

Conflictos Colectivos Del Trabajo Encuadramiento Convencional Convenio Colectivo Diferencias Salariales

JURISPRUDENCIA

Conflictos colectivos del trabajo. Encuadramiento convencional.

Convenio colectivo. Diferencias salariales Corresponde rechazar parcialmente la pretensión de trabajo respecto a la existencia de diferencias salariales a su favor, puesto que la demandada abonó a la trabajadora una retribución superior a la que resultaría de considerar el básico y el adicional convencional reclamado, por lo que no se verifica la existencia de diferencias salariales.

VISTO Y CONSIDERANDO: En la ciudad de Buenos Aires, el 4 de marzo de 2015, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación. Miguel Ángel Pirolo dijo: La sentencia de anterior instancia se hizo lugar parcialmente a la demanda instaurada contra Oti Alimentos SA y Juan Carlos Rodríguez; y rechazó el reclamo por diferencias salariales emergentes del convenio colectivo invocado. A fin de que sea revisada esa decisión por este Tribunal de Alzada, interpusieron sendos recursos de apelación la parte actora y los codemandados -en forma conjunta-, en los términos y con los alcances que explicitan en sus respectivas expresiones de agravios (fs. 305/307 y fs. 310/313). A su vez, la representación y patrocinio letrado de la parte actora apela la regulación de honorarios efectuada en su favor por estimarla reducida (fs. 308). Al fundamentar el recurso, la actora se agravia porque el a quo consideró que no correspondía considerar que la relación que mantuvo con la accionada resultara encuadrable en el CCT 494/07 y porque desestimó las diferencias salariales reclamadas en base a dicho convenio. Cuestiona la imposición de costas dispuesta en la instancia anterior. Al fundamentar el recurso, los codemandados se agravian por la valoración que efectuó el a quo de la prueba testimonial producida a instancia de la parte actora y que haya tenido por acreditado, mediante tales testimonios la existencia de pagos marginales, así como la labor de la actora en horas extra. Cuestiona la condena al pago de la indemnización prevista en el art. 80 LCT. Liminarmente, cabe señalar que la acción dirigida contra la codemandada Andrea Fabiana Raffaelli, fue rechazada en la instancia anterior; y tal aspecto del decisorio, no fue cuestionado ante esta Alzada, por lo que arriba firme a esta instancia. Desde esa perspectiva dicha codemandada carece de interés recursivo para apelar la sentencia de anterior instancia, en cuanto condenó a las codemandadas Oti Alimentos SA y Juan Carlos Rodriguez, por lo que la apelación de Raffaelli debe ser desestimada. Cuestiona la parte demandada, en forma genérica, la valoración de la prueba testimonial producida a instancia de la parte actora que efectuó el a quo en función de la cual tuvo por acreditado los datos que denunció antojadizamente la actora al iniciar la demanda?. Afirma que entre los deponentes se advierten contradicciones e imprecisiones y que el sentenciante de anterior instancia habría omitido considerar que la totalidad de los testigos tienen juicio pendiente con las codemandadas, por lo que debió valorar sus testimonios con mayor estrictez. Los términos de los agravios imponen memorar que la actora, en la demanda, denunció que la sociedad codemandada le abonaba la suma de \$? al margen de toda registración, suma que correspondía a comisiones por ventas. Agregó que laboró horas extra que jamás fueron reconocidas ni abonadas por la accionada (ver fs. 5 vta./6). La demandada, negó estos extremos.

En atención a los términos en que ha quedado trabada la litis, incumbía a la actora acreditar el pago marginal alegado, así como que laboró horas extra (art. 377 CPCCN); y, a mi entender, lo ha logrado. El a quo, otorgó pleno valor probatorio a las declaraciones de Vidart, Manzo, Herrera y León, y en virtud de sus testimonios consideró acreditado el pago marginal denunciado en el escrito inicial, y que la actora laboraba horas extra que no fueron abonadas por la demandada; y, a mi juicio, tales conclusiones son correctas. En efecto, la testigo Vidart (fs. 198/200) afirmó que la actora trabajaba de lunes a viernes de 9 a 18 hs. y también los sábados de 9 a 13 horas, pero que ha visto que se ha quedado hasta las 19 ó 20 horas. Agregó que la actora percibía una parte de su salario en negro mediante un recibo, suma que oscilaba entre \$? y \$?, y que era un plus como vendedores que dependía de las ventas. Explicó que sabía de ello porque almorzaban juntas al medio día en la cocina de la empresa y, como la dicente entendía de liquidaciones, la actora le mostraba los recibos de pago de dichas comisiones. Dijo, además, que sabe que Nocita cobraba ese plus en negro porque generalmente el día de cobro, las llamaban a una sala de capacitación que tenía la empresa ubicada en el segundo piso, y les tocaba entrar de a dos y veía, cada una, como cobraba la otra. Agregó que por ese pago efectuado en forma marginal en concepto de comisiones por ventas, la actora firmaba un recibo, y especificó que, si bien no siempre le tocó entrar con la actora, sí le ha tocado cobrar juntas una delante de la otra en varias oportunidades. Señaló que cuando les tocaba cobrar, les pagaba el jefe de personal, o las llamaba la contadora Stella, que bajaba y les avisaba chicas empiecen a subir?. La testigo Manzo (fs. 202/204) dijo que la actora trabajaba de lunes a viernes y los días sábados, y que si bien en algunas oportunidades se ha quedado hasta las 20.30, lo cierto es que en general se iba a las 19.30 ó 20 horas. Agregó que lo sabía porque la veía, dado que trabajaban en el mismo

