

Contrato De Trabajo Despido Con Causa Injuria Requisitos Principio De Proporcionalidad

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Despido. Con causa. Injuria. Requisitos.

Principio de proporcionalidad Se hace lugar a la demanda por despido arbitrario interpuesta por el actor, toda vez que, si bien quedó demostrada una actitud reprochable del actor al negarse a cumplir la orden impuesta por uno de los socios gerentes de la empleadora, teniendo en cuenta su antigüedad, la falta de antecedentes y la gravedad del hecho, la medida disciplinaria de despedirlo resultó exagerada y arbitraria. En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 5 días del mes de FEBRERO de 2.016, 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 Doctora Gloria M. Pasten de Ishihara dijo: I. Contra la sentencia de fs. 212/219 y aclaratoria de fs. 231 apelan ambas partes, la demandada a fs. 220/225 y el actor a fs. 236/243, memoriales que merecieron las réplicas de fs. 251/252 y 254/257. Por su parte, la perito contadora se queja por la regulación de los honorarios dispuestos a su favor por considerarlos exigüos. II. Memoro que el actor se desempeñaba para el Hotel Columbia Palace propiedad de la empresa demandada. La acción promovida por el Sr. Ledesma tiende al reconocimiento de las consecuencias indemnizatorias resultantes de lo que considera una injusta desvinculación que, en grado, fueron receptadas en lo principal. Para así decidir, el Sr. Juez que me precedió, afirmó que si bien quedó demostrada una actitud reprochable del actor al negarse a cumplir la orden impuesta por uno de los socios gerentes del Hotel tendiente a que ayude a un compañero a acomodar unas sillas, teniendo en cuenta la antigüedad, la falta de antecedentes y la gravedad del hecho, la medida disciplinaria de despedirlo resultó exagerada. III. La demandada se queja de la resolución pues estima que la falta de conducta acreditada justificó la ruptura del vínculo. Destaca que la situación vivida conllevó la imposibilidad de continuar con la relación laboral pues en presencia de huéspedes y compañeros de labor, el accionante contestó de modo soez y en un elevado tono de voz a la solicitud de uno de sus superiores para que desarrollara una tarea inherente a su categoría. Resalta los arts. 84 y 86 LCT y considera que el hecho de que el actor haya cursado una misiva el mismo día en el que sucedió el altercado denota la premeditación de la mala contestación tendiente a finalizar la relación laboral. Llega firme a esta instancia que el despido se efectivizó con la misiva cursada por la demandada cuya copia obra glosada a fs. 42 que reza: ?Atento la desobediencia hacia el personal superior al momento de solicitarle en distintas oportunidades que realice tareas que competen a su categoría laboral, y siendo que dicha falta representa una falta grave porque además de no cumplir con sus labores, es una falta de respeto hacia sus compañeros y a la estructura jerárquica en que se basa el desarrollo de la actividad comercial, se le comunica fehacientemente que se rescinde el vínculo laboral por exclusiva culpa desde el día 31/08/2012?. Pues bien, antes del análisis puntual del agravio debo resaltar que el art. 243 de la LCT establece que el despido por justa causa dispuesto por el empleador, como la denuncia del contrato de trabajo fundada en justa causa que hiciera el trabajador, deberán comunicarse por escrito con expresión suficientemente clara de los motivos en que se funda la ruptura del contrato. Sobre la interpretación de ésta norma, el Alto Tribunal tiene dicho que el concepto de injuria responde a un criterio objetivo que se refleja en el incumplimiento de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo y que la obligación de notificar las causas del despido y no poder modificar éstas en el juicio responde a la finalidad de dar al dependiente la posibilidad de estructurar en forma adecuada la defensa, pues