

Despido Indemnizacion Viajante De Comercio Inaplicabilidad Requisitos

JURISPRUDENCIA

Despido. Indemnización. Viajante de comercio. Inaplicabilidad.

Requisitos Se confirma parcialmente la demanda por despido interpuesta por el trabajador; sin embargo, se confirma la inaplicabilidad al caso de la ley 14.546 (estatuto del viajante de comercio) pues el actor no concertaba en forma habitual operaciones por cuenta de su empleador fuera de la sede de la empresa, sino que su actividad habitual consistía en coordinar el trato directo con los agentes oficiales de la firma.

VISTO Y CONSIDERANDO: En la ciudad de Buenos Aires, el 13 de julio 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. El Dr. Miguel Ángel Maza dijo: I.- Contra la sentencia de fs. 187/93 que hizo lugar parcialmente a la acción, se alzan la parte actora (fs. 196), la parte demandada (fs. 194), el perito contador (fs. 203), y la representación y patrocinio letrado de la actora (fs. 202), éstos por considerar sus honorarios regulados como reducidos. II.- El recurso de la demandada no cumple con los requisitos previstos en el art. 116 de la LO, pues no constituye una crítica concreta y razonada de la sentencia que apela. En efecto, el apelante se limita a disentir con lo decidido en primera instancia sobre la base de insistir en las impugnaciones referidas a las declaraciones testimoniales de autos, pero sin indicar en qué habría consistido el supuesto error de la Judicante en su interpretación de los hechos y el derecho aplicables, ni tampoco en qué se podría advertir discordancia o contradicción alguna en tales dichos. Simplemente disiente con el resultado del proceso sin indicar por qué, a su criterio, debió corresponderle a la accionante la categoría de supervisora en lugar de la de gerente y en qué pruebas apoya su postura. Tampoco rebate el fundamento de la sentenciante en torno a la remuneración que fue tomada en cuenta para el cálculo de la liquidación arribada en la causa, sino que se limita a cuestionarla con un planteo ciertamente falaz ya que invoca la pericia contable, que a fs. 138/1 indicó como mejor remuneración liquidada la de \$..., pero soslaya que en el mismo informe el perito contador interviniente informó que la mejor remuneración que le hubiese correspondido al actor ascendía a la suma de \$..., que fue la que tuvo en cuenta la magistrado en uso de las facultades que le confiere el art. 56 de la LCT. Tampoco corresponde el tratamiento de la queja referida a las astreintes para el caso de incumplimiento de la demandada en la entrega de los correspondientes certificados del art. 80 de la LCT, pues dicha cuestión no le ocasiona gravamen actual y su planteo correspondería en la oportunidad procesal del art. 132 de la LO. A su vez, la apelación de las costas impuestas tampoco tiene fundamento alguno más allá del mero disenso con el resultado del proceso, de modo que carece de asidero. En consecuencia, propicio desestimar el recurso de la demandada. III.- En relación a la queja de la actora por el rechazo a la pretendida aplicación del estatuto de viajantes de comercio, cabe memorar que, de acuerdo con lo normado en el art. 1 de la ley 14.546 y el sentido general de la ley, son viajantes de comercio los trabajadores que se desempeñan en forma habitual para uno o varios empleadores, concertando o gestionando ventas fuera del establecimiento del principal, debiendo interpretarse que la habitualidad significa que la tarea de concertación de ventas sea la principal y que el viajante es un empleado ?desplazado de la sede de la empresa?, cuya función principal consiste en vender por cuenta de su empleador. Asimismo, cabe tener en cuenta que no obsta la aplicación del estatuto de viajantes de comercio la circunstancia de que el trabajador cumpla otras funciones además de la concertación de ventas, siempre y cuando esta última constituya la tarea prevaleciente y principal respecto de las otras prestaciones asignadas por la empleadora. Efectuada esta aclaración, he de señalar que coincido con la magistrado de la anterior instancia por cuanto decidió rechazar el planteo de la actora en torno a la aplicación del estatuto de viajantes de comercio. En efecto, a fs. 190 vta. la judicante concluyó que los testimonios daban cuenta de que la accionante no concertaba en forma habitual operaciones por cuenta de su empleador fuera de la sede de la empresa, sino que su actividad habitual consistía en la de coordinar el trato directo con los agentes oficiales de la firma. Así surge de las declaraciones testimoniales que incluso la propia demandada recurrente menciona en su apelación, concretamente de los dichos de Locuoco - fs. 196- quien afirmó que ?la actora tenía que gerenciar a los agentes, lo cual consistía en tener trato directo con los dueños del Agente y los gerentes de dichas agencias y también con algunos vendedores en algunas oportunidades?, y que ?la función era tenerlos al, tanto día a día con las condiciones comerciales, resolución de algunas operaciones importantes de muchos equipos colaborando para cerrar la operación...?. Por su parte, Cusato -fs. 183- declaró que la tarea de la demandante consistía en coordinar el trato directo con los agentes oficiales, que sus tareas las realizaba en el edificio, que también visitaba a las sucursales, y que en algunos casos visitaba a clientes para cerrar operaciones importantes. De las declaraciones referidas en el párrafo precedente puede concluirse con claridad que la actora no tuvo por tarea prevaleciente y principal la concertación de negocios o ventas, el cual, como señalé ut supra, sino que su función era la de coordinar a los agentes, colaborando en algunos casos para cerrar operaciones y, desde ya, una

