

NEUQUEN, 21 de febrero de 2024.

**Y VISTOS:**

En Acuerdo estos autos caratulados: **"GUERRA PUENTE RAUL JUVENAL C/ INDALO S.A. S/DESPIDO Y COBRO DE HABERES"**, (JNQLA6 EXP N° 512654/2018), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Valeria **JEZIOR** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el juez José NOACCO dijo:**

I. Contra la sentencia definitiva dictada el día 17 de abril de 2023 (fs. 275/279 vta.) que rechaza la demanda interpuesta por el Sr. Raúl Juvenal Guerra Puente contra la empresa Indalo S.A. apela el accionante a fs. 282/286 vta. con agravios contestados por su contraria a fs. 288/289 vta.

En su recurso, el actor plantea en primer lugar que no existió justa causa de despido.

Indica que en autos quedó acreditado que si el actor luego de diez años de relación laboral dio positivo en un test de alcoholemia, es porque tiene una dependencia y fue objeto de una arbitraria discriminación por causa de su enfermedad -alcoholismo- de modo tal que el despido sin la oportunidad de buscar ayuda violentó las garantías de los arts. 14 bis, 16 y 75 inc. 22 de la CN siendo alcanzado por la tutela dispuesta por la ley 23592.

Sostiene que la jueza concluyó que la injuria invocada fue suficientemente grave para impedir la prosecución del vínculo y no consideró que se hubiera acreditado la discriminación o que se hubiera actuado contra los derechos de los mayores o personas con discapacidad.

En segundo lugar, se queja por la condena en costas al actor cuando resultó evidente su derecho a reclamar y no resultó ajustada la regulación.



II. Corrido el traslado a fs. 288 la demandada contesta agravios solicitando el rechazo del recurso y dice que el actor considera injusta la causa del despido basándose en que se produjo por razones de edad, de enfermedad o segregatorias configurando un despido discriminatorio.

Sostiene que su contraria continua intentando convencer que la falta cometida por el actor es el resultado de una enfermedad que la empresa debió apoyar, seguir y presionar para que busque y obtenga ayuda, mediante apercebimientos escritos y ofreciéndole la oportunidad de someterse a tratamiento y rehabilitación

Por último advierte que no hay prueba que constate la supuesta enfermedad y solicita se rechace el recurso confirmándose la sentencia.

III. Entrando a analizar las cuestiones traídas a resolver adelanto mi opinión en el sentido que el recurso no puede prosperar de conformidad con los siguientes argumentos que seguidamente paso a exponer.

1. Tal como lo concibe la legislación argentina, el contrato de trabajo radica en un acuerdo de voluntades entre empleador y trabajador que tiene vocación de permanencia, es decir, que se espera que continúe por un tiempo indeterminado otorgando seguridad y estabilidad al trabajador quien tiene la expectativa de conservar su empleo hasta poder acceder al beneficio de la jubilación ordinaria. Puede concluir antes de lo previsto cuando existen hechos o razones que impiden su continuidad y cualquiera de las partes toma la decisión de deshacer dicho acuerdo.

Si la medida fue dispuesta por el empleador sin ninguna razón prevista en la ley que justifique su decisión, debe afrontar una obligación indemnizatoria cuya naturaleza

reparadora de los daños producidos por la pérdida del empleo y las expectativas mencionadas no se encuentra en discusión.

Ahora bien, las normas legales no prohíben al empleador que en ejercicio de sus facultades de dirección y organización de la empresa tome decisiones de esta índole. No obstante, le impide que se funde en razones arbitrarias y discriminatorias.

El art. 1° de la ley 23.592 establece que "...Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos."

En materia de despidos discriminatorios por motivos de salud, aún cuando la normativa internacional como la local hacen referencia a las conductas más reconocidas, dejan abierta la posibilidad de ampliar, con un criterio amplio, los supuestos no contemplados.

