

Contrato De Trabajo Contratacion O Subcontratacion Actividad Normal Y Especifica Responsabilidad Solidaria Viajante De Comercio

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Contratación o subcontratación. Actividad

normal y específica. Responsabilidad solidaria. Viajante de comercio Se hace lugar a la demanda por despido iniciada por la trabajadora, pues el vínculo que unió a las partes se encontraba registrado de manera irregular en cuanto a la fecha de ingreso y la modalidad de pago del salario. Asimismo, se extendió la responsabilidad solidaria en los términos del art. 30 LCT a la empresa co-demandada, dado que se interpretó que el negocio de la empleadora del actor -venta mayorista y distribución de productos alimenticios- formaba parte de la actividad normal y específica de la citada productora de alimentos. Asimismo, se dijo que la condena solidaria era procedente debido a que la actividad del actor -viajante de comercio- beneficiaba directamente a la empresa productora de alimentos co-demandada.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 1 días del mes de Marzo de 2.017, 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. La sentencia de fs.369/377 fue apelada por el actor a fs.379/382 y por la demandada a fs.385/386. El perito contador (fs.391) y la perito calígrafa (fs.397) apelan sus honorarios por estimarlos bajos. II. El actor apela el rechazo de su reclamo indemnizatorio por el despido directo dispuesto por la demandada, al insistir que la comunicación de la causal no cumple con los requisitos que prevé el art.243 de la LCT, a la vez que refiere que no habría sido demostrada la allí alegada. Argumenta en torno de la proporcionalidad entre la supuesta falta y la decisión extintiva, e insiste en la errónea categorización en la que fundamenta su petición sustentada en el art.1 de la ley 25.323. Se queja la demandada porque se admitió el reclamo de la sanción por falta de entrega del certificado de trabajo y por la condena al pago del salario del mes de abril de 2012. III. El accionante se desempeñó a las órdenes de la firma demandada desde el 28 de Septiembre de 2009 hasta que fue despedido a tenor de la misiva de fecha 24 de julio de 2012, con motivo de la falta sin aviso ni justificación de los días 21/07/2012 y 23/07/2012, lo que es reiteración de su conducta anterior y además el día 24/07/2012 manifestó no concurrir a tomar servicios porque "no tenía ganas?...". La atenta lectura del fallo de grado (ver en especial fs.375/vta.) revela que la Sra. Magistrada que me precede ha valorado, para concluir del modo en que lo hiciera, los testimonios de los Sres. Amarilla, Natalicchio y Caino, propuestos por la demandada, al igual que las sanciones que fueron aplicadas antes de las últimas ausencias individualizadas en la misiva rescisoria, por motivos similares -ausencias injustificadas-, y se observa al mismo tiempo que en el memorial recursivo la parte actora se limita a mencionar estos testimonios (fs.380 in fine) sin realizar una crítica concreta y razonada a los fundamentos y análisis realizado en grado sobre los dichos de estos testigos, al tiempo que a fs.380vta. limita su referencia a la pericial caligráfica a la hipótesis de lo que debió a su criterio haber hecho la demandada ante la falta del 21 de julio -sancionarlo el día 22-. Ante todo, considero que la queja deducida no cumple con los recaudos formales exigidos por el art.116 de la LO. En efecto, el apelante no consigna cuáles son los agravios concretos que le produce el fallo, ni los errores de hecho o de derecho que imputa a la decisión adoptada por la Sra. Jueza. Pongo de relieve que el escrito de expresión de agravios destinado a fundar un recurso de apelación, debe señalar las partes del fallo que se consideran equivocadas, desde el punto de vista fáctico o jurídico y fundamentalmente, criticar los errores -de hecho o de derecho- en que se hubiera incurrido mediante la crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que pretende se revoque, debiendo indicar en forma