

Despido Pago De Horas Extras Prueba Testimonial Certificados De Trabajo

JURISPRUDENCIA

Despido. Pago de horas extras. Prueba testimonial. Certificados de

trabajo Se hace lugar a la demanda por despido interpuesta por el actor, dado que el contenido de la prueba testimonial aportada por el trabajador resulta idóneo para demostrar el horario y extensión de la jornada de trabajo denunciada en el inicio y, por ende, la realización de trabajo en horario extraordinario. En la ciudad de Buenos Aires, 16-6-15 para dictar sentencia en los autos caratulados: ?EGUIGUREN CANI, LUIS DARIO C/ VOTIONIS S.A. S/ DESPIDO?, se procede a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR ALVARO E. BALESTRINI dijo: I- Contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al reclamo, recurren las partes según los escritos de fs. 184/190 (demandada) y fs. 191/197 (actora), respondidas a fs. 202/203 (demandada) y fs. 204/207 (actora) en ese orden. A fs. 182 apela sus honorarios la perito contadora, por estimarlos reducidos. II- Adelanto que la queja traída a conocimiento de este Tribunal por la parte demandada en relación al fondo de la cuestión, de compartirse mi voto, no tendrá favorable recepción en la alzada. Lo digo, porque -a mi modo de ver y en consonancia con lo decidido en origen-, el contenido de la prueba testifical aportada por el demandante resulta idóneo para demostrar el horario y extensión de la jornada de trabajo denunciada en el inicio y, por ende, la realización de trabajo en horario extraordinario. En efecto, coincido con el criterio expuesto en el fallo de grado en cuanto a la suficiencia de las declaraciones testificales de fs. 142 y 143 para acreditar la prestación de servicios del actor en exceso de la jornada máxima legal establecida, pues tras analizar íntegramente y en sana crítica los testimonios en cuestión (arts. 90 de la L.O. y 386 y 456 del C.P.C.C.N.), aprecio que los declarantes proporcionaron elementos concluyentes y categóricos a los fines que interesan. Así la testigo Schemberger Romina Elisabet (fs. 142) declaró que: ?... trabajaban juntos en la misma área de administración (refiriéndose al actor y ella). Que el horario de trabajo del actor era de lunes a viernes de 9 a 18,30 hs. y que esto lo sabe porque la dicente hacia el mismo horario. Por su parte Llamo Marcela (fs. 143) manifestó que: ?... que trabajaba el actor de lunes a viernes de 9 a 18,30 hs. que esto lo sabe porque era el mismo horario que hacia la testigo...?. De lo dicho por ambos testigos surge demostrado -al menos prima facie- que el actor cumplía una jornada horaria superior a la denunciada por la demandada en su responde e igual a la invocada en el escrito de demanda, lo que me lleva a considerar que el actor pudo demostrar que su jornada de trabajo era superior a la registrada por la accionada. Ahora bien, frente a la descalificación que ha formulado el recurrente de los testimonios referidos, debo destacar que si bien no soslayo que la deponente Llano dijo tener juicio pendiente con la accionada, lo cierto es que tal como lo tiene reiteradamente dicho la jurisprudencia del fuero, dicha circunstancia no invalida ?ab initio? el testimonio ni lleva por ese sólo motivo a dudar de la veracidad de sus declaraciones que han sido brindadas bajo juramento y advertida de las penalidades del falso testimonio, máxime si no surge de la causa que el pleito mantenido sea por cuestiones similares y menos aún si no se aduce concretamente la falsedad o inexactitud de lo referido resultando de ello un mero cuestionamiento abstracto (conf. Perugini, Eduardo R. Tener el testigo juicio pendiente contra la demandada es una tacha absoluta, en DT 1985-B, pags. 1401 y ss., y jurisprudencia citada en ese trabajo). Finalmente, arriba libre de controversia que según convenio colectivo de trabajo 141/75 -cuya aplicación al caso se encuentra fuera de discusión-, se establece una jornada diaria no mayor a 7 horas diarias y el recargo de ese horario debe ser del 50% (ver art. 36 del convenio). En dicho contesto, carecen de andamiaje las divergencias dirigidas contra la procedencia de las reparaciones indemnizatorias reclamadas, pues, verificada en la especie la sinrazón del desconocimiento de abonar las horas extras reclamadas, el despido indirecto decidido por éste resultó ajustado a derecho, en cuanto ese comportamiento de su empleadora constituyó una injuria laboral que, por su gravedad, tornó imposible la continuidad del vínculo y justificó la denuncia del contrato de trabajo (cfr. artículos 242 y 246 de la L.C.T.). III- También merece aceptación la condena fundada en el art. 2º de la ley 25.323 -que fuera apelada por la parte demandada-, pues ésta fehacientemente intimada (ver Carta Documento de fecha 29/03/12, glosada en sobre reservado y reconocida a fs. 97) no abonó en término las indemnizaciones debidas a aquél, obligándolo a iniciar la presente acción judicial a fin de que se le reconozca su derecho, de modo que no encuentro mérito para modificar el fallo apelado en el punto bajo análisis. IV- Por su parte, no ha de innovarse en relación al agravio por la procedencia de la condena por los ?vales de comida?, toda vez que habiéndose acreditado la jornada de trabajo -en exceso de la normal- era evidente que el actor era merecedor del vale por comida que no se le abonaba (repárese que no existe prueba en el sub lite que lo acredite). Ello surge expresamente establecido en el artículo 13 del CCT nº 141/75 que establece: ?...cuando por razones de servicio, un trabajador sea retenido en el lugar de trabajo, dos horas o más al término de la jornada, o se le anticipara en dos (2) horas o más, el comienzo de la misma, la Empresa le abonará en concepto de reembolso de gastos de comida la cantidad de \$... (... pesos) por día...?. Por lo que este agravio ha de seguir su misma suerte y, en consecuencia, se confirma. V- Igual suerte desestimatoria correrá el disenso vertido