Por otra parte, se ha dicho que "...quién se considera afectado en razón de cualquiera de las causales previstas en la ley (raza, nacionalidad, opinión política o gremial, sexo, caracteres físicos etc.) deberá, en primer término, demostrar poseer las características que considera motivantes del acto que ataca y los elementos de hecho o, en su caso, la suma de indicios de carácter objetivo en los que funda la ilicitud de éste; y posteriormente es el empleador quién deberá acreditar que el despido tuvo por causa una motivación



distinta y a su vez excluyente, por su índole de la animosidad alegada. Debe aportar los elementos convictivos que excluyan la tipificación enrostrada, todo lo cual encuentra sustento en la teoría de las cargas dinámicas de las pruebas, según la cual, sin desmedro de las reglas que rigen el onus probandi, quien se encuentra en mejores condiciones es quien debe demostrar objetivamente los hechos en los que se sustenta su obrar, máxime cuando las probanzas exigidas pudieran requerir la constatación de hechos negativos. Asimismo, se ha señalado que procesalmente deberá tenerse en cuenta la existencia de indicios que puedan conducir a los hechos o al hecho que hay que acreditar, tener presente que los indicios son indicadores o conductores que en el marco de pequeñas acciones guían a los hechos sometidos a prueba (conf. La ley 23.592 y la jurisprudencia en materia laboral. por Santiago José Ramos, Septiembre de 2009, [www.saij.jus.gov.ar](http://www.saij.jus.gov.ar), Id SAIJ: DACF090063, "Rybar Héctor C/ Banco de la Nación Argentina S/ Despido", SD 20.175 del 8.06.07, Sala VII CNAT, BTJ CNAT.)

Además, "...En materia de despidos discriminatorios y lesivos de los derechos fundamentales, el trabajador tiene la carga de aportar un indicio de prueba dirigido a poner de manifiesto el motivo oculto de aquel, para ello no basta una mera alegación, sino que ha de acreditar la existencia de algún elemento que, sin servir para formar de una manera plena la convicción del tribunal, le induzca a creer sobre su posibilidad y una vez configurado el cuadro indiciario, recae sobre el empleador la carga de acreditar que su actuación tiene causas reales absolutamente extrañas a la vulneración de derechos fundamentales ..." (CNAT, SALA V, 14-6-2006, "Parra Vera, Máxima c. san Timoteo S.A., L.L. DEL 7-7-2006, Publicado en: LA LEY 07/07/2006, 7 - LA LEY 2006-D, 217 - DJ 19/07/2006, 880 - IMP 2006-15, 1906 - DJ 16/08/2006, 1079, con nota de Sebastián C. Coppoletta - LA LEY 23/08/2006, 9, con nota de Ricardo J. Cornaglia - LA LEY 2006-E, 100, con nota de Ricardo J. Cornaglia



- LA LEY 28/08/2006, 6, con nota de Jorge Rodríguez Mancini - LA LEY 2006-E, 134, con nota de Jorge Rodríguez Mancini)

Entonces, de acuerdo a estas premisas le correspondía al actor en primer lugar aportar el indicio de poseer alguna característica motivante de la actitud discriminatoria denunciada, para luego la accionada intentar acreditar que su conducta no tuvo un motivo diferente y oculto.

Así las cosas, en el caso advierto que el primer requisito de aportar un indicio de cuál podría ser la causa discriminatoria, no fue cumplido.

Aunque el actor sostuvo al rechazar la misiva de despido que la medida fue apresurada, excesiva y arbitraria y discriminatoria porque si el empleador detecta una cuestión como esta (consumo de alcohol) debe arbitrar los medios para que el trabajador realice un tratamiento, inclusive costearlo y otorgarle la oportunidad de realizar su trabajo en condiciones normales.

En autos, no se ha producido prueba alguna que acredite que el consumo de alcohol por parte del actor, era una enfermedad y que el empleador hubiera sido informado de ello para ser objeto de tratamiento o consideración por aquel.

Antes bien, en la causa, el control de alcoholemia realizado al actor por la Municipalidad de Neuquén mientras se encontraba conduciendo un vehículo de transporte de pasajeros, impresiona como un hecho aislado en sí mismo por no existir ninguna otra sanción por ello.

No obstante ello, no puede obviarse que fue una conducta imprudente y negligente dada la índole de la actividad que desempeñaba que, sumada a todas las que surgen del legajo personal acompañado por la demandada tiene entidad suficiente, objetiva y razonable para provocar el despido lo que me lleva a

coincidir con la apreciación de la prueba efectuada por la jueza de grado.