detallada los errores, omisiones y demás deficiencias que pudiera reprochar al pronunciamiento recurrido, especificando -con toda exactitud- cuál es el gravamen concreto que le produce el pronunciamiento. En ese orden de ideas, se ha expresado en términos que comparto, que el escrito de expresión de agravios debe expresar con claridad y precisión porqué el apelante considera que la sentencia no es justa; los motivos de su disconformidad; de qué manera el Juez o Jueza valoró incorrectamente la prueba; omitió alguna decisiva para resolver la cuestión o aplicó mal la ley, todo ello, como señalé, mediante la crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo recurrido (Cfrme. Highton Elena I. y Aréan, Beatriz A. y otros "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial Tº 5, pág.239 y sgtes - 2006- Buenos Aires - Hammurabi). En lo que se refiere a la prueba testimonial, invocada pero no analizada por el recurrente, es jurisprudencia de esta Sala que "no basta con la remisión genérica de la prueba testimonial producida en autos, sino que el recurrente debió individualizar a los testigos a que se refiere y examinar con precisión lo que los declarantes dicen. Su omisión hace que la queja en este aspecto no se baste a sí misma" (CNAT, Sala I, Díaz Oscar c/Valeriano Cohen e Hijos SA, SD 56978 del 10/4/89). A todo evento considero pertinente agregar que no advierto que la demandada hubiera variado la causal del despido o no hubiera sido explícita en la causal invocada, incurriendo en una violación a lo normado en el art.243 de la LCT, como

señalara el recurrente. La rescisión dispuesta por la empleadora cumple con los recaudos del art.243 de la LCT, dado que el propósito de la norma es que ambas partes conozcan la situación concreta que desencadena el distracto, para así producir la prueba respectiva y salvaguardar el principio de defensa en juicio, puesto que el trabajador tiene derecho a conocer con claridad las causales de la ruptura. En el caso de autos, el trabajador a través de los hechos que se fueron desarrollando y que merecieron las sanciones ciertas y consentidas, tenía conocimiento de la reiteración de los incumplimientos a los que se refirió la demandada al disponer su despido, extremos que no resulta posible soslayar en la valoración de ese último suceso que desencadenó la decisión rescisoria de la demandada, puesto que permiten contextualizarlo a fin de evaluar una conducta incumplidora evidenciada a través de una serie de acontecimientos que tuvieron lugar en un breve lapso. En autos ha quedado claramente expresado que la causal del distracto se centró en las ausencias injustificadas de los días 21, 23 y 24 de julio de 2012, que constituyeron reiteración de faltas anteriores. En efecto, la demandada acompañó a fs.55 a 60 y 65 instrumentos cuyas firmas fueron desconocidas por el actor (fs.103) y su autenticidad fue determinada a través de la pericial caligráfica (fs.215 a 220), consistentes en sucesivas sanciones (un apercibimiento y dos suspensiones) por faltas disciplinarias de idéntico tenor -ausencias injustificadas-. Como adecuadamente puntualiza la Sra. Sentenciante de grado, las notas de fs.57 a 60 y fs.65 corresponden a sanciones aplicadas durante los últimos tres meses de relación laboral, por lo que indudablemente el actor estaba en conocimiento de las circunstancias a las que la demandada hizo referencia en la comunicación del despido. Para más, el actor había sido advertido de la posibilidad del despido ante un nuevo incumplimiento (inasistencia sin aviso), en la nota a través de la cual se le notificó la sanción del 1 de julio de 2012. Con respecto a las últimas tres faltas que merecieron la máxima sanción, los testigos Amarilla (fs.208/210), Natalicchio (fs.211/213) y Caino (fs.334/335) dieron acabada cuenta de la asiduidad de sus ausencias. Amarilla trabajó con el actor, lo hacía en recría donde fueron compañeros de trabajo, allí reciben a los pollitos, los vacunan y despican, expresó que al principio la asistencia del actor era normal pero