fiables y precisos para la detección de drogas en el cuerpo" y ello es

concluyente. Pero también indica que "el método utilizado por la empleadora, que incluye la recolección de muestras de orina se ajusta a los procedimientos establecidos para el control de estupefacientes".

Se argumenta en agravios "que no surge con claridad que droga se refiere ni se aporta respaldo técnico o documentación médica de ningún tipo que respalde los resultados del test realizado al actor" pero el referido informe del Laboratorio Regional de Investigación Forense arriba citado respalda los resultados del test. (PE 1683504/2024)

En su afán de crítica sostiene la parte actora que "las condiciones en que se realizó la prueba y la contraprueba están rodeadas de irregularidades inadmisibles." Se refiere que el control se efectuó en un "cuarto de baño", con puertas abiertas. Ello no es exacto, en el cuarto de baño se recogía la muestra; y la puerta abierta obedece a la necesidad de evitar que el interesado sustituya, altere o contamine la muestra (como ha ocurrido en los exámenes a deportistas), y ello no puede afectar la intimidad de un hombre. Muchos baños públicos para hombres tienen varios mingitorios sin quejas de los usuarios.

Por otro lado un baño, por cuestiones de higiene, es el lugar ideal para obtener una muestra de orina. Como el test se realizaba en el momento de obtenida la muestra y en presencia del interesado no hay peligro de romper la cadena de custodia y la contraprueba se realizaba a continuación con otra tableta con reactivos y la utilización de la misma muestra u otra obtenida a posterior con la contraprueba se busca evitar que la tableta utilizada con la primera medición estuviere alterada. Los frascos para la muestra vienen estériles y cerrados de fábrica y su costo es insignificante. Los testigos del actor Arnaldo Edgar Camino (PE 1324501/ 2024) declara al responder la pregunta 24 "… te hacen pasar al baño a orinar en un frasco, en

mi caso le sacó el envoltorio la enfermera delante mío y me lo dieron…" y Fabricio Alberto Carrasco en PE 1324504/2024 al contestar también a la pregunta 24 dice: "… Te dan un frasco contenedor cerrado lo abrís y orinas en un baño con la puerta cerrada y entregar la muestra a la enfermera, en mi caso fue una enfermera, también hay enfermeros. Ellos abren una tableta y la insertan en la orina y en diez minutos está el resultado…". Es decir los testigos del actor, incluso teniendo juicio con la demandada por el mismo motivo contradicen al actor sobre la acusación de no usar envases estériles. En cuanto a las tarjetas ellas vienen cerradas y el instructivo acompañado por el Laboratorio de Análisis Clínico Pasteur (PE 1266954/2024) explica que, abiertos debe utilizarse de inmediato, lo que excluye la posibilidad de tenerlos abiertos como declaró el testigo Camino.

Se insistió en varios agravios en que no se conservó las muestra de orina ni las tiras. Estamos de acuerdo que las muestras de orina pueden conservarse hasta doce meses a una temperatura de menos veinte grados (-20) como informó el Laboratorio Regional (aunque los freezer del mercado trabajan a -18 grados). Pero el Laboratorio Regional aclaró que "la concentración de ciertos compuestos pueden cambiar con el tiempo.

La demandada argumentó que las muestras biológicas y las tarjetas no se conservan como residuos patológicos. Admito las razones de sanidad y riesgo de contaminación como lógicas. Por otro lado implica lugares especiales para mantenerlos a -20 grados, con la cadena de custodia que implica el almacenamiento. Y, demás está decir que, si intimada, la demandada acompaña las muestras y las tarjetas colocan al Juzgado en un brete, toda vez que los Juzgados no tienen un freezer para mantenerlos, ni pueden afrontar la logística para hacerlo.

