

Contrato De Trabajo Tutela Sindical Despido Indemnizacion Agravada Representante Gremial

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Tutela sindical. Despido. Indemnización

agravada. Representante gremial Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por despido interpuesta por el actor y, asimismo, declaró la procedencia de la indemnización agravada establecida en el artículo 52 de la ley 23551, pues el despido se produjo mientras el trabajador era representante gremial. Se rechaza el rubro por daño moral al interpretar que no hubo accionar doloso por parte del empleador.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 12 días del mes de agosto de 2015, 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 Señor Juez ?a quo?, a fojas 200/202, hizo lugar a la demanda orientada al cobro de las indemnizaciones legales derivadas del despido por considerar injustificada la medida adoptada por la demandada y además concluyó que, teniendo en cuenta el carácter de dirigente gremial que ostentaba el trabajador, también correspondía hacer lugar a la indemnización prevista en el artículo 52 de la ley 23.551.

La decisión es apelada por ambas partes: el accionante lo hace a tenor del memorial de fojas 203/206 y la demandada, en virtud de las manifestaciones expuestas a fojas 207/210. Tales memoriales merecieron oportunas réplicas de sus contrarios, según se desprende de la presentación de la parte actora a fojas 221/223 y de la demandada a fojas 225/228. II)- Cabe memorar que el Señor Avalos ingresó a prestar tareas para Casino de Buenos Aires SA CIESA - UTE el 1° de diciembre de 2001 y, desde el comienzo de la relación, fue representante gremial ante ALEARA. Surge de autos que en enero de 2010 gozó de sus vacaciones y viajó a Chile. El 15 de enero de 2010 su empleadora remite una comunicación con la finalidad de que aclare su situación laboral y se reincorpore a prestar tareas, puesto que ALEARA le había presentado una nota en la cual dejaba constancia que ya no representaba a la entidad y también informaba la voluntad del actor de radicarse en Chile junto a su grupo familiar. Tal misiva fue contestada el 21 de enero de 2010 por el padre del Señor Avalos, a pedido y en ausencia del trabajador, rechazando la misma, negando la posibilidad de radicarse en Chile y desconociendo tanto el comunicado emitido por ALEARA como los motivos que pudieron haberlo originado. Ante la respuesta brindada por el accionante, con fecha 29 de enero de 2010, la empleadora lo consideró en situación de abandono de trabajo. III)- En primer lugar, la demandada se agravia de la valoración de las pruebas producidas y cuestiona la decisión de grado en tanto concluye que el despido dispuesto por su parte, no se encuentra justificado. Tal como he sostenido en casos análogos al presente, el abandono de trabajo requiere, para su configuración, la existencia del hecho objetivo de falta de concurrencia y el hecho subjetivo referente a la voluntad del dependiente de no reintegrarse a sus tareas, además del requisito formal y previo de disolver el vínculo, la intimación fehaciente para que se reanuden las tareas por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso (conf. ?García, Hugo Marcos Daniel c/ Watchman Seguridad S.A. s/ despido?, Sentencia definitiva N° 87.546 del 29 de marzo de 2012, del registro de la Sala I, entre otros). En este sentido, la apelación en tratamiento es inadmisibile, por constituir limitadamente una crítica concreta y razonada de la sentencia en crisis según el artículo 116 de la ley 18.345 toda vez que no se rebate debidamente la cuestión medular de la decisión recurrida. Enseña Carlos J. Colombo que la expresión de agravios, establece el alcance concreto del recurso y fija la materia reexaminable por el ad quem en las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de Primera Instancia que sean cuestionadas (conf. arg. 271 y 277 CPCC). Su blanco es la sentencia respecto de la cual debe formularse la crítica frontal, concreta y argumentada tratando de demostrar los errores que se atribuyen al a quo en el ámbito en que se hayan cometido. En tal sentido, dicho tratadista enfatiza que, de la misma manera que la sentencia, la expresión de agravios que ha de controvertirla debe observar a su turno los principios de plenitud y congruencia (conf. Colombo, Carlos J., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Anotado y comentado, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1975, T.I, pag.445 y ss.). Ninguno de tales principios han sido respetados en el escrito recursivo de la parte demandada puesto que el apelante se limita a disentir de un modo genérico con las conclusiones vertidas por el Señor Magistrado de origen y a expresar su disconformidad pero, reitero, sin lograr una exposición argumentativa que permita considerar equivocado lo resuelto. No obstante ello, en aras de extremar al máximo la garantía de defensa en juicio que le asiste a las partes en el proceso, estimo conveniente hacer algunos señalamientos. De las constancias de la causa surge que no era intención del trabajador desvincularse sino, por el contrario, que éste exteriorizó su voluntad de continuar trabajando, instando la oportuna respuesta del requerimiento formulado por su empleadora a través de su padre, dado que él se encontraba fuera del país, en uso del período de licencia anual. A tal fin, era la demandada quien debió demostrar la veracidad de los motivos invocados como fundamento del distracto. A tal fin, resulta determinante analizar la nota recibida por Casino de surge de autos ningún elemento probatorio que respalde la autenticidad de la

