

Despido Por Falta O Disminucion Del Trabajo Estacion De Servicio Construccion De Nudo Vial Que Desvio El Transito Procedencia

JURISPRUDENCIA
Incicco e Hijos Cía. SC y otros - ordinario - despido - recurso directo
Just. Córdoba

PARTE/S:
Ortiz, Roberto María c/Eraldo

TRIBUNAL:
Trib. Sup.

SALA:
Laboral

FECHA:
22/09/2009

JURISDICCION:
Córdoba

Se anula la sentencia en cuanto no consideró acreditada la causal prevista en el art. 247 LCT, pues fue probado que, a raíz de la construcción de un nudo vial, la estación de servicio sufrió una caída en las ventas del orden del 70%, que llevó a su cierre.

En la ciudad de Córdoba, a los veintidós días del mes de setiembre del año dos mil nueve, siendo día y hora de Audiencia, se reúnen en Acuerdo Público los integrantes de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Justicia, doctores Luis Enrique Rubio, Carlos F. García Allocco y M. Mercedes Blanc de Arabel, bajo la presidencia del primero de los nombrados, a fin de dictar sentencia en estos autos: "Ortiz, Roberto María c/Eraldo Incicco e Hijos Cia. S.C. y otros - ordinario - despido - recurso directo" (37678/37) a raíz del recurso concedido al co-demandado en contra de la sentencia N° 64/07, dictada por la Sala Novena de la Cámara del Trabajo constituida en Tribunal unipersonal a cargo del señor juez doctor Gabriel A. Tosto -Secretaría N° -, cuya copia obra a fs. 423/429, en la que se resolvió: "I) Hacer lugar a la demanda incoada por Roberto María Ortiz en contra de Eraldo Rinaldo Incicco por los siguientes rubros: indemnización por antigüedad, indemnización sustitutiva del preaviso, integración del mes del despido, indemnización del Art. 2, ley 25.323 e indemnización del Art. 16, ley 25.561 por la suma de \$97.354,03 todo por los argumentos y las normas citadas en cada caso. Con costas. II...III.- Los honorarios de los letrados y profesionales intervinientes se determinarán cuando exista base para ello. IV.- Oportunamente se fijará la tasa de justicia. V.- Emplazar a los letrados a los fines de que manifiesten su condición ante el IVA y para que en el término de cinco días de quedar firme el pronunciamiento determinativo de montos hagan efectivo los aportes a la Caja de Abogados y Procuradores de la Provincia de Córdoba de acuerdo al Art. 17, inc. c de la ley 6468 (según texto de la ley 8404) y los aportes al Colegio de Abogados de Córdoba, en los términos de la ley 5805, bajo los apercibimientos contenidos en los plexos normativos citados...". Oportunamente se fijaron las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA CUESTION: ¿Se han quebrantado normas establecidas bajo pena de inadmisibilidad, caducidad o nulidad? SEGUNDA CUESTION: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley resultó que los señores Vocales emitieron su voto en el siguiente orden: doctores Luis Enrique Rubio, Carlos F. García Allocco y M. Mercedes Blanc de Arabel. A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA: El señor Vocal doctor Luis Enrique Rubio, dijo: 1. La demandada denuncia que la decisión que desechó la causal de despido en los términos del art. 247 LCT carece de la debida fundamentación. Sostiene que la prueba rendida indicó en forma unánime que a raíz de la construcción del "Nudo Vial 14", la estación de servicios sufrió una caída en las ventas del orden del 70%, que llevó a su cierre. Que resulta dogmática la afirmación de que ampliando los objetos de comercialización se compensaría la baja de expendio de combustible, pues el menor flujo vehicular no aumentaría cualquiera fuese el nuevo producto que se ofreciera. Se agravia, asimismo, porque pese a que el actor se encontraba formalmente avisado de la decisión empresarial con motivo del procedimiento administrativo de crisis y que se le comunicó el despido el 30/09/05, declaró procedentes las indemnizaciones por preaviso e integración del mes de despido. Por último, expresa, que la condena al pago de intereses sancionatorios omite considerar que la indemnización reducida fue ofrecida en diversas oportunidades y que en su caso debió limitarse a ella y no a todos los rubros reclamados. 2. Revisados los términos del pronunciamiento en relación a las constancias de la causa, surge que le asiste razón al recurrente. El a quo luego de relatar que la realización del nudo vial modificó el tránsito vehicular, alteró el acceso y que, desde los inicios de la obra, disminuyeron sensiblemente las ganancias, consideró que ello no justificaba la conducta rescisoria de la empleadora, pues ésta no encaró ninguna estrategia comercial a los fines de enfrentar el nuevo escenario. En tal sentido indicó que resulta de apreciación objetiva que este tipo de emprendimientos se conforma con una unidad de negocios -poli rubros- que permiten ampliar la comercialización (tele centro, mini shop, bar y cafetería), que hubiese compensado la baja en la venta de combustibles (fs. 427 vta.). Luego, la exigencia requerida a la demandada resulta construida sobre una experiencia propia que aparece ajena a la realidad que describió y bajo la cual debió analizar la situación concreta debatida en autos. En efecto: argumenta únicamente que su cumplimiento hubiese paliado la situación económica, pero soslaya que se probó que la falta de trabajo no tenía su origen en el servicio prestado ni en lo que vendía, sino en virtud de la obra ejecutada por la Municipalidad que modificó desfavorablemente el "ingreso" al establecimiento (pericial técnica fs. 322/331), por lo cual no podía vaticinar que ello contribuiría a mejorar los ingresos de la accionada. Asimismo según pericial contable e informativa a "Shell", el volumen de ventas disminuyó en el orden del 65%