Se argumentó también la falta de determinación de la sustancia específica, pero los test utilizados por la demandada son para la determinación multi drogas. El protocolo de control de drogas agregado en el escrito de responde PE 1163608/2023 en el apartado 4.1 define:

> "Drogas: se refiere a cualquier tipo de sustancia ilícita, tales como marihuana, cocaína y sus derivados, anfetaminas, barbitúricos y demás narcóticos, hojas de coca (coqueo), como también medicamento o sustancias Psicoactiva lícita, adquirida con o sin receta médica, que al ser usada en forma desregulada y/o abusiva afecte el normal desempeño del trabajo" En el párrafo 4.2 se incluye el alcohol y en el párrafo 6.7 se incluye un listado de drogas prohibidas: "Clorhidrato de cocaína (en todas sus formas: inyectada o aspirada o aplicada en mucosas, paco). Marihuana, cannabinoides. Heroína, éxtasis y cualquier droga de diseño. Psicofármacos, benzodiacepinas, antidepresivos, hipnóticos, antiepilépticos (excepto los recetados y notificados al servicio médico con anterioridad. Las hojas de coca (coqueo)."

Y siendo los reactivos multi-drogas no hay agravio atendible.

Ataca también la sentencia con referencia a la gravedad de la injuria laboral. Sostiene que ésta debe ser de tal gravedad que torne imposible la continuación laboral conforme el art. 242 de la LCT. La demandada acreditó una violación a la tolerancia cero respecto de drogas establecida en el protocolo conocido por el actor. Se ha destacado el peligro que puede irrogar una persona que ha consumido drogas dentro de la actividad minera de por si una de las más peligrosas con manejo de máquinas poderosas, con uso de explosivos, electricidad, gases etc.

En otro ataque se refiere a los que llama y sostiene: test rápidos o "caseros"- como el utilizado por la demandada- que no gozan de presunción de fiabilidad porque carecen de los controles técnicos, invoca el informe del Laboratorio Regional de Investigación Forense en PE 1683504/2024 donde las bioquímicas Ornella Bertoni y Laura Grandi señalan que para

confirmar resultados positivos se utiliza la cromatografía de gases-espectrometría de masas calificado como el estándar de oro y se queja por no haberse valorado el análisis del Laboratorio de Análisis Clínicos Pasteur del día 19/05/2023. Incluso más adelante se sostiene, después de sostener que la marihuana se puede detectar en orina hasta treinta días después del consumo y la cocaína hasta cuatro días y se razona "Por ende, resulta absolutamente inverosímil **que el test de sangre** haya dado negativo si el actor hubiera consumido sustancias horas antes." En primer lugar se desconoce a que **test de sangre** se refiere el recurrente y si se trata de un lapsus hay que probar la fecha del consumo.

Veamos: Se trata de una contestación manuscrita de PE 1266954/2024 acompañando un análisis y las instrucciones de utilización de la tarjeta de un inmune ensayo correspondiente al método inmunocromatográfico e informe que resulta negativo a marihuana, benzodiacepina y cocaína. En el método inmunocromatográfico se utiliza una tarjeta que se sumerge en orina conforme las instrucciones que el Laboratorio de Análisis Clínicos Pasteur agregó a la contestación del oficio y que sólo detectó tres sustancias. Pero no se diferencia del utilizado en autos por la demandada y al que el actor califica de "rápidos o caseros" pero que son para detectar multi-drogas. Quiero resaltar que ambos son inmunoensayos. A mi juicio este informe no puede ser valorado. Ha sido un análisis sin control de la contraparte, no se puede corroborar que la muestra corresponda al actor o que fue tomada en presencia del bioquímico. Ni siquiera la parte llamó como testigo al bioquímico que realizó esta pericia a parte y debemos tener en cuenta que al contestarse la demanda se negó su autenticidad. Por otro lado al no tener la fecha del consumo no sabemos si corresponde a una fecha en que la droga estaba metabolizada.

En autos se cuenta con la prueba pericial realizada por

los profesionales del Laboratorio Regional de Investigaciones Forenses de este Poder Judicial de PE 1683504/2024. Ellos han prestado juramento de ley a su ingreso al Poder Judicial en una prueba solicitada por la parte actora. Como se expresara más arriba el informe es concluyente al dictaminar:

> "Fiabilidad y precisión del test utilizado: Los inmunoensayos son métodos fiables y precisos para la detección de drogas en el cuerpo. Sin embargo, para confirmar resultados positivos, se utiliza la cromatografía de gases- espectrometría de masas (GC-MS), que es considerado el estándar de oro debido a su alta especificidad y sensibilidad." Determinó el procedimiento correcto de obtención de la muestra de orina y continuó: "Ajuste del método utilizado por la empleadora al debido procedimiento: El método utilizado por la empleadora, que incluye la recolección de muestras de orina se ajusta a los procedimientos establecidos para el control de estupefacientes"