misma. En efecto, la demandada no logró demostrar la veracidad de la nota porque no ofició para demostrar la legitimidad de tal constancia, pese a que se encontraba también a su cargo la señalada diligencia procesal (conf. fs.158). Si bien no soslayo que la parte actora acreditó el diligenciamiento del mismo a fojas 164 y reiteró su diligenciamiento a fojas 180, lo cierto es que la entidad nunca respondió tal petición. Tampoco comparecieron los testigos oportunamente ofrecidos por la accionada, máxime teniendo en cuenta que quien suscribió la nota en cuestión (Señor Guillermo Ariel Fassione) fue propuesto como testigo de la accionada a fin de que reconozca la firma y contenido de tal constancia, pero no compareció y fue desistido a fojas 180. Finalmente debo destacar que los antecedentes jurisprudenciales mencionados en el memorial en estudio tampoco resultan idóneos para fundar el recurso deducido. En efecto, la mera remisión a un precedente jurisprudencial no constituye de por sí un agravio, ya que las citas de jurisprudencia no tienen incidencia sobre la suerte del reclamo, porque se tratan de cuestiones de hecho y menos aún, porque la recurrente no explica qué relación tienen con los hechos que se ventilan en la litis. En definitiva y por los motivos expuestos, corresponde la confirmación de la decisión dispuesta en origen por cuanto no se encuentran acreditados los presupuestos fácticos que dan sustento al motivo central del requerimiento y posterior desvinculación dispuesto por la demandada. IV)- Igual suerte ha de seguir la queja articulada por la condena a abonar la indemnización prevista en el artículo 52 de la ley 23.551. No se discute en la causa que el Señor Avalos era representante gremial de su empleadora ante ALEARA (ver responde de fs.38/45) y, en consecuencia, tal carácter le confiere el amparo de las garantías previstas por los artículos 40, 48 y 50 de dicha normativa. En consecuencia, tal como dispone el referido artículo 52, la violación por parte del empleador de las garantías establecidas en los artículos mencionados, confiere al trabajador despedido sin causa el derecho a percibir, además de las indemnizaciones legales que le corresponden por el despido dispuesto, una indemnización agravada que consiste en una suma equivalente al importe de las remuneraciones que le hubieren correspondido durante el tiempo faltante del mandato y el año de estabilidad posterior. Por ello, propicio mantener también este aspecto del fallo apelado. V)- Con relación a la queja articulada por el accionante en punto al rechazo del daño moral, comparto el criterio expuesto en el pronunciamiento de grado. Considero que como "regla" conforme a la normativa del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, todos los perjuicios generados por el distracto deben ser resarcidos por vía de la indemnización tarifada de la citada norma indemnizatoria acreditando que la cesantía no produjo ninguno. Es decir, que el monto tarifado que fija la ley resarce el daño material y moral producido por el despido. Por lo demás, la indemnización por daño moral es susceptible de dos enfoques: el contractual y el extracontractual. En el contractual, todo daño moral se encuentra normalmente incluido en el concepto de injuria laboral y da derecho a una indemnización tarifada siempre que sea invocada oportunamente en los términos del artículo 242 de la Ley de Contrato de Trabajo. Desde el punto de vista extracontractual, el daño moral procederá cuando el hecho que lo determine fuese producido por un hecho doloso del empleador (CNAT, Sala I, "Fernández Juan c/La Comercial de Rosario SSA s/despido", SD 61433 del 17/6/92). Así las cosas, para que el agravio moral inherente al despido sea susceptible de una reparación adicional a la tarifada, se exige que la conducta del empleador pueda ser calificada de ilícita cuando, con dolo o culpa, dañe voluntariamente al trabajador a través de imputaciones que permitan llegar a la ilicitud delictual o cuasidelictual que es la que comprende el artículo 1078 del Código Civil. En el caso de autos no advierto la configuración de actos ilegítimos cometidos por el empleador contemporáneamente con el despido que deban repararse separadamente de las indemnizaciones tarifadas. Por ello, corresponde desestimar la queja y, en su mérito, mantener este aspecto del fallo de grado. VI)- Respecto a la multa prevista en el artículo 2º de la ley 25.323 tampoco resulta procedente, toda vez que el accionante no intimó de conformidad al sistema de la norma citada y dicha omisión no puede ser cubierta por el requerimiento formulado ante el Seclo, es decir, la comunicación efectuada en la audiencia celebrada ante el Seclo resulta ineficaz como instrumento idóneo para suplir la mencionada obligación formal. En consecuencia, también se impone la confirmación de la decisión adoptada en origen. VII)- Respecto al rechazo de la multa establecida por el artículo 275 de la Ley de Contrato de Trabajo, en el caso, no observo un uso desaprensivo de la jurisdicción -litigar con la conciencia de la sin razón- o la articulación de defensas claramente obstruccionistas con el fin de controvertir o dilatar una situación clara de derecho. La demandada despidió al accionante alegando una causal -a su entender justificada-, cuestión de hecho que debía elucidar el Juez conforme a las pruebas producidas en la causa, y más allá del resultado obtenido, observo que la recurrente hizo ejercicio regular de un legítimo derecho como es el de defensa y debido proceso (artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional). Por ello, propicio mantener este segmento del fallo de grado. VIII)- En lo que respecta a la imposición de las costas, cabe recordar que el principio general que rige en la materia las declara a cargo de quien resulte objetivamente vencido en el pleito (art. 68 CPCC). Si bien no soslayo que el debe privilegiarse el carácter alimentario de los créditos laborales por los que prospera la demanda, la complejidad de las cuestiones debatidas por las partes, y la normativa legal aplicable al caso. Por todo ello, considero adecuada la imposición de las costas a cargo de la demandada, en su carácter de objetivamente vencida (art. 68 y cc. CPCC). IX)- De conformidad con el mérito y calidad de los trabajos realizados en Primera Instancia, valor económico del juicio, rubros que resultaron procedentes, resultado final del pleito y facultades conferidas al Tribunal, estimo que los porcentajes de honorarios fijados

