

Contrato De Trabajo Despido Abandono De Trabajo Requisitos Violencia Psicológica Injuria Laboral Rechazo Carga De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Despido. Abandono de trabajo. Requisitos.

Violencia psicológica. Injuria laboral. Rechazo. Carga de la prueba
Corresponde confirmar la sentencia que rechazó la demanda de la actora e hizo lugar a la extinción del contrato de trabajo por abandono (art. 244, LCT), puesto que, frente a la intimación de la empleadora para reintegrarse a su puesto de trabajo, no explicó ni probó las razones por las cuales se ausentó a prestar tareas. Asimismo, se destaca que la actora no logró acreditar tampoco los alegados "maltratos laborales", por lo que no progresó su pretensión indemnizatoria en ese sentido.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 27 días del mes de MARZO de 2.015, reunida la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y de acuerdo al correspondiente sorteo, se procede a votar en el siguiente orden: La Dra. Graciela A. González dijo:

I. El Sr. Juez "a quo", a fs.458/463 desestimó la demanda orientada al cobro de las indemnizaciones derivadas del despido y del accidente de trabajo invocados. Tal decisión es apelada por la actora a tenor del memorial de fs.466/473 y por La Caja ART SA a fs.465/vta. La perito médica (fs.464) y la representación letrada de la aseguradora (fs.465vta.) objetan sus honorarios.

II. La accionante insiste en su memorial en que no medió abandono de tareas sino imposibilidad de concurrir en virtud de la afección que en aquel momento la aquejaba y de la cual estaba anoticiada la empleadora, a cuyo efecto cita la declaración testimonial de Piñeyro. Resalta que también hizo uso de su facultad de retener tareas frente a las irregularidades registrales que adujera y sobre las que insiste en base a la testimonial ya mencionada y a la que prestara la testigo Vera, propuesta por la accionante. Apela también el rechazo de la reparación por enfermedad profesional que reclamara con sustento en el stress que sostiene le provocaba el trabajo prestado a las órdenes de la empleadora. La Caja ART SA apela la distribución de las costas en el orden causado y los honorarios regulados a los peritos intervinientes, por elevados.

III. La actora fue despedida el 4/4/2009 (fecha de recepción de la misiva rupturista según informe de Correo Argentino de fs.118) al no haber "justificado inasistencias desde el lunes 16 de marzo ppdo. ni habiendo retomado sus tareas habituales dentro del plazo concedido, haciendo efectivo el apercibimiento contenido en su anterior misiva...". Había sido intimada el 23 de marzo (misiva recibida el día 27) a justificar inasistencias desde la fecha antes mencionada -en el plazo de 48 horas- y a reintegrarse a su puesto bajo apercibimiento de considerarla incurso en abandono de trabajo. Esta última comunicación respondía también a la primigenia intimación cursada por la actora el 19 de marzo, donde no hizo referencia alguna a que la aquejara ninguna afección sino que se limitó a intimar por la regularización del vínculo laboral, invocando que su real fecha de ingreso era el 10 de noviembre de 2008, que su salario ascendía a \$... mensuales por desempeñarse como ejecutiva de ventas y que su jornada se extendía de lunes a domingo de 10 a 22 horas (ver fs.41).

En la postura de la trabajadora, dos eran las circunstancias que obstaban a su concurrencia a prestar servicios: una enfermedad -herpes zoster- y una retención de tareas por irregularidades registrales. Respecto de la primera, no se ha demostrado en modo alguno que cumpliera con el aviso que exige el art.209 de la LCT -adviértase incluso que la actora cursó una intimación por la segunda cuestión mencionada (la irregularidad registral) y omitió toda referencia a una imposibilidad física de concurrir a trabajar-, amén de que no arrió elemento alguno que revele que, al momento crítico que estamos analizando -el de la extinción del contrato- hubiera estado afectada por alguna enfermedad que le impidiera trabajar. La historia clínica arriada a través de la prueba informativa del Centro de Ojos Ituzaingó SA, da cuenta de atenciones que recibió la reclamante por problemas oculares, en el transcurso del año 2007 y luego en el 2011, pero nada indica que entre el 16 de marzo y el 1 de abril de 2009 se hubiera encontrado enferma (ver fs.315/317). Tampoco surge que hubiera dado aviso, reitero, a la empleadora, de que no podía prestar servicios por hallarse cursando alguna enfermedad, por lo que los argumentos que ensaya sobre el control que pudo ejercer la demandada conforme al art.210 de la LCT carecen de todo asidero, ya que nada indica que hubiera tenido conocimiento de algún padecimiento físico que debiera controlar en la trabajadora. La pericia oftalmológica y la pericia psicológica, que luego se examinarán en profundidad, tampoco brindan parámetros temporales que permitan establecer contemporaneidad alguna de las ausencias que derivaron en el despido con ninguna dolencia física ni psíquica.