Comparto qué si el procedimiento es fiable y preciso y dieron positivo a drogas el trabajador violó la tolerancia cero que imperaba en la empresa. Ello es sin perjuicio de aún tomando en cuenta el resultado negativo del análisis realizado en el Laboratorio de Análisis Clínicos Pasteur habida cuenta no se sabe el día de consumo y cuantos transcurrieron hasta la prueba habida cuenta que la detección de la droga puede variar según el tiempo transcurrido desde el consumo que es menor si se trató de un consumo ocasional o mayor de un consumidor habitual caso este último en que la ventana de detección es mayor como es de amplio conocimiento.

En otros agravios se insiste en el incumplimiento del protocolo enumerando incumplimientos que enumera. Afirma que se debió haber comenzado con un hisopado de saliva como primer paso. La testigo Dra. Claudia Patricia Abud de profesión médica al contestar las preguntas 17 y 18 se remite a la respuesta a la novena y aclara:

> "…que los kits de drogas de acuerdo al procedimiento pueden ser de saliva o de orina de acuerdo a la disponibilidad del mercado ya que los mismos son importados, el área de compras cuando tiene alguno disponible para la compra me notifica a mi para darle validez en

cuanto al laboratorio y a su fecha de vencimiento, todos los kits están aprobados por la AMMAT y se verifica la fecha de vencimiento, si no cumple con estos requisitos no se realiza la compra."

La testigo es prolija en el procedimiento y sus garantías. Que el hisopado haya sido sustituido por test de orina no perjudica al actor y en la pericia del Laboratorio Regional de Investigaciones Forenses (PE 1683504/2024) al referirse a la diferencia entre ambos test (de orina y saliva) explicaba:

"En la muestra de saliva se puede detectar el consumo reciente de drogas, generalmente dentro de los primeros minutos hasta 24 horas después del consumo. En cambio en la orina las drogas se detectan en un período más prolongado, que puede variar desde varios días hasta semanas, dependiendo de la sustancia. Es posible que si la persona ha consumido drogas recientemente, la prueba de saliva resulte positiva, mientras que la orina no, ya que la droga aún no ha sido metabolizada y por lo tanto no aparecerá en la orina.

Se critica que la muestra se tomó en un baño, sin medidas de higiene ni privacidad bajo observación de personal de seguridad y me remito al tema que ha tratado más arriba. Se critica que se use instrumental defectuoso: Frascos extraídos de cajas abiertas y también más arriba deseche esta crítica. Se afirma que la técnica no es la apropiada pues se sumerge la tira en la orina en lugar de utilizar un gotero. El instructivo acompañado por el Laboratorio de Análisis Clínicos Pasteur indica sumergir la tira en la orina. El reactivo de la tira reacciona con la droga de la orina sea que se ponga en contacto la orina con un gotero o que se introduzca la tira en un frasco con orina. La única recomendación que se observa en el instructivo acompañado por el Laboratorio de Análisis Clínicos Pasteur es: no superar las líneas. Para abrir un casete de inmunoensayo y sumergirlo en un frasco con orina no es menester ser bioquímico o técnico en análisis toxicológicos. El instructivo arriba mencionado demuestra que con responsabilidad cualquiera puede realizarlo. Como el resultado del test y de la contraprueba es inmediato y el interesado se encuentra presente

