

Despido Con Causa Arbitrario Indemnizacion Agravada Multa Procedencia Testigo

JURISPRUDENCIA

Despido con causa. Arbitrario. Indemnización agravada. Multa.

Procedencia. Testigo Corresponde hacer lugar a la demanda por despido arbitrario interpuesta por la trabajadora, pues el empleador no acreditó las causales invocadas como fundamento de la decisión extintiva (abandono de un paciente y pelea con una compañera de trabajo), por lo que debe abonar las indemnizaciones nacientes del despido incausado. VISTO Y CONSIDERANDO: En la ciudad de Buenos Aires, el 10 de abril 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. La Dra. Graciela A. González dijo: Contra la sentencia de primera instancia que admitió la demanda instaurada se alza la parte demandada a tenor del memorial que luce a fs. 236/46, mereciendo réplica de la contraria. Asimismo, la mencionada en primer término cuestiona la imposición de costas, y los honorarios regulados a favor de la parte actora y del perito contador por considerarlos elevados, mientras que este último critica los propios, por estimarlos reducidos. El sentenciante de grado concluyó que no se habían acreditado las causales invocadas por la empleadora para disponer el despido de la trabajadora. En su mérito, reputó injustificada dicha medida y admitió el reclamo indemnizatorio incoado. Tal decisión motiva la queja de la accionada, quien sostiene que no se analizaron adecuadamente las causales que motivaron el distracto, y que una de ellas habría quedado demostrada. En forma preliminar, creo conveniente puntualizar que la principal dispuso el despido de la accionante en los siguientes términos: ?Habiendo verificado que el día 17 de Octubre de 2011 aproximadamente a las 14 hs. Ud tuvo serias deficiencias en el cumplimiento de sus tareas, consistentes específicamente en abandonar a un paciente, Ramiro Díaz Petroff, que se encontraba en tomografía por pelearse a los gritos y en forma violenta con su compañera Sandra Edith Salinas por quien brindaría la atención correspondiente al referido paciente, ello delante de la madre del mismo, Sra Patricia Eva Petroff, quien debió exigirles que se ocuparan de su hijo descompensado mas continuó peleando con su compañera, debiendo asistir el Dr. Ferrer y la médica de guardia al paciente descompensado. Todo lo que provocó que la Sra. Petroff plasmara una queja en el libro existente a dichos fines. Inconductas intolerables y agraviantes... que generan en forma independiente causa injuria de tal gravedad que no concibe la prosecución de la relación laboral, por lo que queda despedida su exclusiva culpa y responsabilidad...? (fs. 73). De la misiva patronal se desprende que los hechos endilgados a la trabajadora fueron dos: el abandono del paciente Petroff que obligó al Dr. Ferrer y a la médica de guardia a atenderlo, y la pelea con su compañera Salinas delante de su madre, que habría motivado una queja por parte de la misma. Tal como sostuvo el judicante de grado, y no se encuentra cuestionado en esta alzada, la demandada no acompañó a la causa la queja invocada que habría presentado la Sra. Petroff, elemento que habría resultado de gran relevancia para la dilucidación de la cuestión. En cuanto a la prueba testimonial los dichos más relevantes son los de Ayala (fs. 180/82) quien declaró que, en un primer momento, tomaba la guardia de la actora y con posterioridad fue designada encargada de enfermería en el sector guardia, que la demandante trabajaba de 6.00 a 14.00 hs, que con la demandante tuvieron circunstancias de conducta, de hecho cuando la dicente le tomaba la guardia no eran buenos sus modos, que la dicente recibía quejas de la compañera de la accionante, que tuvo un apercebimiento porque, si no se equivoca la testigo, no rotuló un frasco que contenía formol y su rótulo primitivo era silocaína, lo inyectaron a un paciente y le provocó una reacción en la piel, que la actora dejó de trabajar por la pelea con la compañera que provocó la situación con un paciente, fue minutos previos al cambio de guardia al egresar la demandante, había un chiquito que estaba descompensado y por tema personal con la compañera que le tomaba la guardia a la accionante, el chiquito estaba convulsionado y no tomó la guardia la actora y se puso a discutir con su compañera Sandra Salinas, que la madre del nene presentó una nota, que el chiquito tenía politrauma y le estaban haciendo estudios y en lugar de estar con el paciente y pasar la guardia a su compañera, el chico empieza a convulsionar, que el motivo que tenía Antúnez con la compañera de la tarde fue porque había reportado un problema del día anterior, que la compañera manifestó una tarea que la demandante no había hecho, aparentemente al leer la nota le produce un enojo, llama a su compañera a un consultorio, la encierra y la agrede, esto lo sabe por dichos de la compañera, que los modos de la demandante eran malos tratos, que la dicente recibió llamados telefónicos agresivos de parte de la actora, se dirigía con mucha prepotencia, que lo relatado lo sabe porque le tomaba la guardia y porque al ser encargada escuchaba las situaciones que referían a sus compañeras, que en particular con el último hecho del chiquito, llegó la dicente a las 14.10 hs cuando ya se estaba disolviendo la cuestión, la dicente separó a una de las partes y la llevó a otro lugar mientras otros grupos de médicos llevaban a la actora para evitar la agresión, que reconoce la documental obrante a fs. 49 como de su puño y letra. Coronel (fs. 187-I/188) dijo que la veía en el