El segundo eje de la cuestión, la irregularidad registral sobre la que insiste tanto respecto de la fecha de ingreso como el pago del salario, de acuerdo al intercambio telegráfico constituía el sustento de una retención de tareas que sí luce contemporáneo al distracto.

En orden a la fecha de ingreso, observo que la recurrente alegó en la demanda que había comenzado a trabajar en enero de 2008, pero en la comunicación telegráfica del 19 de marzo, dirigida a obtener justamente la regularización del vínculo, expresó que lo había hecho el 10 de noviembre de 2008 (ver fs.42), época coincidente con la que surge de los registros laborales (pericia contable a fs.285vta.) y que señalan los testigos Sres.Lafratto (fs.378) y Aracri (fs.397/398), ambos propuestos por la demandada, a la vez que

Piñeyro (fs.407) sostuvo que trabajó con la actora cuatro o cinco meses. Estos elementos no son controvertidos por el aislado testimonio de Vera (fs.376/377), propuesta por la accionante, quien trabajó desde principios del año 2008 en el Shopping Plaza Oeste en el local de Musimundo y dijo conocer a la actora del local de Nextel porque fue a adquirir un equipo y la demandante la asesoró, expresó que había empezado a tener problemas en la vista a mediados de 2008 lo que sabe por comentarios de la actora y porque viajaban juntas (fs.377), y que dejó de verla a principios de 2009. Esta testigo expresó que la reclamante percibía un salario de \$... que "surgió por los recibos que tenían en la mano", siendo que en el intercambio telegráfico la propia trabajadora denunció un haber mensual de \$..., mientras que en la demanda sostuvo que su remuneración alcanzaba la suma de \$... (fs.8) y que en el recibo de haberes figuraba una "ínfima suma". No sólo existen contradicciones en el testimonio de la testigo Vera, sino que es la propia parte reclamante la que incurre en numerosas imprecisiones y autocontradicciones tanto respecto de la fecha de ingreso como en torno del salario. La testigo Piñeyra, sobre la que hace hincapié en su memorial, manifestó que trabajó durante diez años para la demandada y que los vendedores cobraban el básico entre \$... y \$..., que a veces se pagaban comisiones que correspondían a cada línea actividad, \$... por operación (fs.407). La recurrente pretende extraer conclusiones sobre sus dichos que no surgen de un adecuado análisis del testimonio, conforme a la sana crítica, y busca otorgarle alcances del que carece. No ha demostrado en modo alguno que se le abonaran sumas al margen de la registración, ni tampoco que hubiera comenzado a trabajar a comienzos de 2008. Cabe recordar que el abandono de trabajo requiere, para configurarse, la existencia del hecho objetivo de ocurrencia y el hecho subjetivo referente a la voluntad del dependiente de no reintegrarse a sus tareas. Presupone también el cumplimiento del requisito formal y previo a disolver el vínculo de la intimación fehaciente para que se reanuden sus tareas (CNAT, Sala VIII, SD 9608 del 19/12/86 in re Verón Ramón c-Corrugadora Coronda SA) por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso (cfr. esta Sala I, in re Pereyra Mary c-Centro Integral de Seguridad Empresaria, DT to.1988 pág.597). La accionada dio cumplimiento al requisito formal, y la accionante alegó una serie de circunstancias -una enfermedad y una deficiente registración- que no probó, por lo que su resistencia a presentarse a trabajar carecen de asidero y ha sido despedida con justa causa. Ha quedado evidenciado el propósito inequívoco de la reclamante de no cumplir en lo sucesivo con su prestación de servicios, sin que medie justificación alguna (ver CNAT, Sala II, "Salto Néstor del Valle c/Italia Bella SA", Sentencia del 10/3/2008), por lo que propongo confirmar lo resuelto en grado.