colaboración no equivale a la tarea principal. La propia demandante en su escrito de inicio describió su función como la de coordinar grupos de trabajo en sucursales y agentes oficiales, a lo que agregó que delineaba las estrategias de venta y captación de nuevos clientes, es decir que llevaba adelante la política comercial de la demandada -fs. 6 vta-, lo que se condice con las declaraciones testimoniales producidas en esta causa y de donde no surge que las ventas fuesen, como señalé, la tarea principal. La ausencia de este requisito también se advierte cuando a fs. 10/10 vta., al intentar fundamentar su reclamo en torno al estatuto de viajantes de comercio, describe en forma aún más vaga sus funciones sin que la concertación de ventas aparezca como función prevaleciente, lo que, sumado a las referidas declaraciones testimoniales, sella la suerte de la queja en sentido adverso al pretendido. De tal modo, propicio confirmar la sentencia apelada por cuanto rechazó la aplicación del estatuto de viajantes de comercio. IV.- En cuanto al rechazo de la indemnización prevista por el art. 2 de la ley 25.323, que apela la accionante, considero que le asiste razón, pues, tal como señala, la propia demandada acompañó copias de las misivas que acreditan la intimación para el pago de la correspondiente indemnización (fs. 25). Algo similar ocurre respecto de la indemnización del artículo 80 de la LCT, pues a fs. 25 obra una copia acompañada por la demandada de donde se extrae que la accionante intimó a la entrega de los correspondientes certificados en fecha 29/09/09, ya excedido el plazo que dispone el dto. 146/01, pues el despido se produjo el 28/07/09, mientras que del acta de cierre del procedimiento ante el SECLO de fecha 06/10/09 -fs. 4- consta el reclamo por la entrega de certificados del art. 80 de la LCT sin que resulte acreditada su entrega, debiendo recordarse que no basta con el formulario de ANSES P.S.6.2 cuya entrega se indicó en la instancia administrativa, pues además debía otorgarse a la demandante un certificado de trabajo que contuviera los datos de la relación laboral tales como fecha de inicio y de extinción, capacitación realizada por el trabajador y categoría laboral, nada de lo cual fue cumplido por la accionada. Por lo tanto, propicio modificar la sentencia apelada y hacer lugar a las indemnizaciones reclamadas con fundamento en los arts. 2 de la ley 25.323 y 80 de la LCT. En cuanto a la queja por la falta de condena por temeridad y malicia que plantea la actora, no debe soslayarse que en esta Alzada se condena a la accionada a pagar la indemnización del artículo 2 de la ley 25.323. Al respecto, no podría discutirse que tales dispositivos legales -el de condena y los mencionados en el párrafo precedente- prevén sanciones relacionadas con idéntico incumplimiento, es decir la falta de pago en término de las indemnizaciones emergentes del despido injustificado, y aun cuando la operatividad de las multas sea diferente en ambos casos (en el art. 2 de la ley 25.323 se fija un incremento del 50% en las indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 LCT y 6 y 7 de la ley 25.013, según su caso, mientras que el art. 9 de la ley 25.013 se remite a lo previsto en el art. 275 LCT, generando una presunción legal de temeridad y malicia ante el incumplimiento patronal), lo cierto es que la aplicación acumulada de ambas disposiciones legales violaría el principio "non bis in idem" en tanto se estaría propiciando castigar al empleador dos veces por la misma conducta, lo cual deviene a todas luces irrazonable. Por otra parte, no advierto, más allá de la falta de pago oportuno, que la actitud asumida por la empleadora en el pleito encuadre en los tipos del art. 275 de la LCT ya que los términos de su posición en autos han constituido un razonable ejercicio del derecho de defensa. En tal orden de saber, propongo confirmar el rechazo del reclamo por temeridad y malicia. V.- Dado el resultado del proceso, por el cual se condenó a la demandada a abonar la suma de \$... (fs. 192/1), conforme a la liquidación de la prueba pericial contable (fs. 190/1 vta., que remite a su vez al informe de fs. 138/1 vta.), correspondería elevar el monto de condena a la suma de \$... (\$... + art. 2, ley 25.323, \$... + indemnización art. 80 LCT, \$... [\$... x 3]), suma a la que deben adicionarse los intereses establecidos en la instancia de grado, pues llegan firmes a esta Alzada. VI.- Dado el modo de resolver el pleito, corresponde dejar sin efecto la imposición de costas y regulación de honorarios de la instancia previa, para establecerlos en forma originaria en esta Alzada (art. 279, CPCCN). En tal orden de ideas, propicio imponer las costas de ambas instancias a cargo de la accionada vencida (art. 68, primer párrafo, CPCCN), y regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora y demandada, y del perito contador interviniente, por las tareas desarrolladas en la instancia de grado anterior, en el ...%, ...% y ...%, respectivamente, sobre el monto total diferido a condena, más sus intereses (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). Asimismo, propongo regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora y de la parte demandada, por sus tareas en Alzada, en el ...%, respectivamente, de lo que a cada una de ellas corresponda percibir por las tareas desarrolladas en la instancia previa (art. 14, ley 21.839). La Dra. Graciela A. González dijo: adhiero a las conclusiones del voto del Dr. Miguel Ángel Maza, por análogos fundamentos. Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1) Modificar la sentencia de grado y elevar el monto de condena a la suma de \$..., más sus intereses; 2) Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la accionada vencida; 3) Regular los honorarios de primera instancia de la representación y patrocinio letrado de las partes actora, demandada y perito contador en el ...%, ...%, y ...%, respectivamente, a calcularse sobre el monto de condena con intereses; 4) Regular los honorarios de Alzada de la representación y patrocinio letrado de las partes actora y demandada, en el ...%, respectivamente, de lo que a cada una de ellas le corresponda percibir por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior; 5) Hágase saber a los interesados lo dispuesto por el art. 1º de la ley 26.856 y por la Acordada de la CSJN N° 15/2013, a sus efectos. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Graciela A. González Juez de cámara Miguel Ángel Maza Juez de cámara 003137E