se trata del basamento mismo para que los preceptos contenidos en el art. 18 de la Constitución Nacional puedan hallar plena vigencia en la solución del conflicto a desarrollarse (del dictamen del Procurador General de la Nación al que adhirió la Corte en el caso ?Vera, Daniel c/ Droguería Saporitti S.A.C.I.F.I. y A.?, causa V.107.XXXV, sentencia del 09.08.2001). Como puede apreciarse, la comunicación rescisoria incumple visiblemente con los recaudos de claridad exigidos a la hora de expresar los motivos en que se funda la decisión de disolver el contrato de trabajo, ya que si bien se imputa una causal genérica (desobediencia a superiores en varias oportunidades), omite efectuar una descripción precisa en orden a individualizar los hechos en los que funda su invocación, la que ha sido realizada de un modo sumamente impreciso y dejando entrever inconductas previas de las cuales no se aportaron ni pruebas de su existencia ni que hayan sido sancionadas como para poder evaluarlas como antecedentes desfavorables. En efecto, la referida comunicación no contiene mención de las conductas que más adelante individualizó tanto en su posterior misiva como en la contestación de demanda, pero -claro está- resultan extemporáneas a la luz de lo normado por el art. 243 LCT pues el distracto se encontraba consumado. Por otro lado, considero que la denuncia del contrato de trabajo, por ese motivo, resulta desproporcionada e irrazonable si se la compara con la falta cometida, máxime teniendo en cuenta que se trataba de un empleado que contaba con más de siete años de antigüedad sin antecedentes disciplinarios en su legajo, conforme lo ha señalado el Sr. Juez de grado. No deseo con lo expuesto restar importancia al hecho ocurrido ni deslindar al actor de las obligaciones que como bien destaca la demandada

emanan de los arts. 84 y 86 LCT, pero aprecio que la decisión resultó exorbitante pues, en todo caso, en el ejercicio del poder de dirección con el que cuenta la demandada y las facultades disciplinarias que le otorga para ello la Ley de Contrato de Trabajo, bien pudo haber impuesto al trabajador una sanción disciplinaria (hasta un plazo máximo de 30 días de suspensión). Sin embargo, ni siquiera hizo uso de la extensión máxima permitida por la Ley sino que, por el contrario, decidió disolver el contrato de trabajo violentando de ese modo las normas básicas de la buena fe, desplegando un proceder arbitrario y rupturista, contrario a los principios de continuidad y subsistencia del contrato de trabajo (arts. 62, 63 y 10 de la LCT). Lo expuesto basta para descalificar la misiva en cuestión como válida expresión de la injuria invocada para disolver el contrato, por lo que corresponde considerar que el despido dispuesto carece de justa causa y debe ser indemnizado en los términos de los arts. 232, 233 y 245 de la L.C.T. IV. El actor se alza porque estima que las probanzas de autos fueron idóneas para acreditar las tareas de conserje que desarrolló desde el año 2008 devengando diferencias salariales atento a que, como surge de los recibos y la pericia contable, desde ese momento le abonaron el salario de ?mensajero - auxiliar de portería?, categoría de menor envergadura que la que le correspondía en atención a las labores efectivamente desarrolladas. Respalda sus afirmaciones con las testimoniales de Zubini, Taboada Flores, Fleitas y Núñez y destaca la orfandad probatoria desplegada por la demandada para ratificar su postura. Asimismo, resalta que el salario inferior al de convenio también fue justificado por la demandada con una jornada reducida de labor que tampoco fue probada. El actor en la apelación manifiesta que logró acreditar las tareas de ?conserje? que realizaba. No obstante ello, noto que en el intercambio telegráfico solicitó que se rectificaran los términos de su vínculo conforme la categoría de ?repcionista? (ver fs. 148 ratificada por fs. 150). Advierto, que conforme el