IV. En cuanto a la enfermedad que la actora reputa sería consecuencia del stress que le provocaran las tareas desempeñadas como vendedora de teléfonos celulares comercializados por la firma Nextel SA en el local ubicado en el Shopping Plaza Oeste, y a fs.8vta. relató que como consecuencia de la presión de la empleadora para conseguir ventas de importancia comenzó a experimentar estados de nerviosismo y ansiedad continuos que provocaron alteraciones de conducta, que llegó a padecer un cuadro agudo de stress con ataques de pánico y aparición de herpes zoster en sus ojos. Luego expresó que el ritmo acelerado de trabajo y su inadecuada organización, la falta de respeto a los horarios de descanso y las malas relaciones interpersonales entre jefes y subordinados constituirían la causa de la minusvalía por la cual reclama una reparación (ver fs.12). Había denunciado una jornada laboral de lunes a sábados de 9:30 a 22 hs. (fs.8). En el memorial destaca la pericia médica y el testimonio de Vera. El perito oftalmólogo informó a fs.260/263 que en la córnea del ojo izquierdo se observa una nubécula que le provoca una leve disminución de la visión -del 1%- que "podría" corresponder a una cicatrización típica por herpes corneal, que se trata de un virus con alta frecuencia en la población en general que se encuentra en estado latente, que puede activarse en algún momento por múltiples factores, entre ellos el stress laboral (ver fs.262). En el relato efectuado ante la perito psicóloga se refirió al "maltrato verbal descalificatorio" del que habría sido objeto y de amenazas permanentes de despido si no cumplía con las metas cambiantes, que debía salir a hacer ventas en comercios y en asentamientos precarios, y que a fines de 2009 la empresa comenzó a demorar los pagos de sueldos, comisiones, premios y ella se enferma. De la lectura de la demanda no surgen las referencias a maltrato verbal alguno, amenazas o salidas a realizar ventas fuera del establecimiento comercial correspondiente al Shopping. Como es sabido, la prueba sólo puede producirse sobre aquellos presupuestos fácticos invocados por los litigantes (conf. art. 364 1er. párrafo CPCCN), mas no sobre aquellos que no lo fueron, pues ello implicaría afectar la garantía al debido proceso y el derecho de defensa en juicio de la contraparte (art.18 C.N.) en cuanto implica la valoración de hechos que no fueron oportunamente invocados en la demanda. Circunscribiéndonos entonces a las presiones para obtener mayores ventas y a las jornadas extensas, es preciso remitirse una vez más a la prueba testimonial, ya que la referencia al stress laboral efectuada por el perito médico es insuficiente a los fines que pretende la reclamante. En este sentido, es reiterada jurisprudencia que sin perjuicio de lo dictaminado por el facultativo en orden a la relación causal y/o concausal entre los trabajos realizados por el dependiente y el padecimiento por el que acciona, tal circunstancia escapa a la órbita médico legal, siendo facultad del Juez, en cada caso, la determinación de dicho aspecto (cfr.Sala I, "Ranieri, Pablo Fabián c/Volkswagen Argentina SA s/accidente", SD 89.432 del 29/11/2013, entre muchos otros). Es preciso recordar que la actora prestó tareas entre el 10 de noviembre de 2008 y el 15 de marzo del año siguiente -a partir del 16 comenzó a ausentarse-, por lo que la relación laboral se extendió durante un breve lapso de escasos cuatro meses y diez días. La testigo por ella