en grado resultan adecuados, por lo que propongo sean mantenidos (art. 38 LO y art.14 de la ley 21.839). X)- Estimo que las costas de Alzada deben imponerse de igual modo que las de la anterior etapa, es decir, a cargo de la demandada, en su carácter de objetivamente vencida en el pleito (art.68 CPCC), a cuyo efecto propongo regular los honorarios de los Señores letrados firmantes de los escritos de fojas 203/206-221/223 y fojas 207/210-225/228 en el ...% y ...% a cada uno de ellos de lo que en definitiva les corresponda percibir por su actuación en la anterior etapa (art.38 LO y art.14 de la ley 21.839). En definitiva y por los motivos expuestos, de compartirse mi propuesta, correspondería: a) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de recursos y agravios; b) Fijar las costas de Alzada a cargo de la demandada vencida; c) Regular los honorarios de los Señores letrados firmantes de los escritos de fojas 203/206-221/223 y fojas 207/210-225/228 en el ...% y ...% a cada uno de ellos de lo que en definitiva les corresponda percibir por su actuación en la anterior etapa. La Dra. Graciela A. González dijo: Que adhiere al voto que antecede por compartir sus fundamentos. A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: a) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de recursos y agravios; b) Fijar las costas de Alzada a cargo de la demandada vencida; c) Regular los honorarios de los Señores letrados firmantes de los escritos de fojas 203/206-221/223 y fojas 207/210-225/228 en el ...% y ...% a cada uno de ellos de lo que en definitiva les corresponda percibir por su actuación en la anterior etapa. Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (art. 4°, Acordada CSJN N° 15/13) y devuélvase. Graciela A. González Jueza de Cámara Gloria M. Pasten de Ishihara Jueza de Cámara Ante mí: Verónica Moreno Calabrese Secretaria En ... de ... de 2015 se dispone el libramiento de cédulas. Conste. Verónica Moreno Calabrese Secretaria En ... de ... de 2015 se notifica al Sr. Fiscal General la Resolución que antecede y firma. Conste. Verónica Moreno Calabrese Secretaria Correlaciones Ley 23551 - BO: 22/04/1988 003620E