

Despido Diferencias Salariales Prueba Testimonial Valoracion De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Despido. Diferencias salariales. Prueba testimonial. Valoración de la

prueba Se confirma la sentencia por diferencias salariales y despido, dado que mediante la prueba testimonial aportada se acreditó la deficiente registración de la empleada.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 11 días del mes de noviembre de 2015, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y, de acuerdo con el resultado del sorteo realizado, proceden a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR VICTOR ARTURO PESINO DIJO: 1) Llegan las actuaciones a conocimiento de esta Sala, en virtud de los recursos de apelación deducidos por las partes actora y demandada contra la sentencia que hizo lugar parcialmente al reclamo. La perito contadora apela los honorarios por considerarlos bajos. 2) Comenzaré mi análisis por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, quien se agravia porque el sentenciante de grado hizo lugar a las diferencias indemnizatorias reclamadas. Cuestiona la valoración otorgada a la prueba testimonial aportada a la causa. En primer lugar debo destacar que el hecho de que los testigos tengan juicio pendiente con la demandada, no implica que los mismos no puedan ser tenidos en cuenta sino que sus versiones deben ser apreciadas en forma más estricta. En su escrito de inicio la parte denuncia que en el año 97 ingresó a trabajar para la demandada como cajera empaquetadora hasta el año 2001 que se le dio la posibilidad de ascender como auxiliar de supervisora. A fs. 72 declara GRAZIANI Jesica Carolina, testigo propuesto por la parte actora, quien con respecto a lo aquí cuestionado dice que conoce a la actora porque eran compañeras de trabajo... que trabajó ahí del 2007 al 2010. Que cuando entraban en el horario que entraban los cajeros, la actora les tomaba lista y cuando había una ausencia se encargaba de llevar las planillas a registros humanos, les asignaba las tareas para hacer, las cajas a las que tenían que ir. Que si había devolución a los costados de la caja, la actora designaba qué cajero tenía que hacer esa tarea... Si venía un cliente y abonaba un cheque, la actora se fijaba el cheque y lo firmaba al dorso... que le controlaba sus horarios... que si necesitaba cambio le pedía a la actora... la actora con una planilla controlaba el importe que tenían al final en la caja...? Por su parte a fs. 150 declara CHIAUDANO Mirna, también propuesta por la parte actora, quien dice que trabajó en INC S.A. desde marzo de 2004 hasta principio de 2010... que la actora era auxiliar de la línea de caja... que le facilitaba el cambio a los cajeros... tenía tarjeta donde controlaba el descuento a los empleados... cualquier anulación de ticket,, les controlaba el horario de llegada, el de descanso... distribuía los horarios en que los cajeros entraban... hacía las planillas de los horarios en que tenían que ingresar... era la auxiliar a la que testigo se tenía que remitir...? A fs. 152 declara otro testigo propuesto por la parte actora, SPLENDIANI Carlos Alberto, quien dice que empezó a trabajar en junio o julio de 2007, hasta el 2010... que la actora le anulaba las tarjetas al dicente... o cuando había que pedir alguna autorización por el monto de compra... que el testigo siempre supo que la actora era supervisora de caja, que estaba con una riñonera con plata...? Por la parte demandada declara la testigo SALDUTII María, quien dice que trabaja ahí desde hace 29 años... que trabajó con la actora desde abril del 2007, cuando ingresó la testigo a esa sucursal... que la testigo es jefa de caja y además hay tres supervisoras más que podían dar las órdenes a la actora... que alguna vez, muy pocas veces la actora ha estado también con una riñonera entregando cambio... que la actora era más titular del sector de atención al cliente... que la actora en su sector trabajaba sola, o un día de mucha gente podía haber otra persona más pero muy raro que haya dos... que la actividad que hizo algunas veces la actora de entregar cambio es la de auxiliar de cajas, que es entregar cambio a los cajeros. Que en el transcurso de dos años habrá estado 4 o 5 veces haciendo eso...? Tiene dicho esta Sala que la fuerza probatoria de la prueba testimonial dependerá de la circunstancia de que los