no es menester una cadena de custodia. No obstante lo que se sostiene, hubo información al trabajador: el testigo Carrasco (PE 1324504/2024) propuesto por el actor y con juicio contra la empresa al responder a la pregunta 28 indica: "Nosotros tuvimos una capacitación sobre el protocolo" y describe los pasos; el testigo Camino (1324501 /2024) realiza consideraciones sobre los pasos del protocolo demostrando conocimiento de la metodología. Los testigos propuestos por la demandada dan cuenta de la información. Moyano Abeiro (PE 1345567/2024) indica al responder a la pregunta 20, que él ha brindado charlas, capacitaciones, aclaraciones de dudas en relación al consumo problemático de sustancias y la Dra. Abud (Pe 1346052/2024) médica con trabajo en Cerro Moro al responder la misma pregunta contesta: "Sí, nosotros, el servicio médico, dicta capacitaciones específicas de cada sustancia, esto está establecido en la resolución 905/ 15 de la SRT". La representante del actor en forma ambigua en PE 1171233/2023 reconoce las firmas del acta de registro de test de alcohol y Drogas y del acta de recepción y consentimiento aunque desconoce el contenido y sostiene no tener fecha cierta. Se argumenta violación del derecho de defensa al negarle la posibilidad de requerir un análisis independiente antes de disponer el despido. En realidad la empleadora tiene libertad de disponer el despido al considerar que en este caso existe una violación de la tolerancia cero. No esta obligada a realizar un sumario y si se equivoca deberá cargar con las consecuencias. Se argumenta que no se identificó la sustancia pero está claro que la tolerancia cero era con respecto de cualquier droga de consumo problemático de sustancias prohibidas y en el protocolo se las enumeran en los artículos 4.1; 4.2 y 6.7 que incluye drogas de diseño, o incluso medicamentos o sustancias psicoactiva lícita, adquiridas con o sin receta médica, que al ser usada en forma desregulada y/o

abusiva afecte el normal desempeño del trabajo, psicofármacos, benzodiacepinas, antidepresivos, hipnóticos, antiepilépticos (excepto los recetados y notificados al servicio médico con anterioridad. También las hojas de coca (coqueo). Es decir no interesaba que droga era. El aspecto a tener en cuenta es que la empresa con la tolerancia cero pretende, no sólo proteger a los trabajadores de daño en su salud o integridad física, sino a otros trabajadores, terceros o bienes del establecimiento. Ello no implica afectar la intimidad de trabajador toda vez que la peligrosidad de la actividad minera como es de público conocimiento requiere personal con todas sus aptitudes sin estar afectados por drogas, alcohol o falta de descanso. (surge de autos que, después de 14 días descanso se ingresa en la mina a la tarde, se descansa y a la mañana siguiente recién comienzan sus tareas)

Para los choferes profesionales rige la tolerancia cero. Lógicamente esa misma tolerancia rige para los pilotos de aviones. Y en muchas actividades en que el consumo de una droga puede afectar, no solo al trabajador sino a otros trabajadores o a terceros. Un consumidor en una fábrica de explosivos, en un laboratorio de productos medicinales, en un operador de una grúa, un particular manejando un vehículo pueden causar desastres en ésta y en muchas tareas.

Y la minería tuvo gran peligrosidad desde siempre. Y a pesar de lo que se ha hecho para reducirla, tenemos que la Organización Internacional del Trabajo explica que aunque la minería solo representa el uno por ciento (1%) de la fuerza de trabajo, en esa industria se dan alrededor del ocho por ciento (8%) de los accidentes mortales en el trabajo. No existen datos fiables sobre el número de lesiones pero son considerables así como las enfermedades profesionales discapacitate como la Neumoconiosis, pérdida de audición y los efectos de las vibraciones.

Otra línea de ataque se centra en de falta de homologación del Procedimiento General de Control de Consumo Problemático de Sustancias Prohibidas ante la autoridad en materia laboral o de salud administrativa competente, debe ser desechada. No es necesaria la homologación administrativa que se pretende como no lo sería para un protocolo de vestimenta, o de seguridad o del uso de guantes o de casco.

Es desacertada la jurisprudencia que se invoca, toda vez que ella está referida a controles de **salida** pero en este caso se está controlando el **ingreso** de personal. Aunque se lo afirma livianamente, la cromatografía de gases-espectrometría de masas (CG-MS) requieren un cromatógrafo y un espectrómetro que funcionen en tándem: en el primero se vaporiza la muestra que es arrastrada por helio o hidrógeno a través de un conducto capilar para separar los compuestos físicamente, según su punto de ebullición y afinidad con la columna capilar de la que salen a distintos tiempos de retención. Al salir del cromatógrafo los compuestos así separados entran en el espectrómetro donde se los bombardea con electrones y son fragmentados en iones y el equipo mide la relación masa carga midiendo el espectro. Un poco más complicado el sistema. Si el Laboratorio de Análisis Clínicos Pasteur contaba con un cromatógrafo y un espectrómetro, no surge del análisis que los hubiera usado toda vez que surge que se realizó inmune ensayo correspondiente al método inmunocromatográfico (con tarjetas).