cambio de guardia entre la del dicente y la de la actora, que el testigo trabajaba en administración, que la accionante dejó de trabajar porque tuvo inconvenientes con una compañera (Sandra), porque la demandante había tenido un altercado con un paciente y por eso tuvo una discusión o entredicho con la compañera, que como enfermera era muy buena pero con los compañeros tenía un carácter especial, fuerte, que a veces el dicente le daba una orden para que atendiera a algún paciente y la actora rezongaba. Altana (fs. 186/87) relató que en ciertas oportunidades Antúnez no cumplía las órdenes que se le impartían como ponerse la cofia, que ella le decía que se la pusiera porque si no después las llamaban al orden a todas, que varias veces llegaba tarde y la enfermera que estaba a la noche le pedía a la dicente que tomara la guardia de la accionante porque tenía un remis esperándola y no la podía aguardar, que varias veces tomó la guardia de la actora, que la demandante tenía un carácter muy fuerte, que la despidieron porque tuvo un problema con la compañera del turno tarde (Sandra Salinas) en el Showroom de la guardia. Analizadas las declaraciones testimoniales reseñadas a la luz del principio de la sana crítica, advierto que Ayala demuestra un trato impropio de la actora hacia sus compañeras y la testigo misma pero, sin embargo, no pudo dar cuenta ni del abandono en sí del paciente Petroff ni tampoco de la discusión con Salinas. Digo esto pues, cuando llegó, ya se estaba disolviendo la misma. Es decir, sí se encuentra acreditado que se produjo algún incidente en el que participó la actora y que motivó que la separaran de Salinas, pero no cómo se produjo el mismo ni su tenor y gravedad, por lo que el testimonio de Ayala es insuficiente para demostrar los hechos invocados como fundamento de la decisión extintiva. Coronel y Altana corroboran que la actora no tenía un trato amable pero no pueden dar cuenta de los hechos en cuestión, por no haber estado presente cuando habrían ocurrido. En cuanto a los testigos que declararon a propuesta de la accionante - Fernández (fs. 171), Hernández (fs. 183) y Arriola (fs. 184/85)- se aprecia que no se expidieron sobre los hechos relacionados con el despido, en tanto Onetto (fs. 172) dijo que por comentarios de la actora sabía que la despidieron porque tuvo un problema con una compañera, que Sandra la había agredido. Respecto al valor probatorio del testimonio aludido en último término, debe recordarse que se ha sostenido invariablemente que, ¿testigo? es exclusivamente la persona que ha tenido conocimiento personal de los hechos a comprobar ¿propiis sensibus? y en esa inteligencia, la declaración del deponente recibida en el sub júdice, resulta insuficiente en tanto no puede afirmar más que una referencia respecto del hecho controvertido, que además de conocer por comentarios de la propia accionante, resultan inidóneas para demostrar las circunstancias sometidas a debate (cfr. entre otras sentencia n° 86796 del 30/9/99 in re ¿Gutiérrez Amacho, Carlos c/ Construcciones Finco SRL y otro s/ accidente?). En tal contexto, la única testigo que habría apreciado el hecho de la discusión con Salinas fue Ayala, pero llegó hacia el final de