testigos proporcionen la razón de sus dichos, es decir suministren las circunstancias de modo, tiempo y lugar que les permitieron tomar conocimiento de lo que narran y de su corroboración con las demás pruebas producidas. Todos los testigos propuestos por la parte actora son coincidentes y concordantes a la hora de describir las tareas que prestaba la misma; y dicha descripción coincide con lo enumerado en su escrito de inicio a fs. 4 vta. y 5. En cuanto al testigo propuesto por la parte demandada, si bien manifestó que la actora pasaba su tiempo mayormente desempeñando tareas como cajera, también reconoce que la misma alternadas veces realizaba tareas que estaban fuera de sus funciones. Lo cual me lleva a darle una mayor fuerza probatoria a los dichos de los testigos de la parte actora. No puede soslayarse en este análisis, que el derecho de la actora a percibir una remuneración superior surge de lo previsto en el artículo 16 del CCT 130/75 Por lo tanto propongo se confirmen las diferencias indemnizatorias otorgadas en grado. 2) En el Segundo Agravio, la demandada ataca la decisión del a quo que la condenó al pago de las diferencias indemnizatorias, remitiéndose a lo expuesto por la actora en su inicio de demanda. En el ap artado precedente indiqué que la Sra. Wendler realizaba tareas correspondientes a una categoría superior a la que estaba registrada; sin embargo, en la sentencia en crisis, no se estableció cuál era el salario correspondiente a la trabajadora, sino que -como plantea el recurrente- el magistrado citó la

liquidación practicada por la accionante al iniciar su reclamo para fijar el monto de condena. Por ello, considero que corresponde hacer lugar al agravio, y practicar una nueva liquidación conforme las pautas que se fijarán en el considerando 6). 3) Se queja la parte porque el sentenciante consideró cumplidos los extremos fácticos para la procedencia de las multas de los artículos 1 y 2 de la ley 25.323. En cuanto al artículo 1 de la Ley 25.323, y teniendo en cuenta lo propuesto en el considerando anterior, cabe advertir que la norma prevé la duplicación de la indemnización por antigüedad -art. 245, L.C.T. (o las que en el futuro las reemplacen)-, cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no estuviese registrada o lo esté de modo deficiente?. Es mi opinión que, sin perjuicio de que la categoría y la extensión de la jornada, no son datos exigidos por el artículo 52 L.C.T., la omisión de consignarlos, o su asiento erróneo, no generan tal sanción. No se me escapa que, en la especie, la adjudicación a la actora, de condiciones de trabajo diferentes a las reales, conllevaba la percepción de una remuneración inferior, pero este incumplimiento contractual ha sido considerado al juzgar la procedencia de la denuncia, según el artículo 242 segundo párrafo, L.C.T. La razón de la norma, que es una proyección de la Ley 24.013, aunque referida a los supuestos en los que no se cursó la intimación del artículo 11, es evitar y combatir la evasión de aportes. La descripción del presupuesto de la sanción en discusión es clara y sólo comprende la omisión de registro o el registro legalmente deficiente, sin prever una derivación desde cualquier asiento cuestionable, a una aplicación extensiva de la sanción, excéntrica respecto de la definición legal, aunque, paralelamente, hubiera mediado un perjuicio. Sin embargo, teniendo en consideración la postura asumida frente a este planteo, por la mayoría de los jueces que en la actualidad integran la Sala, razones de economía procesal, me llevan a adherir a dicha postura y hacer lugar al reclamo (ver en este sentido S.D. N° 38585 del 21/12/11, del registro de esta Sala, en los autos ?VELAR Natalia Magali c. ATENTO ARGENTINA S.A. y otro s. Despido?). En cuanto al agravio correspondiente al artículo 2 del mismo cuerpo legal, tampoco tendrá favorable recepción. Su objeto es compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios, y su presupuesto de procedencia es el no pago de la indemnización en tiempo oportuno. En cuanto a la intimación, cabe advertir que no es discutible que la causa de la obligación de indemnizar se ubica temporalmente con la extinción del vínculo y el artículo 2° de la ley 25.323 no exige mora, ni desde su literalidad ni desde su teleología. A mi modo de ver basta con que el trabajador formule la intimación fehaciente