por la demandada frente al acogimiento de la indemnización reclamada con fundamento en el artículo 80 de la L.C.T. -modificado por el artículo 45 de la ley 25.345-. Lo digo, porque el incremento indemnizatorio en cuestión encuentra andamiaje en la falta de entrega de los certificados previsto en dicha norma con los datos reales de la relación habida entre las partes (de conformidad con lo resuelto en la anterior instancia), y que aquí se sugiere confirmar -ver apartado II- respecto de la jornada de trabajo y horas extras adeudadas, por lo que los documentos en cuestión carecen de la validez requerible a los fines de tener por cumplida la obligación prevista en el artículo 80 citado (en similar sentido, ver mi voto en autos ?Fiorito, Juan Carlos c/J.A. Grosselli S.R.L. y otro s/Ley 22.250?, S.D. N° 17.260 del 31/08/11, del registro de esta Sala IX). En efecto, los instrumentos acompañados en Anexo 2414 (cuya copia obra a fs. 18/19) no se advierten debidamente confeccionados en tanto contienen datos de la relación laboral que no se corresponden con los reconocidos en el presente juicio en base a lo que surge de las constancias de la causa. Es así que, la sola puesta a disposición o entrega de instrumentos que no fueron confeccionados de conformidad con las exigencias legalmente previstas -tal como acontece en el caso de autos-, no permite tener por cumplida en forma adecuada la obligación impuesta al empleador, y en consecuencia permite subsumir dicho proceder en el supuesto contemplado en el propósito sancionatorio de la mencionada normativa. En consecuencia, dado que tampoco existe mérito para dejar sin efecto la condena al pago del concepto bajo análisis, propongo confirmar también este aspecto del fallo apelado. VI- No presenta mayor eficacia recursiva la objeción de la parte actora dirigida a vulnerar la base de remuneratoria de \$... (que surge de la pericia contable a fs. 111, y correspondiente al mes de febrero del 2012) utilizada a los fines de calcular el valor hora, pues la crítica que articula el accionante carece de respaldo en parámetros objetivos y ciertos que permitan descalificar por irrazonable, desproporcionada y desacertada la determinación efectuada en origen. En efecto, el apelante se limita a exponer su disconformidad de manera meramente genérica, señalando que no se incluyó en dicha base los ítems que se cobraban habitualmente, como ser: a) ?comisión por objetivo? y ?refrigerio?, para lo cual cita jurisprudencia y doctrina. Sin embargo respecto de la ?comisión?, en el inicio expuso que la comisión por objetivo no era habitual, sino que sólo se cobraba cuando el grupo llegaba a un objetivo determinado (ver fs. 5). A ello cabe agregar que, de la transcripción de los recibos de sueldo que hiciera la experta contable a fs. 103/111 -en cuya prueba pretende sustentarse el recurrente- se observa que no se percibió dicho premio en forma habitual (ver meses de julio/10, febrero/11, agosto/11 y febrero/12. Por su parte, respecto del ?refrigerio? es dable señalar que aun puestos en la hipótesis de que le asistiera razón al apelante, lo cierto es que no concreta en el memorial de agravios el alcance de la crítica que formula, esto es, omite mencionar en forma precisa los cálculos pertinentes a fin de ilustrar