la misma por lo cual, amén de sus dichos no se encuentran corroborados por ningún otro elemento de prueba, su apreciación del hecho resulta parcial. Así las cosas, cabe concluir que no ha quedado acreditado ni el abandono del paciente Petroff, ni la discusión con Salinas -más que su finalización-, a lo que cabe agregar que la demandada no acompañó la queja que habría presentado la madre del paciente. Al punto, cabe señalar que cuando se trata de una reyerta en la que participa el dependiente, resulta de trascendental relevancia conocer quién dio inicio a la misma y los términos en los que se produjo. Por todo ello, coincido con el magistrado a quo en cuanto a que no se han demostrado las causales invocadas como fundamento de la decisión extintiva, por lo que propongo confirmar el decisorio de grado en cuanto reputa injustificado el despido dispuesto por la patronal y admite el reclamo de las indemnizaciones derivadas del distracto. Idéntica suerte correrá la queja vertida por la demandada en orden al acogimiento de la indemnización prevista por el art. 2° de la ley 25.323. En primer término, creo preciso memorar que, según la norma mencionada, son requisitos de viabilidad de dicha sanción los siguientes: la existencia de un despido que genere el derecho al cobro de las indemnizaciones, la intimación fehaciente al empleador en pos del pago de las indemnizaciones previstas en los arts. 232/3 y 245 de la LCT, el incumplimiento a tal intimación y el inicio de acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las. La normativa en análisis se refiere al despido que da derecho al cobro de los rubros indicados, pero no distingue la forma en que el mismo hubiese sido dispuesto. Es así que puede ser decidido sin invocación de causa, o invocando una que a la postre no resulte acreditada -como en el caso- y lo convierte, por tanto, en incausado, o incluso de modo indirecto, siempre que se acredite la veracidad de las causales denunciadas por el trabajador, así como su entidad injuriante (cfr. arts. 242 y 246 LCT). En tal contexto, carece de fundamento suficiente la postura recursiva expuesta en el sentido de que la empleadora se creyó con derecho a despedir a la trabajadora y ello debería eximir la del pago de la multa pues, como expuse precedentemente, no quedaron acreditados los hechos invocados. De admitir la pretensión recursiva, bastaría con alegar cualquier motivo para eximirse del pago de la multa. Conforme lo expuesto considero que se encuentran reunidos los presupuestos fácticos para la procedencia de la sanción, antes señalados y, en la medida en que no se advierten en el sublite circunstancias que conduzcan a su morigeración, propongo confirmar el decisorio de grado en cuanto en tal sentido decide. La demandada cuestiona el progreso del reclamo pecuniario incoado con sustento en el art. 80 de la LCT, que fuera decidido por el judicante de grado por cuanto no habían sido consignados, ¿siendo éste el medio idóneo para el cumplimiento de la obligación en caso de negativa de la contraparte a recibirlo? (conf. considerando a fs. 229 in fine/230). Sobre el punto, le asiste razón a la recurrente en cuanto a que puso a disposición telegráficamente el instrumento en