art. 9º del CCT que las partes consideran aplicable al caso (CCT 389/04, ACTIVIDAD HOTELERA - GASTRONOMICA DE LA REPUBLICA ARGENTINA) existe una diferencia entre las tareas de recepcionista y conserje. A saber: ?RECEPCIONISTA: Es de su responsabilidad tomar reservas de habitaciones, llevar el control de habitaciones vacías y en uso, recibir a los huéspedes y asignarles alojamiento, mantener informado a otros sectores del establecimiento sobre el movimiento de huéspedes. Efectuar la facturación. Actuar bajo la supervisión del jefe de recepción o del principal, realizando las tareas conforme a lo detallado para el sector?, ?CONSERJE: El conserje colabora con el recepcionista y lo sustituye cuando es necesario. Es asimismo encargado de la correspondencia, pequeñas encomiendas y encargos especiales de los pasajeros. Proporciona a éstos, cada vez que le es solicitada, información de cualquier índole y es depositario responsable de las llaves de las habitaciones y/o departamentos; además lleva el registro de pasajeros y es responsable de las llaves de todas las tareas del área. Es de su incumbencia la dirección del personal de portería, debiendo procurar que el mismo cumpla diligentemente sus funciones específicas.? Por su parte, la categoría de auxiliar de portería sostenido por la demandada comprende las siguientes tareas ?Es todo aquel personal que dependa del jefe de recepción, recepcionistas, conserje principal, conserje o portero, según la categoría del establecimiento. Dicho personal, sin perjuicio de los trabajos específicos que se le encarguen debe cumplir indistintamente cualquiera de las tareas asignadas que correspondan al sector. Pertenecen a esta categoría los siguientes: ... * Mensajero: Es el encargado de llevar todos los mensajes del establecimiento y de los pasajeros.?. La pericial contable obrante a fs. 127/128 denota las remuneraciones abonadas al actor durante el período septiembre 2010 septiembre 2012, y en distintos pasajes del informe se destaca la jornada reducida del actor. Asimismo resalto que figuran conforme recibos de fs. 119 y 121 el pago de horas extraordinarias. Las testimoniales destacadas por el actor al apelar (Zubini, Taboada Flores, Fleitas y Núñez -fs.190/191, 192/193, 194/195 y 198/199 respectivamente-), que fueron en lo pertinente transcriptas por quien me precedió en el juzgamiento, ratifican que el actor desarrollaba como tarea principal la de colaborar con el recepcionista, en tareas relacionadas con la de ?maletero? pues recibía a los huéspedes, les abría la puerta del hotel, los ayudaba con su equipaje y los acompañaba hasta su respectiva habitación. También es cierto, que lucen concordantes los testimonios respecto a que en los momentos en que el conserje se tomaba su momento de refrigerio, o debía abandonar su puesto por breves lapsos, era el actor quien realizaba la tarea de recepción ingresando a los huéspedes al sistema, asignarles habitaciones, verificar las habitaciones que se desocupaban en el día, tomaba reservas y hasta cobrar, quedando libre el puesto de ?maletero?. Destaco que Núñez (fs. 198/199) manifiesta que lo conoció como conserje y que en todo momento desarrollaba esa tarea pero también expresó que ella se desempeñaba en otro piso que el actor y que la precedente afirmación la basó en las dos veces por día que podía pasar por la recepción del hotel, momentos en los que veía al actor desarrollando dicha actividad. Por su parte, el testigo Jorge López (fs.196/197) sólo señaló que el actor era maletero/ mensajero, categorías a la que parece situarlas como similares. Resalta que él, como gerente del hotel, era quien sustituía al conserje en los pequeños lapsos en los que se ausentaba. En lo que respecta a la jornada desarrollada, Zubini dijo que el actor trabajaba de 7.00 a 15.00 horas, Fleitas dijo que trabajaban 8 horas diarias y Núñez lo ubica como desempeñándose de 06.00 a 14.00 horas. Las pruebas recabadas, confieren validez a la postura sostenida por el actor. Nótese que las tareas descriptas por las testimoniales se condicen con la de conserje quien, conforme convenio, sustituye al ?repcionista?. Asimismo, las testimoniales ratifican una jornada laboral superior a la asignada en el libro del art. 52 LCT. No soslayo la primaria discordancia entre la petición del actor