También se ataca la sentencia invocando una incorrecta valoración de los dichos de los testigos ofrecidos por la demandada. Se refiere a los dichos de la **enfermera**, pero si bien una enfermera prestó declaración en los juicios de otras personas despedidas de esa empresa, en autos uno de quienes declararon es la Doctora Claudia Patricia Abud del servicio médico de la empresa. El testigo Héctor Rafael Becerra es personal de seguridad de la empresa Brinks. El testigo Juan

Manuel Moyano Abeiro es supervisor de seguridad de la demandada. Los testimonios de estos testigos fueron atacados en su idoneidad en primera instancia y se consideró improcedente el planteo. (considerando V de la sentencia).

Debo recordar que el sistema antiguo de "tachas de los testigos" ha sido superado y si bien tenemos testigos excluidos salvo excepciones testigos menores de 14 años; los consanguíneos o afines en línea directa de las partes, ni su cónyuge aunque estuviere separado legalmente (salvo reconocimiento de firmas). Hoy incluso ante la dependencia, el parentesco o la amistad, el testigo declara y su declaración se valora y analiza con mayor rigor utilizando la sana crítica. Hay una rémora de las tachas de los testigos en los fallos que se invocan. Los testimonios de los testigos propuestos por la demandada no aparecen influenciados por la dependencia de dos de ellos y el tercero integra el personal de una empresa de seguridad. Solo debemos analizar sus dichos con mayor rigor. Se sostiene en agravios, como si se quisiera convencer, en mayúsculas, negrita y subrayado que de las declaraciones "no se ha probado que el actor haya ingresado a trabajar bajo los efectos de alcohol y drogas" cuando de los test surge que le dio negativo para alcohol (que no se le imputara) pero sí positivo para drogas. Y el resultado es un elemento objetivo y corroborante. A mi juicio no existe violación del deber de confidencialidad del secreto médico en el acta de PE 1346052/2024 identificada como la Dra. Claudia Patricia Abud, quien declara sobre lo que vio en la planilla, que debe conocer por integrar el servicio.

El testigo Moyano Abeiro quien resulta supervisor de seguridad patrimonial puede no conocer a todos los trabajadores por su número (La Dra. Abud y el testigo lo estima entre 2600 a 3000 personas que ingresan por mes a la mina) que lo hacían por mitades cada 14 días continuos la mitad entra y la otra mitad

sale de franco, con 120 a 150 test (aleatorios) mensuales. Pero como supervisor debe estar en conocimiento de todas las novedades. La afirmación de que tiras o tarjetas utilizadas se encontraban en cajas sin envoltorio o que se había alterado el orden primero test de saliva y luego el de orina como contraprueba no son aceptables. Respecto del envoltorio el instructivo acompañado por el Laboratorio de Análisis Clínicas Pasteur indica que se deben utilizar de inmediato y respecto del orden de las pruebas no es trascendente toda vez que ambas pruebas (sobre saliva u orina) detectan drogas, con distinta ventana desde el consumo o más drogas sobre orina. Respecto del orden el procedimiento es claro en 6.8.2 indica: "Cualquiera de ambas técnicas (saliva u orina) podrán ser utilizadas para la realización de dicha prueba". El testigo Moyano Abeyro (PE 1345567/2024) declaró al contestar la pregunta N° 14:

> "… si el mercado dice no tengo más casette de saliva, se usa de orina , sino, se utiliza el de saliva , es de acuerdo a lo que se consiga en el mercado si no se consigue el test de saliva se hace el de orina , son productos importados."