después empezó a faltar mucho, que lo sabe porque estaba en el mismo grupo que el actor y cuando no venía tenían que hacer el trabajo de él porque el trabajo tenía que salir. Natalicchio es jefe de personal, lleva en ese carácter del control de las inasistencias y el actor era de ausentarse seguido y sin justificación, y que en julio de 2012 venía varias sanciones y volvió a incurrir en varias ausencias. Caino era jefe del actor y elevó la queja a personal ante las reiteradas ausencias injustificadas y sin aviso que causaban inconvenientes en la distribución del trabajo y la logística, motivo por el cual en el último tiempo realizaba tareas de corte de pasto ya que era impredecible, por lo que debió afectarlo a tareas que no fueran en grupo. Los dos primeros testigos fueron observados a fs.222/223 porque son dependientes de la demandada, extremo que no invalida sus dichos sino que lleva a apreciarlos con estrictez, pero no hizo ninguna referencia a las ausencias a las que ambos se refirieron. El testigo Caino no fue impugnado. El análisis y valoración de los elementos apuntados conforme a la sana crítica (art.386, CPCCN) revela que el incumplimiento endilgado al actor fue demostrado y que constituyó efectivamente una reiteración de comportamientos que venían presentándose en el lapso -dos años y medio- durante el cual se extendió la relación laboral. Así se ha configurado una injuria suficiente que habilitó a la demandada a disolver el vínculo con justa causa (arts.242, 243, 245 y conc., LCT). Propongo confirmar lo resuelto en grado. IV. El actor reclamó la sanción del art.1 de la ley 25.323 por considerar que se encontraba erróneamente categorizado. La Sra. Magistrada que me precede desestimó su pretensión al observar que el demandante no indicó en la demanda cuál sería la categoría que le hubiera correspondido. En el memorial a fs.381vta. señala que revistió la categoría de operario calificado prevista en el art.3 del CCT 582/2010 e insiste en que denunció la aplicabilidad de este CCT en la demanda, por lo que debió recurrirse al principio *in iuria curia novit* a fin de otorgarle la categoría pertinente. Es preciso recordar que es carga del demandante explicar adecuadamente los hechos en los que funda su pretensión, la que reitero en el caso consiste en el reclamo de una categoría laboral, a cuyo efecto no se aprecia como suficiente la mera individualización de un régimen colectivo sino que es menester indicar cuál es la categoría en la que pretende ser encuadrado en virtud de argumentar el desarrollo de las tareas en ella involucradas. La lectura de la demanda revela que no se ha dado cumplimiento con la adecuada explicitación de la categoría en la que consideraba debía ser encuadrado, a punto tal que a fs.8vta. punto F) mencionó otro régimen colectivo y en la intimación a la regularización sólo refirió que le pagaran el salario de acuerdo a su verdadera categoría? (fs.7) sin decir cuál habría sido ella. Esta Sala ha sostenido reiteradamente que es carga de quien reclama precisar los presupuestos de hecho y de derecho que dan sustento a la acción ejercitada (cfr. Sala I, Pepe Salvador c/Transportes Atalaya SRL s/despido, SD 58609 del 31/7/90; Rodríguez, Fabián Marcelo y otro c/Sealed Air Argentina SA s/despido?, SD 89.237 del 10/10/2013; entre muchos otros). No obstante señalo que aun cuando el actor hubiera acreditado que se hallaba incorrectamente registrado, esta Sala tuvo oportunidad de señalar, a través del criterio mayoritario expuesto por los Dres. Miguel A. Maza y Graciela A. González, quienes subrogan en este Tribunal, que en supuestos como el de autos *no media esa situación de clandestinidad* pues el trabajador no acreditó haber percibido sumas clandestinamente, sino que la demandada registró el contrato con una categoría distinta a la revestida al asentar una jerarquía que salarialmente se encuentra en inferioridad, cuestión que funcionaría -en el mejor de los casos- como indicio de que existió una situación de clandestinidad, pero que en sí no la tipifica...?