En definitiva, considero que el despido resultó ajustado a derecho, debiéndose rechazar el agravio y confirmar la sentencia en este aspecto.

2. En cuanto al agravio por la imposición de costas, en autos "Quezada Escobar c/ SCM y otros" (Expte. n° 505.482/2015, sentencia de fecha 25/4/2019), esta Sala II ha sostenido: "En cuanto a las costas en el proceso laboral, esta Cámara tiene dicho; "Las normas procesales sobre costas deben ser interpretadas conforme a los principios esenciales del Derecho del Trabajo (D.T. 1993-B-1626) y ello torna conveniente morigerar en algunos casos, lo dispuesto por el artículo 71 del C.P.C.C.. Ello no significa que en todo reclamo laboral el actor se vea liberado de las consecuencias del rechazo integral de la demanda o de su inadmisibilidad mayoritaria, pues ello implicaría favorecer indebidamente la promoción de demandas temerarias o aventuradas". (P.S. 1996 -I- 21/23, Sala I).

"Asimismo, (conf. PS 2001-T°V-F°842/843-N°239, Sala II, 14/11/ 2001), hemos dicho que; "Ello es así porque en la imposición de costas debe emplearse un criterio de distribución en concordancia con tal acumulación. De tal manera que teniendo en cuenta, además, que el beneficio acordado al actor en virtud del art.20° de la L.C.T., no impide la imposición de costas a su parte, por cuanto los efectos del mismo se proyectan de pleno derecho, sólo como una eximente de pago hasta que mejore de fortuna, corresponde receptor favorablemente el agravio formulado por la demandada y en consecuencia imponer las costas del juicio en el orden causado" (cfr. autos "Puentes c/ Cons. Integrales San Lucas S.A.", expte. n° 442.801/2011, sentencia de fecha 12/12/2017)".

No obstante en autos no encuentro mérito para eximir siquiera parcialmente de las costas al actor, por lo que

corresponde desestimar el agravio y confirmar lo dispuesto por la jueza de grado.

III. Por las razones expuestas, propongo al acuerdo rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor y confirmar la sentencia de grado en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios.

Atento el modo que se resuelve, las costas serán impuestos al actor vencido (art. 68 del CPCyC)

Los honorarios del letrado intervinientes en esta instancia se regularan en el 25% de lo que se establece en la instancia de grado de conformidad con la Ley Arancelaria vigente.

**La Dra. Patricia CLERICI dijo:**

Adhiero al voto que antecede, entendiendo pertinente señalar que esta Sala II, en autos "Noguerol c/ San Antonio International S.A." (JNQLA5 EXP n° 512.447/2018, 3/8/2022) sostuvo: *"La presencia de alcohol en el organismo del trabajador, ya sea que configure ebriedad o no, cuando éste se presenta a cumplir con su débito laboral, invocado como causa justificante del despido, es un tema que concita opiniones divergentes en doctrina y jurisprudencia.*

*"...Indudablemente la apreciación de la entidad de la injuria es una cuestión de criterio judicial (art. 242, LCT), siempre opinable...*

*"Juan Carlos Fernández Madrid señala que la jurisprudencia se ha inclinado, por lo común, en el sentido de que la ebriedad constituye o no injuria según las circunstancias ocurrentes; y que en caso de ebriedad la injuria debe ser apreciada en relación a los antecedentes del trabajador y a la naturaleza de la función (cfr. aut. cit., "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", Ed. La Ley, 2007, T. II, pág. 1.894/1.895).*

*"José Daniel Machado considera que tanto la ebriedad como la toxicomanía son patologías, de modo que una resolución del vínculo fundada en las mismas da lugar a las consecuencias previstas en el capítulo de las enfermedades inculpables, pero aclara que no corresponde que el empleador diagnostique ni trate al dependiente contra su voluntad, y tampoco cabe exigirle que mantenga un vínculo cuando el trastorno de la conducta debido a esos motivos es reiterado o escandaloso, o pone en riesgo a las personas o bienes de la empresa, o incide negativamente sobre la imagen empresarial (cfr. aut. cit., "Ley de Contrato de Trabajo comentada" dirig. por Mario E. Ackerman, Ed. Rubinal-Culzoni, 2016, T. III, pág. 174).*