cuando la causa obligatio ya ha nacido a la vida jurídica y, por cierto, que como consecuencia de la contumacia el acreedor sea compelido a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las?. Así, en el telegrama N° ... del 28 de Octubre del 2010 obrante en el sobre n° ... (ver fs. 95), la parte actora íntima al pago de las diferencias salariales adeudadas e impugna la liquidación por despido, bajo apercibimiento de reclamar la multa prevista en el artículo 2 de la Ley 25.323. Además, argumenta la parte que no corresponde el pago de la multa ya que abonó la indemnización en tiempo y forma. Teniendo en cuenta que en grado se admitió la procedencia de la sanción del artículo 2 de la Ley 25.323, sólo sobre las diferencias indemnizatorias, que es el criterio seguido por esta Sala, sugiero confirmar lo resuelto. En este marco, la actora resulta acreedora de las partidas en cuestión, pues se vio en la necesidad de activar los canales jurisdiccionales para acceder al crédito y ninguna razón de peso habilita la liberación o supresión de la responsabilidad de la patronal en este aspecto. 4) Tratamiento similar supone el agravio correspondiente a la multa del artículo 45 de la Ley 25.345. Alega la parte que la misma no corresponde porque el actor no cumplió el decreto 146/01 ya que no recibió dicha misiva. La norma es por demás de clara, el actor debe esperar el plazo de treinta días contemplado en el artículo 45 de la Ley 25.345, para intimar por dos días hábiles al empleador a la entrega de las certificaciones. Según el oficio al correo argentino que obra a fs. 98 el trabajador intimó a la entrega de los certificados del artículo 80, con fechas 28 de Octubre de 2010 y 14 de Febrero de 2011 (fs. 95 y 97). Por lo tanto, considero que el actor cumplió con la intimación requerida, lo que lleva a la desestimación de la queja. 5) A fs. 245 recurre la parte actora, porque el sentenciante de grado no incluyó el SAC en el rubro antigüedad. Al respecto señalo que no procede determinar la incidencia del SAC sobre la indemnización por antigüedad en virtud de lo dispuesto en el Plenario N° 322 de la CNAT, del 19/11/09, en autos ?Tulosai Alberto Pascual c/ Banco Central de la República Argentina s/ Ley 25.561?, donde se resolvió que ?1) No corresponde incluir en la base salarial prevista en el primer párrafo del artículo 245 de la L.C.T., la parte proporcional del sueldo anual complementario?. No comparto dicha doctrina pero la acepto, conforme lo dispuesto por el artículo 303 del CPCC. 6) En atención a las propuestas formuladas, de prosperar mi voto, correspondería modificar el pronunciamiento en crisis y ordenar al perito contador para que, en la etapa del artículo 132 de la L.O. efectúe la liquidación de los créditos de la actora siguiendo estos lineamientos: a) se deberá tomar como base de cálculo la mejor remuneración mensual y habitual que le correspondía a la actora por desarrollar tareas en la categoría Administrativo ?E? del CCT 130/75, teniendo en cuenta los incrementos de antigüedad y presentismo como así también los adicionales no remunerativos cuya procedencia llega sin cuestionamiento a esta Alzada; b) las diferencias salariales deberá liquidarlas conforme la remuneración asignada a la categoría durante el lapso reclamado, según información que deberá obtener de las partes firmantes del CCT 130/75 u otra fuente fidedigna ; e) a los efectos del pago de la multa del artículo 80 de la L.C.T. deberá considerarse como mejor remuneración la que resulte de computar la que debió haber cobrado la

actora conforme lo expuesto en el inciso a) de este párrafo; e) la indemnización del artículo 1 de la ley 25.323 deberá liquidarse en función del total que arroje la del artículo 245 de la L.C.T.; f) la sanción del artículo 2 de la ley 25.323 será el resultado del cálculo del 50% de las diferencias en las indemnizaciones de los artículos 232, 233 y 245 de la L.C.T., como ya expresara. 