La Dra. ABUD, del servicio médico de la empresa a su turno en PE 1346052/2024 reitero, respondiendo a las preguntas 17y 18 aclara:

> "…que los kits de drogas de acuerdo al procedimiento pueden ser de saliva o de orina de acuerdo a la disponibilidad del mercado ya que son importados. El área de compras cuando tiene alguno disponible para la compra me notifica a mi para darla validez en cuanto al laboratorio y a su fecha de vencimiento, todos los kits están aprobados la ANMAT y se verifica la fecha de vencimiento, si no cumplen estos requisitos no se realiza la compra…"

Con esta argumentación se pretende sacar la atención de lo principal: la prueba y la contraprueba dio positivo a drogas. La misma técnica argumental fue utilizado en clásico caso en 1944 por el subcomité militar de la cámara de representantes de Estados Unidos, para vetar un folleto sobre el origen de todas las razas ilustrado con un cuadro con Adán y Eva ¡**con ombligos**!

siendo que no habían nacido de vientre materno, entrando el debate en el ombligo y no sobre el contenido y consiguiendo retirar el folleto preparado por dos profesores de la universidad de Columbia que declaraba que el concepto de raza se funda principalmente en prejuicios, que casi todos somos de sangre mezclada y que las pruebas del ejército de la primera guerra eran indicadoras que la inteligencia media de los negros de algunos estados del norte era superior a la media de los blancos de algunos estados del sur (Historia Natural del Disparate. De Bergen Evans- ed. los libros del mirasol página 11). Se trata de una finta que aparta la discusión de lo objetivo: la prueba y la contraprueba dio positivo a drogas.

No existió injustificada imputación de mala fe del actor en la sentencia que realizó una serie de afirmaciones no constatadas. Si bien nadie está obligado a declarar contra sí mismo, en su demanda reconoce la firma del protocolo y del acta pero niega el contenido. En la demanda niega el consumo, pero para el hipotético caso de haberse comprobado que el actor hubiese consumido alguna droga, plantea la incógnita de si amerita la drástica decisión del despido, en lugar de cuidarlo por tratarse de una persona con patología de consumo. Pero el programa de control de consumo problemático de sustancias prohibidas, al anunciarse permitió, a cualquier trabajador afectado por el consumo denunciarlo a la empresa que le proporcionaría terapia en el servicio médico con una fecha de denuncia el 10/1/23. E incluso, si se adquiriese la adicción con posteridad, podrían denunciarlo e intervenía el servicio médico (ver pun 6.5) sin sanciones. Acusa mala fe de la empresa al haber retenido al actor durante horas para luego enviarlo al domicilio a altas horas de la noche. De las posiciones del actor se desprende que el test se realizó a las 21hs.49' lo cual permite descartar una retención durante horas. Lógicamente se debe gestionar una logística de transporte toda vez que el

yacimiento se encuentra a mucho kilómetros en la estepa patagónica como se comprueba en la página de la empresa. La testigo Abud señala que ante un resultado positivo el trabajador "se retira del servicio médico acompañado por seguridad patrimonial y relaciones laborales y ellos continúan con coordinación de movilidad para su regreso al lugar de origen." Y el testigo Moyano Abeiro a la misma pregunta declara: "Se sigue el procedimiento, relaciones laborales le planifica la logística para que se retire de la zona." Rechazo el razonamiento. Agrego que notificar un despido por escribano no es humillante.

Se hacer argumentaciones altisonantes sobre desnaturalización del control judicial del poder disciplinario consolidando un circuito probatorio unilateral que privatiza la determinación de la causal de despido con violación del principio protectorio y el debido proceso laboral. Acá tenemos un test con un reactivo que reacciona a drogas en orina, que se efectuó no una sino dos veces sobre una muestra de orina. Y las dos pruebas dieron positivo a la existencia de drogas en esa muestra de orina. Lo demás es discutir sobre principios para distraer de la cuestión principal la violación de la tolerancia cero a drogas. Es discutir sobre el ombligo de Adan (en caso de Eva la zona de su ombligo se encuentra en muchos cuadros pudorosamente cubierta por su cabello).

No veo otra forma de comprobar el consumo de drogas, salvo un estudio posterior a un accidente. Se trata de test que son fiables y precisos y el método utilizado por la empleadora, que incluye la recolección de muestras de orina se ajusta a los procedimientos establecidos para el control de estupefacientes según informó el Laboratorio Regional de Investigación Forense del Poder Judicial en PE1683504/2024. Es una prueba científica de mayor convicción que una grabación, la declaración de un testigo. Un trabajador que no consume no

tiene que temer a un test de drogas.