referida a la categoría desde la demanda hasta la actual apelación, pero corresponde aclarar, que la misma no reputó en un estado de indefensión de su contraparte quien -independientemente de los argumentos que virtió el actor- se limitó a negar cualquier postura disímil a la que ella aportaba. Por otro lado, y con el fin de sustentar aún más la ya fundada resolución, memoro que dentro del capítulo dedicado a la contestación de demanda del CPCCN, el art. 356 prevé en su segundo párrafo que deberá especificar con claridad los hechos que alegare como fundamento de su defensa. Por su parte, el 377 del mismo cuerpo normativo, dispone que cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción?. La conjunción de ambos artículos me permite concluir que la demandada debía probar tanto la jornada reducida (excepcional al régimen) y las tareas asignadas y que, conforme la actividad probatoria desplegada, no lo logró (art. 386 CPCCN). Por lo expuesto, propongo hacer lugar a las diferencias salariales reclamadas conforme la siguiente liquidación teniendo especialmente en cuenta lo abonado al actor conforme fs. 127/128, las escalas salariales acompañadas por UTHGRA a fs. 82/101 por el período no prescripto bianual a computar desde septiembre 2010 y hasta la fecha del distracto para un conserje de jornada completa respecto de un establecimiento de 3 estrellas. La sumatoria de las remuneraciones y sumas no remunerativas devengadas por el actor en el período -con las características resaltadas previamente- ascendió a un total de \$94.387, mientras que las abonadas fueron por la suma de \$76.680,62. Por ello sugiero diferir a condena la suma de \$17.706,38 en concepto de diferencias salariales y readecuar la liquidación teniendo en cuenta una remuneración de \$4485 (petición del actor a fs.13vta. e informe de UTHGRA de fs.100). A los efectos de calcular diferencias por SAC y vacaciones adeudadas, y los intereses que cada deuda mensual acarrea, establezco una diferencia promedio de \$737,76 mensuales. V. El actor se queja por la denegatoria que sufrió su petición basada en el reconocimiento del pago de sumas de modo extracontable. Como primera medida debo señalar que la única mención en la demanda de la suma clandestina de \$600 la hace a fs. 7vta. donde sólo alude al hecho sin explicar detalles mínimos que permitan erigir el reclamo sobre un fundamento fáctico. No explicó por ejemplo, quién era el encargado de abonar o dónde podía desarrollarse el pago, todo ello en contraposición con lo requerido por el art. 65 LO. Advierto, también, que la suma se contradice con la expuesta al solicitar por CD la entrega de los certificados de trabajo conforme surge de fs. 60 donde detalló que las sumas parciales abonadas fuera del recibo de salarios ascendieron a \$500 desde marzo del 2005 hasta enero del 2009. Zubini (fs. 190/192) afirmó que el actor cobraba cuatro horas con recibo de sueldo y cuatro de modo extracontable. No dijo como lo supo, ni que él sufriera el mismo trato, ni nada que lleve a validar su testimonial. Constituye requisito esencial para la eficacia probatoria del testimonio que éste incluya la llamada "razón del dicho", es decir las circunstancias de tiempo, modo y lugar que tornen verosímil el conocimiento de los hechos por el testigo, así como la ocurrencia misma de las circunstancias que refiere. Tanto Fleitas como Núñez ingresaron a trabajar después de enero del 2009 -fecha expuesta por el actor como cúlmene en cuanto a salarios clandestinos se refiere- Fleitas (fs. 194/195), ingresó a laborar en mayo del 