7) En cuanto al agravio que cuestiona la tasa de interés aplicada en grado, tendrá favorable acogida. Con fecha 21 de mayo del corriente año la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, mediante Acta 2601, adoptó, para corregir los créditos laborales, la tasa de interés nominal anual que el Banco Nación aplica para préstamos de libre destino. En la misma reunión se estableció que la nueva tasa sería aplicable para los juicios sin sentencia, en la inteligencia de que, en los que ya hubiere recaído pronunciamiento, aplicar retroactivamente la nueva tasa afectaría de algún modo la cosa juzgada. Ahora bien, es claro que la Cámara adoptó una nueva tasa de interés a partir del 21 de mayo de 2014 lo que, en definitiva, no implicó más que un sinceramiento con las diferentes variables de la economía, frente a una tasa evidentemente desactualizada. Los índices oficiales revelan un notorio incremento en el costo de vida (superados ampliamente por otras entidades que relevan los mismo datos) y esta circunstancia, que se trasluce asimismo en las negociaciones salariales, impone a los jueces el deber de revisar esta cuestión, por resultar inequitativo mantener la tasa de interés cuyo sentido es el de compensar la mora y penar la demora en el pago de créditos laborales. Aplicar la nueva tasa, simplemente implica mantener la obligación originaria corregida tan sólo en la expresión nominal, permitiéndole conservar el sentido con el que fue fijada en la sentencia. De otro modo los acreedores laborales verían notoriamente reducidos sus créditos, afectándose directamente su derecho de propiedad. Con base en todo lo expuesto, considero que al crédito de autos se aplicará la tasa de interés nominal anual que el Banco Nación utiliza para préstamos de libre destino, plazo 49 a 60 meses. 7) A influjo de lo dispuesto en el art. 279 del C.P.C.C.N. corresponde dejar sin efecto lo resuelto sobre costas y honorarios y proceder a su nueva determinación, siendo inoficioso expedirse respecto de los agravios introducidos en su relación. En atención a las propuestas efectuadas sugiero imponer las costas totales del proceso a la demandada (art. 68 C.P.C.C.N.). Estimo los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora, demandada y del perito contador en el ...%, ...% y ...% por sus actuaciones totales, respectivamente, a calcularse del monto definitivo de condena, incluidos los intereses (arts. 7, 19, 20 y concs. Ley 21.839; art. 3 y concs., D.L. 16.638/57 y art. 38, L.O.). 8) Por las razones expuestas, propongo en este voto: se confirme la sentencia apelada en cuanto pronuncia condena y ordene al perito contador para que, en la etapa del artículo 132 de la L.O. efectúe la liquidación de los créditos de la actora siguiendo los lineamientos expuestos en los considerandos precedentes, a la que accederán los intereses de la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación Argentina para un plazo de 49 a 60 meses según el cálculo difundido por la Prosecretaría General de la Cámara (Acta CNAT N° 2601 de fecha 21/5/14), desde que cada suma fue debida y hasta el efectivo pago; se impongan las costas totales del proceso a la demandada (art. 68 C.P.C.C.N.); se regulen los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora, demandada y del perito contador en el ...%, ...% y ...% por sus actuaciones totales, respectivamente, a calcularse del monto definitivo de condena, incluidos los intereses (arts. 7, 19, 20 y concs. Ley 21.839; art. 3 y concs., D.L. 16.638/57 y art. 38, L.O.). EL DOCTOR LUIS ALBERTO CATARDO DIJO: Que, por compartir sus fundamentos, adhiere al voto que antecede. Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE: 1.- Confirmar la sentencia apelada en cuanto pronuncia condena y ordenar al perito contador para que, en la etapa del artículo 132 de la L.O. efectúe la liquidación de los créditos de la actora siguiendo los lineamientos expuestos en los considerandos precedentes, a la que accederán los intereses de la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación Argentina para un plazo de 49 a 60 meses según el cálculo difundido por la Prosecretaría General de la Cámara (Acta CNAT N° 2601 de fecha 21/5/14), desde que cada suma fue debida y hasta el efectivo pago; 2.- Imponer las costas totales del proceso a la demandada; 3.- Regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora, demandada y del perito contador en el ...%, ...% y ...% por sus actuaciones totales, respectivamente, a calcularse del monto definitivo de condena, incluidos los intereses. Regístrese, notifíquese y, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4° Acordada CSJN 15/13 del 21/5/13 y oportunamente, devuélvanse.- VICTOR ARTURO PESINO JUEZ DE CÁMARA LUIS ALBERTO CATARDO JUEZ DE CÁMARA Ante mí: ALICIA E. MESERI SECRETARIA 005957E