Ya aclaré que el estudio del Laboratorio de Análisis Clínicos Pasteur solo refiere el resultado negativo de una muestra, no probada la extracción y no se trajo al bioquímico a declarar y sin perjuicio que el acta del test de la empresa ocurre el 18 de mayo de 2023 a las 21hs.49 y el análisis por laboratorio privado se realizó el 19 de mayo y durante ese lapso se pudo metabolizar la droga.

No hay inversión de la carga de la prueba, la demandada probó la causal.

Demostrada a mi juicio la falta de razón de las imputaciones y agravios formulados que se analizaron ha quedo hueco de contenido el recurso interpuesto sin que las conclusiones finales que se intentan agreguen fundamento para una solución distinta. Ello con costas al actor por el principio objetivo de la derrota. (art. 68 del CPCC aplicable en el fueron por envío del art. 121 de la ley 1444) y diferir las costas hasta tanto obre en autos regulación de la instancia de origen.

Propongo al Acuerdo responder en forma afirmativa a la segunda cuestión sometida al Acuerdo.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Fernández dijo:**

VII.- El tratamiento de los agravios realizado por el preopinante ha sido completo y comparto que se llegue a considerar justa la sentencia. Adhiero pues al voto que antecede.

**A LA TERCERA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:**

VIII.- Que en función de las consideraciones vertidas propongo al Acuerdo dictar el siguiente pronunciamiento que pongo a estudio de mis colegas: 1°) Denegar el recurso diferido interpuesto en PE 1267867/2024 que se tuviera presente en PE 78047372024. 2°) Rechazar la pretensión de la demandada en PE 2154512 de deserción del recurso de la parte actora en los

términos del art. 90 de la ley 1444. 3°) rechazar los agravios de la parte actora en PE 2133498/2025 y confirmar la sentencia en crisis en todo cuanto fuera materia de agravios. 4°) Imponer las costas al actor por resultar vencido conforme el principio objetivo de la derrota del art. 68 del CPCC aplicable en el fuero laboral por envío del art. 121 de la ley 1444 y diferir la regulación de los honorarios de la instancia hasta que exista regulación en la instancia de origen. 5°)Tener presente la reserva del caso federal que formularon el actor en PE 21334989/2025 y la demandada en PE 2154512/2026. 6°) Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de origen.

**A LA TERCERA CUESTIÓN el Dr. Fernández dijo:**

IX.- La propuesta se corresponde a lo discutido y establecido en el Acuerdo y resulta justo. Adhiero al voto que antecede.

**Por ello se dicta la siguiente sentencia:**

**Caleta Olivia, 25 de junio de dos mil veintiséis**

**Y CONSIDERANDO:**

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcripto precedentemente, resultado de la votación, citas legales y lo dispuesto por el art. 44 de la ley 1 Orgánica del Poder Judicial, la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial

**F A L L A:**

1°) Denegar el recurso diferido interpuesto en PE 1267867/2024 que se tuviera presente en PE 78047372024.

2°) Rechazar la pretensión de la demandada en PE 2154512 de deserción del recurso de la parte actora en los términos del art. 90 de la ley 1444.

3°) rechazar los agravios de la parte actora en PE 2133498/2025 y confirmar la sentencia en crisis en todo cuanto

fuera materia de agravios.

4°) Imponer las costas al actor por resultar vencido conforme el principio objetivo de la derrota del art. 68 del CPCC aplicable en el fuero laboral por envío del art. 121 de la ley 1444 y diferir la regulación de los honorarios de la instancia hasta que exista regulación en la instancia de origen.

5°)Tener presente la reserva del caso federal que formularon el actor en PE 21334989/2025 y la demandada en PE 2154512/2026.

6°) Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de origen. La Dra. Bard no firma por no existir disidencias.

**HORACIO J.M. FERNÁNDEZ**
**Juez de Cámara-Presidente**

**HUMBERTO EDUARDO MONELOS**
**Juez de Cámara**

**ANTE MI:**

**CAROLINA M. LIMA**
**Secretaria de Cámara**