2011 dijo que la mitad de la jornada estaba en negro. Pero a renglón seguido afirmó que las "horas en negro se pagaban como horas extras en el recibo" afirmaciones que marcan una notoria contradicción. Núñez (fs. 198/199) comenzó a trabajar para la demandada en noviembre del 2011 también expone la misma teoría pero afirma que supone que ello se debía extender al actor pues no le resultaba lógico que sea la excepción. Es decir, no presenció los supuestos pagos clandestinos al actor. Asimismo, debo destacar que el actor al reclamar expresó que cobraba \$600 de modo extracontable mientras que los testigos manifiestan que era la mitad del salario, suma que resulta superior. Por lo expuesto, propicio la confirmación de lo decidido en grado. VI. El actor se queja porque no se difirió a condena el salario de septiembre 2012 más la integración del mes de despido. Expresa que la misiva rescisoria, si bien fue colacionada el 31/08/2012 le llegó el 04/09/2012 derivando en el pago de los rubros aquí requeridos. No soslayo que a fs. 8 vta. el actor manifiesta que el 31/08/2012 tras el intercambio de posiciones que mantuvo con el Sr. Cáceres (socio propietario), éste último le manifestó que "se retirara de su lugar de trabajo y no volviera". No obstante, ninguna de las partes hizo mayor hincapié en lo que a priori, parecería una ruptura contractual verbal, pues ese mismo día ambas partes remitieron sendos telegramas que lo sucedido haya marcado el fin de la relación. Cabe destacar que las misivas colacionadas por la demandada fueron reconocidas por el actor en la etapa del art. 71 LO y, las remitidas por éste, lo fueron mediante la informativa del Correo Oficial (ver especialmente fs. 149/150) donde se expresa que la carta rescisoria fue recibida el 04/09/2012. Por lo expuesto, propongo hacer lugar al reclamo incoado por el actor. Ésta tesitura encuentra respaldo en la naturaleza de la determinación de finalizar la relación que es unilateral y recepticia, por ello, su ingreso en la esfera de conocimiento de la contraparte determina su efectivización que en el caso sucedió el mencionado 04/09/2012. VII. La multa del art. 2º Ley 25.323 mereció la queja de la accionada. Será confirmado ya que el actor intimó de modo fehaciente a abonar las indemnizaciones legales adeudadas, y ante su falta de pago, se vio obligado a iniciar el presente reclamo judicial en procura de su cobro. No encuentro que las particularidades del caso me permitan alejar de la regla y reducir -o eximir- su pago conforme lo dispone el segundo párrafo de la norma precitada. VIII. La demandada se queja por la multa del art. 80 LCT, expresa que puso a disposición los certificados en reiteradas oportunidades pero que el actor se negó a recibirlos, tanto en las audiencias en el SECLO

como al momento de apersonarse en la empresa para cobrar la liquidación final. Los certificados de trabajo y de aportes y contribuciones previstos en el art. 80 de la LCT deben contener los datos previstos en el Capítulo VIII de la LCT, agregado por el art. 1º de la ley 24.576, y toda vez que la pieza acompañada en autos a fs. 27/41 no refleja los datos reales de la relación respecto de la categoría y el salario devengado según ha quedado establecido precedentemente, dicha pretensión también será objeto de condena en los términos del art. 80 de la LCT. IX. Por último resta tratar el agravio interpuesto por el actor relativo al descuento de las sumas de \$2.947,50 y \$3.558,80 determinado en el pronunciamiento de grado. Según expresa, de los recibos glosados a la causa surge que son cifras imputables al pago de vacaciones y aguinaldo proporcional y al sueldo de agosto del 2012, es decir, rubros que no fueron reclamados y por ello, incorrectamente descontados. El reclamo será receptado respecto del salario de agosto del 2012 pues el rubro no es diferido a condena sino sólo respecto de la diferencia salarial por deficiente categoría según el