luego del inicio de la construcción. En el contexto reseñado, la causal invocada en la comunicación rescisoria es argüida válidamente, pues proviene de una verdadera imposibilidad de proseguir la actividad a consecuencia de un hecho externo y ajeno a la misma, dada la imposibilidad del empleador de cambiar el nuevo trazado que dispuso la comuna. 3. En consecuencia, corresponde anular el pronunciamiento en el aspecto señalado y entrar al fondo del asunto (art. 105, CPT). Por las consideraciones vertidas, es procedente la condena en concepto de reparación por antigüedad de la manera prevista en el art. 247 LCT. Debe desestimarse la indemnización del art. 2, ley 25.323. Ello porque su texto no contempla la reducida por la cual prospera la demanda. Tampoco procede la del art. 16, ley 25.561, pues el despido tuvo causa. Lo propio acontece con la aplicación de los arts. 232 y 233 LCT. Es que en principio el preaviso no corresponde al no mediar la voluntad del empleador en el distracto, empero, más allá de esta opinión que se contraponen a otras no menos autorizadas, lo cierto es que la finalidad y propósito de aquél estuvo cumplimentado frente al final previsible de la relación laboral para ambas partes con el inicio del procedimiento preventivo de crisis y que el trabajador estuvo cuatro meses sin prestar servicio previo a la desvinculación, mientras el empleador pago íntegro su salario.

Igualmente debe desestimarse la sanción por conducta temeraria. La confirmación de la causal de despido invocada por el empleador desplaza el obrar malicioso, jurídicamente equiparable al dolo, que es el extremo requerido por el art. 275 LCT. Así voto. El señor Vocal doctor Carlos F. García Allocco, dijo: Coincido con la opinión expuesta por el señor vocal cuyo voto me precede. Por tanto, haciendo míos los fundamentos emitidos, me expido en la misma forma. La Señora Vocal doctora M. Mercedes Blanc de Arabel, dijo: A mi juicio es adecuada la respuesta que da el señor vocal doctor Rubio a la primera cuestión. Por ello, de acuerdo a sus consideraciones, me pronuncio en igual sentido. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA: El señor Vocal doctor Luis Enrique Rubio, dijo: A mérito de la votación que antecede corresponde admitir el recurso de casación. Anular el pronunciamiento en cuanto condenó al pago de la indemnización del art. 245 LCT y mandar a pagar la prevista en el art. 247 íb. Asimismo rechazar la indemnización sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido, al igual que las de los arts. 16, ley 25.561 y 2, ley 25.323. Las costas por lo que prospera la demanda se imponen al condenado, los desestimados por su orden en virtud de haber tenido razones para litigar; al igual que las de esta instancia por la naturaleza del vicio verificado. Los honorarios de los Dres. María de las Mercedes Arinci; Juan Franco Carrara y Jorge Manuel Sánchez Freytes, estos últimos en conjunto, serán regulados en un . y un . por ciento, respectivamente, de la suma que resulte de aplicar la escala media del CA., sobre lo que constituyó materia de discusión, debiendo considerarse el art. 27 de la ley 9.459. El señor Vocal doctor Carlos F. García Allocco, dijo: Adhiero a la solución a la que se arriba en el voto que antecede. Por tanto, me expido de igual modo. La Señora Vocal doctora M. Mercedes Blanc de Arabel, dijo: Comparto la decisión que propone el señor vocal doctor Rubio a la presente. Por ello, me pronuncio de la misma manera. Por el resultado de la votación que antecede, previo Acuerdo, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Laboral, RESUELVE: I. Admitir el recurso de casación deducido y anular el pronunciamiento según se expresa. II. Rechazar la demanda en cuanto persigue el pago de las indemnizaciones del art. 245 LCT, sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido, al igual que las de los arts. 16, ley 25.561 y 2, ley 25.323. Disponer el pago de la prevista en el art. 247 LCT. III. Las costas por lo que prospera la demanda se imponen al condenado, los rubros desestimados por su orden, al igual que las de esta instancia. IV. Los honorarios de los Dres. María de las Mercedes Arinci; Juan Franco Carrara y Jorge Manuel Sánchez Freytes, estos últimos en conjunto, serán regulados por la Sala a quo, en un . y un . por ciento, respectivamente, de la suma que resulte de aplicar la escala media del CA., sobre lo que constituyó materia de discusión, debiendo considerarse el art. 27 de la ley 9.459. V. Protocolícese y bajen. Con lo que terminó el acto que previa lectura y ratificación de su contenido, firman el señor Presidente y los señores Vocales, todo por ante mí, de lo que doy fe.

056280C