recinto. La testigo León (fs. 212/214) dijo que fue compañera de trabajo de la actora y que en la empresa demandada el salario se abonaba una parte en blanco y otra en negro. Agregó que sabía ello porque cobró junto con la actora, ya que se abonaba en el sector de capacitación del segundo piso, y que iban de a tres o cuatro personas y les abonaba Norma Navas y luego Stella Datorre. Aclaró que les daban un recibo o vale para firmar que se lo quedaba Stella y un sobre con el dinero. La circunstancia de que los mencionados testigos admitan tener pleito con las accionadas no resta eficacia probatoria a sus declaraciones porque, en estos autos, han descripto en forma objetiva y concordante las condiciones salariales y horarias bajo las cuales se llevó a cabo la prestación de servicios de Nocita, sin incurrir en contradicciones ni en exageraciones que puedan llevar a dudar de la veracidad de sus afirmaciones. Por otra parte, las manifestaciones de los testigos mencionados resultan coherentes y objetivas y no denotan una intención o un interés personal en perjudicar a las demandadas ni en favorecer injustificadamente a la accionante. Nada prueba en autos que sus manifestaciones sean falsas; ni está demostrado que tuvieran algún grado de enemistad, animadversión, o rencor personal hacia las demandadas o algunos de sus directivos que los indujera a declarar del modo en que lo hicieron. Ello me persuade que no han declarado en esta causa con el deliberado ánimo de perjudicar a las demandadas sino, simplemente, diciendo la verdad. La concordancia y uniformidad de sus declaraciones con respecto a las condiciones salariales y horarias bajo las cuales trabajó la accionante me llevan a aceptar la evidencia que surge de sus dichos -conf. art. 90 LO-. Valorando en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica los testimonios de Vidart, Manzo y León (conf. art. 386 CPCCN y 90 LO), entiendo que está suficientemente acreditado que la actora trabajó normal y habitualmente en exceso de los límites fijados a la jornada de trabajo por la ley 11.544, que existía en la empresa una modalidad retributiva marginal que se aplicaba a todo el personal y que, en virtud de esa práctica patronal generalizada, la remuneración mensual devengada por la accionante alcanzó a un valor superior al liquidado a través de recibos. Por todo lo expuesto, corresponde desestimar este aspecto del recurso y confirmar la sentencia de anterior instancia en cuanto se relaciona con las cuestiones mencionadas. Se agravia la parte actora por cuanto el a quo consideró que no era aplicable a la relación entre las partes el CCT 494/07, y, en función de ello, desestimó las diferencias salariales reclamadas en el escrito inicial. Los términos del agravio imponen memorar que la actora en la demanda señaló que la demandada le otorgó la categoría de vendedora B del CCT 130/75, pero que, la relación habida entre las partes debió haber sido encuadrada en el CCT 494/07, y otorgarle a Nocita la categoría de vendedora V (ver fs. 6). En función de ello, la actora afirmó que le correspondía un básico de \$? con más el adicional por antigüedad de \$? (ver fs. 6/vta.). La demandada, si bien no desconoció las labores que denunció realizar la actora, específicamente negó que la relación laboral fuera encuadrable en el CCT 494/07, dado que la empresa realizaba la venta y distribución de productos alimenticios que recibía en consignación de Noelma SA y que llegaban a la accionada ya elaborados y procesados (ver fs. 78/vta.). A mi juicio, asiste razón a la actora con respecto al convenio aplicable; pero, de todos modos, no cabe admitir su pretensión por supuestas diferencias salariales por las razones que he de explicar. En efecto, el CCT 494/07, resulta aplicable al personal que trabaja en empresas dedicadas al procesamiento e industrialización de aves -pollos, gallinas, pavos, etc.- (ver www.convenios.trabajo.gob.ar). Sin perjuicio de lo que ha manifestado la demandada en el responde, lo cierto es que las testimoniales de Vidart (fs. 198/200), Manzo (fs. 202/204) y Pérez (fs. 207/208), acreditan que en el establecimiento de la demandada se efectuaba el procesamiento de pollos enteros que provenían de Noelma SA, se trozaban las aves en partes, se fileteaban, se pesaban y empaquetaban. En función de lo expuesto, entiendo que, tal como señala la recurrente, correspondía que la relación habida entre las partes fuera encuadrada en el CCT 494/07 pues es indudable que la actividad principal de la empresa consiste en el ?procesamiento? de las aves y no en su mera comercialización. Como surge de la doctrina del Plenario N° 36 "Risso, Luis P. c/Química La Estrella?", en los casos en que el empleador tenga a su servicio trabajadores que realizan tareas distintas de las de su actividad específica, no debe considerárselo comprendido en las convenciones colectivas que contemplan especialmente la profesión o el oficio de esos trabajadores, sino en la que corresponde a la actividad principal de la empresa. Sin perjuicio de ello, como se verá, tal erróneo encuadramiento no determina en el caso la existencia de las diferencias salariales que se reclamaron en el escrito inicial. En efecto, aún cuando se ha concluido que la relación entre la actora y la demandada debió estar regida por el C.C. 494/07, estimo que no resultan procedentes las diferencias que -según la actora- se habrían originado en la circunstancia de que no se le abonó el salario básico de dicha norma convencional ni el adicional por antigüedad correspondiente por las razones que paso a exponer. Llega firme a esta Alzada la conclusión del a quo según la cual el salario ?percibido? por la actora durante la relación laboral, ascendió a la suma total de \$? con la aclaración de que, en dicho monto, estaba incluida la suma correspondiente al salario marginal percibido en concepto de comisiones por ventas (ver fs. 298). A esta altura del análisis, cabe señalar que esta determinación del a quo no fue cuestionada por la actora y que, a su respecto, llega firme a la Alzada. Nocita, en la demanda, sostuvo que el salario que le correspondía ?en concepto de básico convencional de conformidad con el CC 494/07- era de \$? con más la suma de \$? en concepto de adicional por antigüedad, lo que totaliza una suma de \$? (ver fs. 6 vta.). Cabe aclarar aquí que, si bien Nocita adicionó a dichas sumas los \$? que la demandada le abonara en negro, ello resulta manifiestamente improcedente