criterio expuesto en el acápite IV. Por su parte, será rechazada la queja respecto de las vacaciones y el aguinaldo proporcional pues los mismos fueron diferidos a condena siendo correcta la deducción fijada en grado. En resumen, corresponde sustraer de la liquidación la suma de \$3558,80 (fs. 25). X. Tomando como parámetros una fecha de ingreso de 04/02/2005, egreso el 04/9/2012 y una remuneración de \$4485, de prosperar mi voto la demanda prosperaría por los siguientes rubros: - Indemnización por antigüedad (art. 245 LCT; \$4485x8 períodos): \$35.880 - Indem. sustitutiva de preaviso (art. 232 LCT): \$8970 - S.A.C. sobre rubro anterior: \$747,50 - Integración mes del despido (art. 233 LCT; \$4485 /30*26): \$3887 - Días trabajados septiembre 2012 (\$4485/30*4): \$598 - Diferencias salariales (ver punto IV): \$17.706,38 - SAC proporcional (\$4485/12*2): \$747,50 - Diferencias de SAC 2010/2012 (\$737,76 X 50% x 4 partidas -la última cuota incluye S.A.C. s/ integración del mes del despido): \$1.475,53 - Vacaciones no gozadas 2.012 (\$4485 /25 * 14 días) +S.A.C: \$2720,89 - Diferencia vacaciones 2011 (\$737,76/25*21): \$619,71 - Art. 80 Ley de contrato de trabajo (\$4485 *3): \$13.455 - Art. 2º Ley 25.323 (\$35.880+\$8970+\$3887+\$747,50x 50%): \$24.742,25 - SUBTOTAL \$111.549,76 - Menos \$3.558,80 (ver acápite IX). TOTAL: \$107.990,96 Propicio que al importe se le añadan intereses desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago conforme la tasa interés nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación para un plazo de 49 a 60 meses (conf. Acta Nro. 2601 del 21.05.2014). XI. A influjo de lo normado por el art. 279 CPCCN, corresponde emitir un nuevo pronunciamiento en materia de costas y honorarios, tornándose abstracto el tratamiento de los agravios vertidos en su relación. En consecuencia, las costas de ambas instancias deben imponerse a la demandada vencida en lo principal (cnfr. Art. 68 CPCCN). En atención al mérito e importancia de los trabajos cumplidos, lo normado en el art. 38 L.O. y normas arancelarias de aplicación, regúlense los emolumentos de la representación y patrocinio letrado de la parte actora, demandada y perito contadora, en el 16%, 14% y 6% respectivamente, a calcular sobre el monto de condena más intereses (arts. 38 LO, 1, 3, 6, 7, 8, 19, 37 y 38 de la Ley 21.839). En cuanto a su actuación en esta Alzada, propongo regular los honorarios de la representación letrada de la actora y demandada en el 25% y 25% respectivamente, a calcular sobre lo que en definitiva le corresponda percibir por su actuación en la instancia anterior (arts. 38 L.O y 14 Ley 21.839). XII. En definitiva, de prosperar mi voto, correspondería, a) Modificar lo decidido en origen y, en su mérito, hacer lugar a la demanda por la suma de \$107.990,96, con más los intereses dispuestos en el apartado correspondiente; b) Dejar sin efecto la imposición de costas y regulación de honorarios dispuesta en origen -art. 279 CPCCN-; c) Imponer las costas del proceso a la demandada vencida (art. 68 CPCCN) y d) Regular los honorarios conforme lo dispuesto en el punto XI del presente pronunciamiento. La Doctora Graciela A. González dijo: Que adhiere al voto que antecede, por compartir los fundamentos. A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: a) Modificar lo decidido en origen y, en su mérito, hacer lugar a la demanda por la suma de \$107.990,96, con más los intereses dispuestos en el apartado correspondiente; b) Dejar sin efecto la imposición de costas y regulación de honorarios dispuesta en origen -art. 279 CPCCN-; c) Imponer las costas del proceso a la demandada vencida (art. 68 CPCCN) y d) Regular los honorarios conforme lo dispuesto en el punto XI del presente pronunciamiento. Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (art.4º, Acordada CSJN N° 15/13) y devuélvase. Gloria M. Pasten de Ishihara Jueza de Cámara Graciela A. González Jueza de Cámara 006566E