propuesta, Sra. Vera (fs.376/377), con las observaciones que merecieran sus dichos y que fueran expuestas en el considerando anterior, la propia testigo expresó respecto de su jornada (la de la testigo) que ?tenía horarios rotativos... una semana a la mañana y otra a la tarde...?, extremo que se condice con lo manifestado por los testigos que declararon por la accionada, quienes expresaron que prestaba servicios de 10 a 14 horas de lunes a viernes (ver fs.378, fs.397 y fs.407). Nada indica que la actora hubiera laborado extensas jornadas como refiriera, ni que hubiera recibido un trato desconsiderado o presiones laborales para obtener objetivos de venta. La testigo Vera no hizo referencia alguna a ello sino que simplemente vertió su opinión sobre cómo estaba la Sra. L. aunque dejó de verla a principios de 2009 (ver fs.377), y la accionante expresó que su problema de salud comenzó a manifestarse a finales de 2009 (ver demanda a fs.12 segundo párrafo). He sostenido en anteriores ocasiones que la ley 26485 (de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que se desarrollen sus relaciones interpersonales -BO 14/4/09-) define a la violencia contra las mujeres como ?toda conducta, acción u omisión que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica y/o patrimonial, como así también su seguridad personal?. Allí se considera al mobbing o ?violencia psicológica? como la ?que causa daño emocional y disminución de la autoestima o perjudica y perturba el pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación o aislamiento. Incluye también la culpabilización, vigilancia constante, exigencia de obediencia o sumisión, coerción verbal, persecución, insulto, indiferencia, abandono, celos excesivos, chantaje, ridiculización, explotación y limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que causa perjuicio a la salud psicológica y a la autodeterminación?. A su vez se incluye como una de las formas de violencia laboral al ?hostigamiento psicológico en forma sistemática sobre una determinada trabajadora con el fin de lograr su exclusión social? (art. 6 pto. c) ley 26485). Efectuadas las aclaraciones precedentes, con relación al caso que nos es sometido a consideración, forzoso resulta concluir, en función del análisis de las pruebas arrojadas a la causa y la inexistencia de indicio alguno del que mínimamente pudiera extraerse que el trabajo pudo haber influido en la leve dolencia ocular que presenta la recurrente, cuando no se ha verificado trato inadecuado de ningún tipo proferido a la trabajadora. Todo ello sin perjuicio de recordar que para definir la órbita de responsabilidad del empleador, se debe considerar su entidad, circunstancias y particulares manifestaciones puesto que no todas las decisiones o conductas que pudieran resultar desagradables o perjudiciales para los trabajadores habilitan el despido o eventuales reparaciones extratratarias (ver CNAT, Sala II in re ?Daniel; Jorge B. c/ Coto S.A.?, SD 99674 del 16/9/11). En síntesis, no es posible concluir que el trabajo hubiera podido influir en la salud de la trabajadora, porque no se acreditaron circunstancias laborales susceptibles de haberlo hecho. Propongo confirmar lo resuelto en origen. V. La accionante apeló la imposición de las costas en la acción por despido, pero la descripción de los hechos realizada en el considerando III no me permite apartarme del principio objetivo de derrota, el cual resulta rector en la materia (CSJN, 1/10/94, L.L. 1995-D-926, citado por Fenocchietto, Carlos E., en Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado, Ed. Astrea, 2001, To.I, pág.292), y tiene por finalidad resguardar la incolumidad del derecho que la sentencia reconoce a la parte vencedora, pues de otro modo los gastos se traducirían, en definitiva, en una disminución del derecho judicialmente declarado (CN Civil, Sala E, 28/2/96, entre otros, ver Fenocchietto en ?Código..? antes citado). Teniendo en cuenta estos parámetros, propongo confirmar también este aspecto del fallo recurrido. VI. En la acción por enfermedad profesional las costas fueron distribuidas en el orden causado y ello ha sido apelado por la aseguradora. Esta Sala ha destacado desde antiguo que el art. 68, 2do. párr. del CPCCN, faculta al juez a apartarse del principio general de imposición de costas al vencido, ?siempre que encontrare mérito para ello?. El mérito a que alude la norma existe cuando se ha litigado mediante ?convicción fundada? acerca de la existencia del derecho invocado, por tratarse de cuestiones suscitadas por la interpretación de las leyes o cuando esas cuestiones tienen complejidad jurídica (esta Sala I, in re Marquez Conrado Francisco c/Banco Provincia de Corrientes, SD 57641 del 20/9/89, entre muchísimos otros). En el caso de autos, entiendo que la reclamante, teniendo en cuenta que padece un virus latente y que las situaciones de stress pueden activar su aparición y causarle daño, a pesar de que no se hubiera acreditado la relación con las tareas desarrolladas para la accionada, pudo considerarse con mejor derecho, por lo cual propicio confirmar la distribución de las costas en el orden causado (art. 68 y conc., CPCCN). VII. En cuanto a las quejas relativas a las regulaciones de honorarios establecidas en origen, habida cuenta las labores realizadas, el valor económico del pleito y las pautas arancelarias que emergen de los arts. 38 L.O., 6, 7, 9, 19, 37 de la ley 21.839 y dec. 16.638/57, los emolumentos fijados por el Sr. Juez a quo a los peritos intervinientes, y a la representación letrada de la aseguradora, resultan adecuados, por lo que propongo su confirmación. VIII. Las costas de Alzada serán distribuidas del mismo modo y por idénticos fundamentos a las de origen: a cargo de la actora en la acción por despido y en el orden causado en la acción por enfermedad accidente. Con arreglo a lo establecido en el art. 14 de la ley 21.839, habida cuenta del mérito y extensión de la labor desarrollada en esta instancia por la representación y patrocinio letrado de las partes actora, de la codemandada La Caja ART

SA, y de Leo ART SA, propongo que se regulen sus honorarios en el ...% para cada una de las sumas que les corresponda percibir respectivamente por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior. IX. De prosperar mi voto, correspondería: 1º)- Confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación y agravios; 2º)- Costas y honorarios de Alzada conforme a lo dispuesto en el considerando VIII. La Dra. Gloria M. Pasten de Ishihara dijo: Que adhiere al voto que antecede, por compartir los fundamentos.

A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1º)- Confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación y agravios; 2º)- Costas y honorarios de Alzada conforme a lo dispuesto en el considerando VIII.

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (art.4º, Acordada CSJN N° 15/13) y devuélvase. Graciela A. González

Jueza de Cámara Gloria M. Pasten de Ishihara Jueza de Cámara Verónica Moreno Calabrese Secretaria En ...

de ... de 2015 se dispone el libramiento de cédulas. Conste. Verónica Moreno Calabrese Secretaria En ... de ... de

2015 se dispone el libramiento de cédulas. Conste. Verónica Moreno Calabrese Secretaria

Correlaciones Heredia, Jorge Román c/Fratelli Aversa SA s/despido - Cám. Nac. Trab. - Sala IX - 31/07/2013

S., M. R. c/ F., P. D. s/ despido - Cám. Trab. Mendoza - 5ª - 15/09/2014

000670E