puesto que la demandada le abonó ¿marginalmente- esa suma por encima del ¿básico? correspondiente al convenio colectivo aplicado por ella y es obvio que, como toda suma efectivamente percibida, debe ser considerada al momento de efectuar el cotejo que permita determinar si lo abonado por la empleadora, estuvo o no por debajo del mínimo imperativo que fija el convenio aplicable (en el caso el N° 494/07). Al respecto, cabe señalar que, obviamente el básico convencional y el adicional que establece una convención colectiva (en el caso: N° 494/07) son los que mínimamente le correspondían percibir a la actora; y que, si la accionada otorgó beneficios salariales de otra índole, se impone cotejar si el sistema remuneratorio utilizado por la empleadora -por error, simulación o por cualquier otra causa- ha cubierto los importes que debieron liquidarse con base en el convenio que rige la actividad para verificar si se ha respetado o no el mínimo salarial que imperativamente exige el orden público laboral. Creo conveniente recordar aquí que, tal como adelanté, la circunstancia de que no se haya abonado el básico y el adicional establecido en un convenio colectivo, aún cuando dicho convenio resulte aplicable a la relación jurídica analizada, no determina necesariamente que existan diferencias salariales en favor del asalariado, porque ello sólo podría ocurrir en caso de que la remuneración percibida haya sido inferior al sistema retributivo que deriva del convenio aplicable. En efecto, el art. 7 de la LCT se opone a que las partes acuerden condiciones menos beneficiosas que las que emergen de normas imperativas; pero no a que convengan mayores beneficios que los establecidos por esas normas. En otras palabras, el empleador no puede abonar menos de lo que establece la ley o el convenio colectivo; pero nada se opone a que abone sumas mayores. Y si, por cualquier causa o imputación, así lo hace, -aunque no sea idéntica a la pretendida por el trabajador- es evidente que no están vulneradas las normas de orden público y que ninguna diferencia puede existir en favor del trabajador que percibe sumas mayores que aquellas que le hubiera correspondido recibir en virtud de las disposiciones de carácter imperativo. Ahora bien, tal como he señalado precedentemente, el a quo determinó que la remuneración que percibió la actora, incluida la suma que cobró sin documentar, ascendió a la suma de \$?, -conclusión que arriba firme a esta Alzada-, y dicho monto resulta superior al invocado por la actora en la demanda en concepto de básico y adicional (\$? + \$?) emergente del CC 494/07. La circunstancia de que no se verifiquen pagos imputables en forma concreta al básico salarial correspondiente al CC 494/07, o al adicional reclamado, no determina ¿necesariamente- que existan diferencias en favor de Nocita si la remuneración total abonada supera la que hubiera correspondido liquidar de acuerdo con las pautas del convenio. En base a ello, sin perjuicio de que a la actora se le liquidó el básico de conformidad en base a un convenio distinto al que resultaba aplicable a la relación ¿esto es el 130/75, en lugar del 494/07; lo cierto es que, como he señalado precedentemente, percibió mensualmente un salario superior al que invocó en el escrito inicial, como emergente del convenio aplicable. En función de todo lo expuesto, lo cierto es que la demandada abonó a Nocita una retribución superior a la que resultaría de considerar el básico y el adicional convencional reclamado, por lo que no se verifica la existencia de diferencias salariales en su favor. Desde esa perspectiva y por los fundamentos antes expuestos propicio confirmar la sentencia en cuanto rechazó la demanda en este aspecto (art. 499 Código Civil).