*"La Cámara del Trabajo de Cipolletti ha sostenido que si bien el estado provocado por la excesiva ingesta de bebida alcohólica puede o no constituir por sí sola una falta grave suficiente como para justificar el despido de un empleado, entendió que en el caso que examinaba constituía una injuria apta para justificar la ruptura del contrato de trabajo en atención al serio riesgo y gravedad que el estado de ebriedad significa, a la función y responsabilidad en las labores que el trabajador debía desempeñar, no sólo para con terceros, sino también para con bienes de la propia empleadora, sumado a la política de cero alcohol y cero droga establecida en la empresa y conocida por el trabajador (autos "Cuevas c/ Oil Adpper Service S.R.L.", 1/2/2022, TR LALEY AR/JUR/2129/2022).*

*"Por su parte, la CNAT, Sala II entendió que es justificado el despido directo de un trabajador que se presentó a laborar en estado de ebriedad, en tanto dicha conducta constituyó una injuria suficiente para la ruptura del vínculo, dado que impidió que se desempeñara normalmente y generó un riesgo para él mismo, el resto de sus compañeros y para las maquinarias de propiedad de la empleadora, sin que obste a ello*

la circunstancia de que no poseyera antecedente disciplinarios (autos "C.,A. c/ Administradora Sanatorial Metropolitana S.A.", 21/2/2011, LL 2011-C, pág. 206).

"Claro que también existen fallos que consideran que el estado de embriaguez del trabajador no constituye por sí solo una falta grave de entidad suficiente como para justificar el despido, máxime que se trató de un episodio aislado, con posterioridad al cual el empleador permitió la presencia del actor en el establecimiento (cfr. CNAT, Sala V, "Flores c/ Elit S.A.", 31/3/2009, LL 2009-C, pág. 325).

"Trasladando los conceptos reseñados al caso de autos, debo aclarar, en primer lugar, que no puede hablarse de estado de embriaguez o embriaguez de la parte actora por el solo hecho de presentar una determinada gradación en la prueba de alcoholemia. Sabido es que cada persona reacciona de forma diferente ante la ingesta de bebidas alcohólicas, y lo que puede ser tolerable para unas, puede provocar síntomas graves en otras.

"Lo importante para la resolución de la apelación y que no se discute en esta instancia es que al trabajador demandante se le detectó un porcentaje de 0,30 m/l de alcohol en sangre durante el horario laboral.

"Si bien la demandada no ha acreditado cuál es la política empresarial referida al alcohol y drogas, entiendo que ella existía ya que de otro modo no se explica por qué el actor se sometió a control de alcoholemia en el lugar de trabajo, y no discutió las comunicaciones de la demandada de fs. 152/153, las que no fueron desconocidas por el demandante, y que señalan que los valores obtenidos en la prueba exceden los establecidos por la empresa para concurrir a trabajar.

"Sin embargo, la existencia o no de esta política y su conocimiento por parte del trabajador no es relevante para



valorar la conducta del actor de cara a la justificación del despido. Ella podría haber existido o no, y podría haber estado en conocimiento del actor o no, pero estas circunstancias no quitan gravedad a la conducta del demandante, en tanto la relación laboral genera determinados deberes de conducta en las partes, de los que se sigue que un trabajador no puede concurrir a su trabajo habiendo ingerido bebidas alcohólicas o bajo los efectos de esta ingesta.

"Este hecho, por sí solo y con prescindencia de otras circunstancias - a las que me he de referir seguidamente- constituye una violación a los deberes de conducta de los arts. 62 y 63 de la LCT.

"Fernando Javier Caparrós, refiriéndose al art. 62 de la LCT, señala que la norma legal se refiere a deberes de prestación y de conducta, definiendo a los deberes de prestación como aquellos en los que se encuentra comprometido un determinado comportamiento de los sujetos de la relación laboral, sea para dar algo o para hacer algo. "Son ejemplos concretos y típicos de esta suerte de relación el deber del trabajador de poner su capacidad de trabajo al servicio del principal, y el correspondiente deber de este último de pagar la remuneración.