al Tribunal a cuando debería ascenderse el reclamo -sobre la base de la modificación que señala-, con lo cual, cabe concluir que la queja no se basta a sí misma, por carecer del fundamento tendiente a la modificación que se pretende. Dicha circunstancia priva de sustento a su crítica, dado que no concreta la medida del presunto agravio, y por tanto impide el examen revisor de este Tribunal (cfr. art. 116 LO). Desde tal óptica, voto por confirmar este aspecto del fallo recurrido. VII- En cambio, de compartirse mi voto, la queja interpuesta por la parte actora en torno al error de cálculo del valor ?hora simple? a fin de calcular el valor ?hora extra? y cantidad de éstas últimas, de prosperar mi voto, tendrá parcial recepción. Digo ello por cuanto, en este punto, discrepo respetuosamente con el Sr. Juez de grado, en razón de que, a mi juicio, teniendo en cuenta el horario de trabajo denunciado y probado en autos: ?de lunes a viernes de 9.00 hs. a 18.30 hs? -cfr. apartado II-, y la jornada convencional estipulada de 7 horas diarias, estimo que efectivamente el demandante laboró 175 horas mensuales y no 200 como calcula el Sr. Juez a quo, por lo que resulta viable recalcular la ?hora simple? dividiendo el sueldo por 175 y no por 200. En este contexto, de conformidad con la remuneración de \$4.000,56 adoptada en el decisorio de grado -que se confirma en esta instancia en el apartado VI-, el valor hora simple resulta ser de \$... (\$... % 175) y no de \$... (como se decidiera en la anterior instancia), por lo que el valor hora con recargo del 50% asciende a la suma de \$... (\$... x 1.5). Ahora bien, teniendo en cuenta que se debieron calcular dos horas y media -extras por día- por cinco días de la semana (lunes a viernes) y resultando un cálculo aproximado de cuatro semanas al mes, arrojan cumplidas por el actor un total 50 horas extras mensuales (2,5 x 20), tal como se decidiera en origen, salvo los meses de julio del 2010 y marzo del 2012 donde se cumplieran 38 horas. Así se arriba a un importe mensual en concepto de horas extras al 50% de \$... (\$... x 50 horas mensuales) y el importe de \$... (\$... x 38) entre el primer y último mes de la relación laboral; por lo que, en definitiva, el reclamo por horas extraordinarias prospera por la suma total de \$... (\$... x 19 meses, correspondientes al periodo que interesa -que no ha sido cuestionado en la alzada- desde 6/7/10 al 29/3/12), incluyendo los meses de julio de 2010 y marzo de 2012, que arrojan un total de 38 horas mensuales entre los dos meses, las que estimo acertadas (2,5 x 15,2) y por un importe - reitero - de \$... En consecuencia, corresponde modificar la sentencia apelada en este punto, y elevar el capital de condena a la suma de \$... (cfr. reliquidación del rubro: ?horas extras? y acorde a la medida del agravio), con más los intereses fijados en origen, que no suscitaron controversia ante esta Alzada. VIII- En cambio, no asiste razón a la parte actora en cuanto al error de cálculo en el rubro ?diferencias salariales por vales de comida? (cfr. Art. 13 del CCT 141/75), toda vez teniendo en cuenta que laboraba cinco días por semana multiplicado por cuatro semanas al mes, resulta acertada la decisión del Sr. Juez a quo de multiplicar el importe de \$...