Se agravia la parte demandada por cuanto el sentenciante de anterior instancia la condenó al pago de la indemnización prevista en el art. 80 de la LCT; pero, a mi entender, este agravio no puede tener favorable acogida. Digo ello porque, la actora cumplió con el recaudo previsto en el art. 3 del decreto 146/01 ya que, luego de haber transcurrido el plazo de 30 días corridos a contar desde la extinción del contrato sin que la empleadora haya hecho entrega de la certificación respectiva, mediante TCL del 19/4/12 requirió en forma concreta el cumplimiento de la obligación que establece el art. 80 LCT, conforme la modificación que introdujo a esta norma el art. 45 de la ley 25.345, sin que la requerida se aviniera a cumplir con la obligación a su cargo dentro de los 2 días hábiles posteriores (ver fs. 31 rec. a fs. 193). Obsérvese que, aún cuando la demandada manifiesta que el certificado habría estado a disposición de la accionante, lo cierto es que no hay evidencia objetiva de ello pues la accionada no dejó constancia de su intención de cumplir con la obligación que establece el art. 80 L.C.T. en la instancia administrativa (ver fs. 3), no efectuó consignación judicial del certificado y recién acompañó un documento (que no refleja la verdadera remuneración devengada), cuando se presentó en estos autos. En tales condiciones, corresponde confirmar la sentencia de grado en el punto. La parte actora cuestiona la imposición de costas dispuesta en la instancia anterior respecto de la acción dirigida contra Raffaelli; y, a mi entender, no le asiste razón. Digo ello, dado que el a quo se ciñó a aplicar la regla básica en la materia, derivada del principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCCN); y lo cierto es que no advierto en la causa elementos que lleven a apartarse de tal directriz, pues -como he sostenido reiteradamente- la distribución de las costas no responde necesariamente a una cuestión aritmética sino que debe contemplar la importancia de los rubros que progresan. En tal sentido, estimo que la actora ha resultado vencida, ya que se rechazó la demandada respecto de la codemandada Raffaelli. Por ende, corresponde rechazar la queja y confirmar la sentencia de grado en tal aspecto. En cambio, en función del resultado propuesto en esta Alzada, de acuerdo con el principio general que emana del art. 68 del C.P.C.C.N., estimo que las costas deben quedar a cargo de Oti Alimentos y del codemandado Rodríguez por haber sido vencidos en esta instancia (art. 68 CPCCN). En atención al mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales que actuaron en estos autos y de acuerdo con las pautas que emergen del art.6 y subs. de la ley 21.839, de la ley 24.432, y del art. 38 de la LO, estimo

que, los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la actora, no lucen reducidos, por lo que corresponde confirmarlos. A su vez y con arreglo a lo establecido en el art. 14 de la ley 21.839, habida cuenta del mérito y extensión de labor desarrollada en esta instancia por la representación y patrocinio letrado de la parte actora y de los codemandados Rodríguez y Oti Alimentos SA ?en forma conjunta-, propongo que se regulen los honorarios por esas actuaciones en el ?% y ?% de lo que corresponde a cada una de ellas por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior. La Dra. Graciela A. González dijo: Que adhiere a las conclusiones del voto de Miguel Ángel Pirolo, por análogos fundamentos. Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18.345), el Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia dictada en la anterior instancia; 2) Confirmar los honorarios regulados en la instancia anterior; 3) Imponer las costas de segunda instancia a cargo del codemandado Rodríguez y de la codemandada Oti Alimentos SA en forma conjunta; 4) Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora y de la asistencia letrada de la demandada, por los trabajos realizados en esta Alzada, en el ?% y %, respectivamente, de lo que corresponde a cada uno de ellos, por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Graciela A. González

Juez de Cámara Miguel Ángel Pirolo Juez de Cámara 001054E