"Son deberes de conducta, en cambio aquellos en los que está comprometido un comportamiento del hombre como tal; se refiere a la rectitud, ética y moral con que debe obrar la persona a lo largo de toda la relación laboral, y que es dable esperar de aquella desde una etapa precontractual y hasta el momento de la extinción del contrato" (cfr. aut. cit., "Ley de Contrato de Trabajo comentada" dirig. por Mario E. Ackerman, 2016, T. I, pág. 519).

"Va de suyo que el trabajador no puede poner su fuerza de trabajo a disposición del empleador de cualquier modo, y que pretender brindar la prestación laboral bajo los efectos

*de una ingesta alcohólica contradice los deberes a los que se refiere el art. 62 de la LCT, y la buena fe que debe primar siempre en el desenvolvimiento de la relación laboral.*

*"Y esta conducta del trabajador de autos se agrava, y justifica el despido, cuando se advierte el tipo de tareas que desempeñaba el demandante: mantenimiento de pozos petroleros en producción (pulling), tarea con riesgos altos por el tipo de material que se maneja y las maniobras que se realizan. Y además porque era, en oportunidad del despido, no solamente integrante de uno de los equipos de trabajo, sino su jefe; circunstancia que lo obligaba a hacer cumplir -al personal a cargo- las instrucciones de la empresa y las normas de higiene y seguridad en el trabajo, y a dar el ejemplo respecto de la conducta a seguir.*

*"La inexistencia de un daño concreto derivado de la conducta del trabajador no es, en mi opinión, importante para valorar la injuria. Indudablemente si éste se hubiera producido el despido tendría también otra justificación, pero es evidente que la realización de los controles de alcoholemia tiene por objetivo prevenir el acaecimiento de estos daños, y ello determina que la conducta del trabajador no deja de tener gravedad porque se haya detectado tempranamente, conjurando el riesgo que de ella se deriva.*

*"Finalmente, entiendo que bien pudo la demandada optar por una sanción menor, pero ello ingresa dentro de las decisiones discrecionales del empleador, que bien puede tolerar una falta grave, pero que no se torna arbitraria si dispone, como en este caso, la ruptura de la relación laboral".*

En estas actuaciones, al igual que sucediera en el precedente citado, el actor se presentó a cumplir con sus tareas laborales habiendo ingerido alcohol, toda vez que el control realizado por el municipio local arrojó un resultado de 0.34

grados de alcohol en sangre. Ello, por sí solo, constituye un incumplimiento contractual.

A ello debe agregarse que el actor cumplía funciones de chofer de colectivo de corta y media distancia, y al efectuarse el control antedicho pretendía conducir una unidad del transporte público de pasajeros, lo que pone de manifiesto la gravedad de la conducta del trabajador, en atención a las consecuencias que podrían haber derivado de la conducción en tales condiciones.

Frente a esta injuria de gravedad, no solamente no se ha acreditado que el actor comunicara a la empresa demandada que tenía o padecía adicción al alcohol -a fin de que ella adoptara los recaudos pertinentes-, sino que de ningún modo puede entenderse como discriminatorio un despido que, como el de autos, sanciona una conducta laboral que pudo poner en riesgo la integridad psicofísica de los pasajeros transportados y de los bienes confiados a la custodia del trabajador (colectivo).

Por ello, esta **Sala II**

**RESUELVE:**

I. **Confirmar** la sentencia dictada el día 17 de abril de 2023 (fs. 275/279 vta) en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios.

II. Costas a cargo de la parte actora vencida (Art. 68 del CPCyC).

III. Regular los honorarios de la letrada Ana Fernández por su actuación en el doble carácter por la parte actora y los de Martín Irigoyen en el doble carácter por la demandada, en el 25% de lo regulado en la instancia de grado. (Art. 15 de la ley arancelaria vigente).

IV. Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.



**PODER JUDICIAL  
DE NEUQUÉN**

**Dra. PATRICIA CLERICI Jueza**

**Dr. JOSÉ NOACCO Juez**

**Dr. VALERIA JEZIOR  
Secretaria**