

## Contrato De Trabajo Despido Comunicacion Rescisoria Carta Documento Requisitos Derecho De Defensa

### JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Despido. Comunicación rescisoria. Carta

documento. Requisitos. Derecho de defensa      Se hace lugar a la demanda por despido interpuesta por la actora, toda vez que la comunicación rescisoria no cumplió con los requisitos enunciados por el art. 243 de la LCT para ser válida. En el caso, la empleadora había denunciado una serie de faltas injustificadas sin especificar los días, ni horarios o incluso la cantidad de inasistencias. Asimismo, la actora se encontraba incorrectamente registrada en lo que respecta a su categoría profesional. Se hizo lugar a las diferencias por horas extras.

CABA, 05 de junio de 2017.-      El Dr. DANIEL E. STORTINI dijo:      1°) Vienen estos autos a la alzada a propósito del recurso que contra el pronunciamiento de fs. 222/231 interpuso la demandada a tenor del memorial obrante a fs. 234/238 vta., el cual mereció la réplica de la actora de fs. 240/244. Asimismo el perito informático designado apeló por derecho propio los honorarios que le fueron regulados por considerarlos reducidos (fs. 232).      2°) Atento Argentina S.A. cuestiona la decisión de la magistrada que me ha precedido de considerar injustificado el despido directo del caso. Argumenta que de modo contrario a lo concluido por la ?a quo? las intimaciones previas al cese fueron acompañadas en oportunidad del responde y que la actora retuvo tareas luego de que se la intimara a retomarlas. A ello agrega que las causales rescisorias fueron debidamente detalladas en la comunicación rupturista (inasistencias ininterrumpidas) por lo que solicita se revoque este aspecto del fallo.      Los términos de los agravios y el análisis de las constancias probatorias no posibilita modificar lo resuelto en grado.      Como bien se sostuvo en la sentencia apelada, las comunicaciones dirigidas por la demandada a la actora a fin de que retome tareas (agregadas a fs. 73 y 74) fueron expresamente desconocidas por Rizzi (ver fs. 109) y la ahora apelante no produjo prueba a fin de demostrar su autenticidad o si las mismas fueron recepcionadas por la ex trabajadora y, en todo caso, en qué fechas (art. 377 del C.P.C.C.N.).      Sin perjuicio de lo dicho, de la lectura de la carta documento rescisoria resulta invocada como causal extintiva de un modo por demás inespecífico y generalizado ?sus numerosas y reiteradas inasistencias? (ver fs. 37) sin precisar ni hacer referencia a las fechas, días o cantidad de ausencias en las que habría incurrido la demandante. Ello incumple con la directriz establecida por el art. 243 de la L.C.T. de expresar de un modo suficientemente claro y preciso los motivos en que se funda la ruptura del contrato de trabajo (criterios de contemporaneidad y proporcionalidad: art. 242 L.C.T.).      En el aludido contexto, a lo que se suma que llega incuestionado a esta alzada que de la pericia contable no surgen descuentos a la actora por inasistencias durante el mes inmediato al despido (abril 2015) pese a que los invocados emplazamientos a retomar tareas están fechados el 14 y 27/04/2015 y sin que exista otro elemento probatorio en relación con las ausencias endilgadas (art. 377 del C.P.C.C.N.), no puedo más que confirmar la decisión ?a quo? de considerar injustificado el despido directo dispuesto por la demandada, lo que lleva al rechazo de los agravios vertidos en el aspecto aquí considerado.      3°) No tendrá mejor solución el planteo ceñido a la categoría laboral de la actora que fue admitida en grado (administrativo ?E', conf. C.C.T. 130/75) y las consecuentes diferencias salariales diferidas a condena.      De los testimonios brindados resulta que las tareas que la demandante desarrolló encuadran en la categoría laboral pretendida de administrativo ?E' más que en aquella en la que se encontraba registrada al momento del cese (supervisor jr., fuera de convenio) (arts. 90 L.O. y 386 del C.P.C.C.N.).      Ovide (fs. 133/134) declaró que la actora ?era supervisora, lo que hace es estar al mando de toda la dotación que éramos, se encargaba de los horarios nuestros, el trabajo que hacíamos, nos hacía coaching a cada operador para ayudarlos a vender, del ausentismo nuestro, que si nos teníamos que dirigir a un mayor, era ella...?. Agregó que la actora estaba conectada desde su domicilio ?porque nos hablaba ella desde su computadora, a la testigo le aparecía el chat de la actora indicándonos lo que estábamos haciendo mal o alguna consulta con el nombre de la actora...?.      A su turno Soto (fs. 191/192) afirmó que ?la actora era la supervisora de la cuenta de Zurich, donde la dicente era asesora, que trabajaba ?remoto' (desde su domicilio) porque podía ingresar al sistema y la testigo podía ver su acceso desde su computadora?. Luego dijo que ?como supervisora realizaba las siguientes tareas: supervisar el área, supervisar el equipo de asesores que implicaba realizar coachings, realizar y evaluar y optimizar performances, controlar horarios, eso es lo que conoce que la actora realizaba y lo sabe porque era la supervisora de la testigo?.      Los testimonios aludidos se aprecian circunstanciados y concordantes y fueron brindados por compañeros de trabajo de la actora que tomaron conocimiento de los hechos relatados, por lo que les otorgo convicción y eficacia probatoria (arts. 90 cit. y 386 ant. cit.).      Sobre tal base coincido con la conclusión ?a quo? acerca de que la actora se encontraba mal categorizada como supervisora jr. (tareas que la demandada tampoco explicitó en su escrito de responde de modo circunstanciado: art. 356 inc. 2° C.P.C.C.N.). Véase que las labores que desempeñó y que fueron detalladas por los testigos encuadran en las previstas por el ya citado C.C.T. 130/75 para la categoría de administrativo ?E' (encargado de segunda) que