por vales de comida por 5 días de la semana por 4 semanas al mes (\$... x 5 x 4), lo que deja sin sostén la crítica en dicho aspecto.

IX- A continuación corresponde analizar el recurso de apelación deducido por la parte actora en relación a la improcedencia de la indemnización prevista en el art. 1 de la ley 25.323, y en tal sentido no asiste razón al quejoso. Digo ello pues, en mi opinión, no se verifica el presupuesto de clandestinidad contemplado en el precepto legal para su procedencia, cuando la deficiencia que se atribuye obedece a la falta de pago de horas extras y vales de comida, toda vez que tal situación -a mi ver- puede considerarse como un incumplimiento de la obligada en la jornada de trabajo desempeñada, que no empece a la regularidad de sus registros, máxime si no se verifica (como ocurre en el caso) que se hubieren abonado sumas fuera de registración. En consecuencia, de prosperar mi voto, corresponde confirmar el fallo en el punto, lo que así voto.

X- Sin perjuicio de la modificación propuesta y lo normado por el artículo 279 del C.P.C.C.N., considero ajustado a derecho mantener la imposición de costas a cargo de la demandada efectuada en la sede de origen, toda vez que ello se compadece el principio general que emana del artículo 68 del citado cuerpo legal, norma ésta que claramente dispone que las costas deben imponerse a cargo del litigante que resulta vencido en el pleito. En cuanto a los porcentajes de honorarios, estimo que resulta equitativo elevar los emolumentos de la representación y patrocinio letrado de la parte demandada al ...%, a aplicarse sobre el nuevo monto de condena (capital más intereses), en atención al mérito, calidad y extensión de la labor cumplida, evaluada en el marco del valor económico en juego, y de conformidad con las pautas arancelarias de aplicación (art. 279 del C.P.C.C.N., art. 38 de la L.O., y normas regulatorias concordantes).

XI- Sugiero imponer las costas originadas en esta sede a cargo de la demandada vencida en lo principal del reclamo (cfr. art. 68, 1º párrafo del C.P.C.C.N.) y, a tal fin, regular los honorarios de la representación letrada de cada parte, por sus actuaciones ante esta alzada, en el ...%, para cada una de ellas, de lo que, en definitiva, les corresponda percibir por sus trabajos en la instancia anterior (art. 14, ley 21.839).

EL DOCTOR ROBERTO C. POMPA dijo: Por compartir los fundamentos adhiero al voto que antecede. EL DOCTOR MARIO FERA no vota (art. 125 L.O.).-

A mérito del acuerdo que precede el Tribunal RESUELVE: 1) Modificar parcialmente la sentencia dictada en la anterior instancia y elevar el capital de condena a la suma de PESOS ... (\$...), con más los intereses que allí se establecieron; 2) Elevar los honorarios regulados a la representación letrada de la parte demandada, ...% del monto total de condena, comprensivo de capital e intereses; 3) Confirmar la sentencia de grado en todo lo demás que decide y ha sido materia de apelación y agravios; 4) Imponer las costas de la alzada a la demandada vencida; 5) Regular los honorarios de la representación letrada de cada parte, por sus actuaciones ante esta alzada, en el ...%, para cada una de ellas, de lo que en definitiva les corresponda percibir por sus labores en la anterior instancia. Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

Correlaciones Ley 20744 -
BO: 27/09/1974 002633E