cuestión (veáse transcripción del intercambio telegráfico a fs. 6vta./7 y documental de fs. 70, 75 y 78), y que la actora no afirmó haber comparecido a retirarlos y que le fueran negados (ver fs. 8vta. punto 7). También es acertado que, toda vez que el sentenciante de grado otorgó validez a los instrumentos acompañados por la demandada a fs. 64 y 66/69, y que el mencionado en primer término se encuentra fechado el 26/10/11/69, cabe concluir que a la fecha en que fueron puestos a disposición se encontraban confeccionados, por lo que el ofrecimiento fue genuino. Por todo ello, propongo modificar este aspecto del decisorio de grado y dejar sin efecto la condena a abonar la multa contenida en el art. 80 de la LCT. La queja vertida en orden a la condena a abonar la indemnización contenida en el art. 15 de la ley 24.013 debe ser admitida por cuanto dicho rubro no ha sido reclamado ni figura en la liquidación practicada en el escrito de demanda (ver fs. 9) por lo que corresponde deducir dicho importe del monto de condena. Ello así, cabe reducir el monto de condena a la suma de \$... (monto de condena de origen \$... - art. 15 ley 24.013 \$... - art. 80 LCT \$...).

Por último, cabe rechazar la queja vertida por la demandada en orden a la aplicación de la tasa activa por cuanto en el pronunciamiento recurrido se ha dispuesto el cómputo de intereses conforme lo resuelto por esta Cámara por Acta 2601 del 21/05/2014 (art. 116 L.O.). En virtud de las argumentaciones expuestas y con arreglo a lo establecido por el art. 279 del CPCCN, corresponde adecuar la imposición de costas y los honorarios al resultado del pleito que se ha dejado propuesto para resolver la apelación. Por ello, deviene innecesario el tratamiento de los recursos planteados al respecto. En orden a ello y en función de dicho resultado, de acuerdo con el principio general que emana del art. 68 del C.P.C.C.N., estimo que las costas de ambas instancias deben ser impuestas en el 10% a la parte actora y el 90% restante a la demandada, vencida en lo principal de la contienda, y teniendo en cuenta que una de las modificaciones sobre un rubro que no había constituido objeto de reclamo. A tal fin, habida cuenta del mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales que actuaron en estos autos y al nuevo resultado del pleito que he dejado propuesto, de acuerdo con las pautas que emergen del art. 6 y subs. de la ley 21.839, de la ley 24.432, del art. 38 de la L.O. y del dec. 16.638/57, estimo que, por las tareas llevadas a cabo en primera instancia, corresponde regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora y demandada en el ...% y ...% respectivamente, y los del perito contador en el ...%, a calcularse sobre el nuevo monto de condena con intereses. 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 y demandada propongo que se regulen sus honorarios en el ...% y ...% respectivamente, de la suma que le corresponda percibir a cada uno por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior. Miguel Ángel Pirolo dijo: adhiero a las conclusiones del voto de la Dra. Graciela A. González, por análogos fundamentos. Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art.125, 2ª parte de la ley 18.345), el Tribunal RESUELVE: 1º) Modificar la sentencia de grado y reducir el monto de condena a la suma de PESOS ... (\$...), importe que deberá ser abonado en los plazos y con los accesorios fijados en el pronunciamiento de origen; 2º) Dejar sin efecto la distribución de las costas y las regulaciones de honorarios efectuadas en la anterior instancia; 3º) Imponer las costas de ambas instancias en un 10% a cargo de la parte actora, y el 90% restante a la demandada; 4º) Regular los honorarios de primera instancia de la representación y patrocinio letrado de las partes actora, demandada y perito contador en el ... por ciento (...%), ... por ciento (...%) y ... por ciento (...%) respectivamente, porcentajes éstos que, en la oportunidad prevista en el art.132 de la L.O., deben aplicarse sobre el monto de condena con intereses; 5º) Fijar los honorarios de Alzada de las partes actora y demandada en el ... por ciento (...%) y ... por ciento (...%) respectivamente, de lo que deba percibir cada una por sus trabajos en la instancia anterior. Hágase saber a los interesados lo dispuesto por el art. 1º de la ley 26856 y por la Acordada de la CSJN N° 15/2013, a sus efectos.

Cópiese, regístrese, notifíquese y devuélvase.-

Miguel Ángel Pirolo Graciela A. González

003694E