aparecen precisadas en el art. 12 de la misma convención colectiva (?Se considera encargado de segunda al empleado que es responsable del trabajo que se realiza en un sector de una sección, actuando en calidad de ejecutor, distribuidor y supervisor de las tareas que se cumplan en aquel?). Tampoco asiste razón la argumentación de la recurrente en cuanto a que más allá de la categoría laboral registrada, no existe un perjuicio económico para la actora. Obsérvese que de los sueldos percibidos por Rizzi durante los últimos 24 meses que hizo saber el perito contador a fs. 198/199, como así también de la respuesta que formula al punto C-4 de fs. 200 resulta una evidente diferencia de merma en los haberes devengados por la trabajadora al considerar los salarios correspondientes a un empleado administrativo ?E'. Además el detalle confeccionado a fs. 204 pto. d) (que también registra diferencias en menos en el salario de la trabajadora) no resulta medida tal como lo pretende la demandada ya que en la comparación de los sueldos básicos devengados y los que fueron liquidados a la actora se incluye -en los segundos- un rubro (antigüedad) que el perito contador informa no aparece incorporado en los recibos y, a la vez, se excluye de los devengados los adicionales por antigüedad y presentismo que le corresponden por vía del C.C.T. 130/75. En consecuencia, corresponde la confirmatoria de ese aspecto del fallo. 4°) Asimismo no será admitida la crítica en relación con las horas extras receptadas. Los testimonios brindados por compañeros de trabajo de la actora que tomaron directo conocimiento de lo que relatan (art. 90 L.O.) evidencian la jornada de trabajo de 9 horas por día, 6 días a la semana que fue invocada en la demanda y que se extendió por encima de la máxima legal prevista (arts. 201 y cctes. de la L.C.T.). Además acreditan que Rizzi se encontraba a disposición de la empleadora más allá del horario pactado a través de la conexión ?remota? desde su computadora fuera del ámbito de la empresa (ver declaraciones de fs. 133/134 y fs. 191/192 y la pericial informática de fs. 173/180 y su aclaración de fs. 186/7). En lo que respecta a la prueba de la realización de trabajo en tiempo extraordinario, esta Sala tiene dicho que no existe norma legal alguna que establezca que la valoración de la prueba deba ser realizada con mayor estrictez, o que la convicción que arroje la prueba producida sea más contundente que la necesaria para verificar cualquier otro hecho litigioso. En otras palabras, la extensión de la jornada puede ser probada por cualquiera de los medios de prueba expresa o implícitamente admitidos por la ley orgánica y la valoración a su respecto debe ser realizada conforme los principios de la sana crítica, tal como lo dispone el art. 386 del C.P.C.C.N. Cabe destacar que la ley 11.544 (art. 6°, inc. c) obliga al empleador a llevar un registro de todas las horas extras trabajadas y del dictamen pericial contable no surge cumplimentado este extremo, por lo que -aun desde esa óptica- resultaría procedente la proyección de la presunción derivada del art. 55 de la L.C.T. sobre esta cuestión (ver S.D. N° 906 del 31/12/96 de esta Sala X en su anterior integración, in re ?Amarilla c/A.T.A. s/despido?, entre otros). Sin perjuicio de lo anterior, considero oportuno resaltar que la parte apelante al contestar la demanda, desconoció la jornada laboral invocada por la actora y la legitimidad de la pretensión de pago de horas extras, pero no denunció el horario de trabajo que habría desarrollado durante la relación laboral ni los días trabajados (ver responde). Así se aprecia que no cumplió la carga de denunciar los hechos impositivos en los cuales basó su defensa (conf. arts. 356, inc. 2° del C.P.C.C.N.). Por lo demás, la argumentación que ahora formula la apelante en cuanto a que por las tareas de supervisión invocadas la actora estaría exceptuada del régimen de horas extras por vía del decreto 16.115/33 no fue puesta a consideración de la magistrada de primera instancia, lo que -más allá de otra consideración- impide su tratamiento en esta alzada por resultar una tardía reflexión (arg. art. 277 del C.P.C.C.N.). Sugiero entonces, desatender también este tramo de la queja. 5°) Asimismo la demandada cuestiona la recepción de la indemnización del art. 2° de la ley 25.323. En el punto resalto que la actora cursó del modo legalmente previsto el emplazamiento telegráfico a la empleadora en procura del pago de las indemnizaciones derivadas del despido directo dispuesto en forma injustificada y se vio precisada a litigar para obtener el reconocimiento de sus derechos, por lo que cumplimentó el recaudo previsto por la citada normativa para la admisión de este agravamiento (ver informe postal de fs. 139/145). Sobre tal base, corresponde el rechazo de este segmento de los agravios. 6°) Idéntica solución desestimatoria tendrá el agravio ceñido al incremento del art. 80 de la L.C.T. Lo entiendo de ese modo ya que la demandada no acompañó en forma completa las certificaciones exigidas por el aludido art. 80. Los instrumentos que adjuntó al contestar la demanda (entre ellos el formulario ANSES PS.6.2, que ya he sostenido que no acredita ni las constancias de los aportes y contribuciones ni la calificación profesional obtenida por la trabajadora en el o los puestos de trabajo desempeñados, conf. ley 24.576), no reflejan las condiciones reales en las que se desarrolló la relación laboral, puntualmente en lo que hace a la categoría laboral de la trabajadora. La misma conclusión respecto del documento de fs. 88/91. En definitiva, al no estar los certificados del citado art. 80 a disposición de la trabajadora del modo legalmente exigido por la norma en cuestión, la apelante no puede sustraerse al pago del resarcimiento del art. 45 de la ley 25.345 (de la respuesta del Correo Argentino ya citada surge que la actora dio cumplimiento con la intimación por la entrega de dichos documentos). Sugiero de ese modo, confirmar el fallo en cuanto condenó a la demandada a abonar la indemnización del art. 80 de la L.C.T. como así también a hacer entrega de nuevos certificados de trabajo. 7°) Finalmente Atento Argentina S.A. se agravia por la recepción de los agravamientos de la ley 24.013 (arts. 10° y 15). Sin perjuicio que conforme la solución propuesta en este voto la actora se encontraba mal registrada por la empleadora en