(ver mi postura en autos ?Salgado Carlos c/Atento Argentina SA y otro s/despido?, SD 90641 del 19/5/2015 del Registro de esta Sala I). Propongo confirmar lo resuelto en grado. V. La demandada apela la condena al pago de la sanción por falta de entrega del certificado de trabajo a cuyo efecto resalta que hizo entrega de ese documento. La Sra. Magistrada que me precede tuvo en cuenta que a fs.23/26 obra constancia de entrega de las piezas documentales (en copia) que allí se observan y que consisten en la recepción de la libreta de Trabajo Rural (fs.19/21), y en el detalle de los requisitos que exige el art.80 de la LCT -fechas de ingreso y egreso, salarios percibidos, categoría profesional, aportes y contribuciones a la seguridad social-, pero no se advierte que contenga la certificación pertinente. En efecto, las piezas de fs.23/26 carecen de la firma del empleador o su representante legal, fueron sólo suscriptas en cuanto a su recepción por el trabajador, pero reitero no lo han sido por el empleador o quien lo represente a ese fin, menos aún certificadas -mal podría certificarse una firma inexistente-. Ante estas deficiencias en la prueba arrimada, corresponde confirmar la condena al pago de la multa. VI. En cuanto al salario que la demandada insiste habría abonado, se observa que no acompañó el recibo suscripto por el actor ni documentación que acredite que el dependiente recibió por vía bancaria, como aduce, el salario de abril de 2012 (cfr. arts.138, 140 y conc., LCT). A todo evento, adviértese al peticionante que la copia acompañada a fs.384 consiste, en el mejor de los casos en que se la admitiera como documento válido, en una nota enviada a una entidad bancaria autorizando al débito de los importes allí detallados y su depósito en las cuentas individualizadas, extremo por demás insuficiente ya que no indica que se hubiera dado cumplimiento, por la entidad bancaria, a esa orden de pago y que, además, el demandante hubiera recibido esa supuesta transferencia de dinero. VII. Por su parte, teniendo en cuenta el mérito, calidad, eficacia y extensión de los trabajos cumplidos, el resultado del pleito y lo normado por el art.38 de la LO y disposiciones arancelarias de aplicación de aplicación (arts.1, 6, 7, 8, 9, 19 y 37 de la ley 21.839 y art.3° inc. b y g del Dto.16.638/57), considero que las sumas fijadas en grado a favor del perito contador y de la perito calígrafa no son reducidas y deben ser confirmadas. VIII. En definitiva, de prosperar mi voto, correspondería 1° Confirmar la sentencia apelada; 2° Declarar las costas de Alzada en el orden causado atento al resultado de los respectivos recursos (art.71, CPCCN); 3° Regular los honorarios de la representación letrada del actor y de la demandada en el ? respectivamente de lo que a cada uno le corresponda por su actuación en la anterior etapa (art.14, ley 21.839). El Doctor Miguel Ángel Maza dijo: Que adhiere al voto que antecede, por compartir los fundamentos. A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, SE RESUELVE: 1° Confirmar la sentencia apelada; 2° Declarar las costas de Alzada en el orden causado atento al resultado de los respectivos recursos (art.71, CPCCN); 3° Regular los honorarios de la representación letrada del actor y de la demandada en el ? respectivamente de lo que a cada uno le corresponda por su actuación en la anterior etapa (art.14, ley 21.839); 4) Hágase saber a las partes que, de conformidad con lo establecido en las Acordadas Nro. 11/14 de fecha 29/04/14 y Nro. 3/15 de fecha 19/2/2015 de la CSJN, deberán adjuntar copias digitalizadas de las presentaciones que efectúen, bajo apercibimiento de tenerlas por no presentadas. Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (art.4°, Acordada CSJN N° 15/13) y devuélvase.

Gloria M. Pasten de Ishihara Juez de Cámara Miguel Ángel Maza Jueza de Cámara Ante mi: Verónica
Moreno Calabrese Secretaria En de de , se dispone el libramiento de Verónica Moreno Calabrese Secretaria
En de de , se notifica al Sr. Fiscal General la resolución que antecede y firma. Verónica Moreno Calabrese Secretaria
Correlaciones: Maidana, Carlos Alejandro c/Coca Cola FEMSA de Buenos Aires SA s/despido -
Cám. Nac. Trab. - Sala VII - 30/08/2013 013875E