relación con su verdadera categoría laboral de administrativa 'E' prevista por el C.C.T. 130/75, lo concreto es que ello no se trata del presupuesto previsto por la norma del citado art. 10° para admitir esta indemnización, el cual pena el incorrecto registro del salario del trabajador (o los llamados 'pagos en negro'), extremo no acreditado en el pleito (no se trata tampoco del supuesto de las diferencias salariales admitidas). Sobre tal base corresponde modificar este aspecto del fallo y deducir del monto total de condena los importes por indemnización del art. 10° y 15 de la L.C.T., conceptos que de este modo serán desestimados. 8°) La modificación propuesta sobre el capital de condena no hace necesario alterar la imposición de las costas de primera instancia a la demandada por resultar la vencida en lo sustancial del reclamo (conf. arts. 68 y 279 del C.P.C.C.N.). 9°) Finalmente aprecio adecuados los honorarios regulados al perito informático en atención a las pautas arancelarias vigentes y el mérito y extensión de las labores desarrolladas, por lo que serán confirmados (arts. 38 L.O. y ctes., ley arancelaria). Sugiero imponer las costas de alzada a la demandada vencida en lo sustancial en esta instancia (art. 68, primer párrafo, del C.P.C.C.N.) y regular los honorarios de los profesionales intervinientes por la actora y demandada en el ...% para cada uno de ellos de lo que les corresponda percibir por su actuación profesional en la anterior instancia (art. 14, ley arancelaria). Voto, en consecuencia, por: 1) Modificar la sentencia de primera instancia y reducir el monto total de condena a la suma de \$ 442.786,25 que llevará los intereses allí fijados. 2) Confirmar el resto de lo que ha sido materia de apelación y agravios. 3) Costas de alzada a la demandada y regular los honorarios de los profesionales intervinientes por la actora y demandada por sus labores ante esta segunda instancia en el ...% para cada uno de ellos de lo que les corresponda percibir por su actuación en la anterior instancia (art. 14, ley arancelaria). El Dr. ENRIQUE R. BRANDOLINO dijo: Por compartir los fundamentos del voto que antecede, adhiero al mismo. El Dr. GREGORIO CORACH no vota (art. 125 L.O.). Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1) Modificar la sentencia de primera instancia y reducir el monto total de condena a la suma de \$ 442.786,25 (pesos cuatrocientos cuarenta y dos mil setecientos ochenta y seis con veinticinco centavos) que llevará los intereses allí fijados. 2) Confirmar el resto de lo que ha sido materia de apelación y agravios. 3) Costas de alzada a la demandada y regular los honorarios de los profesionales intervinientes por la actora y demandada por sus labores ante esta segunda instancia en el ...% para cada uno de ellos de los que les corresponda percibir por su actuación en la anterior instancia. 4) Cópiese, regístrese, notifíquese, oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1° de la ley 26.856 y con la acordada de la C.S.J.N. N° 15/2013 y devuélvase. Correlaciones: Procacci Julio Domingo c/Marcelo h. pena SA s/despido - Cám. Nac. Trab. - Sala IX - 06/05/2015 - Cita digital IUSJU001808E 018629E