

Contrato De Trabajo Despido Indirecto Facultad De Organizacion Ius Variandi Dano Moral

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Despido indirecto. Facultad de organización. Ius

variandi. Daño moral Se hace lugar a la demanda por despido iniciada por la trabajadora, atento a que el traslado del establecimiento de CABA a la localidad de Munro configuró la alteración de una de las condiciones esenciales del contrato de trabajo de la actora. Se destacó que el lugar de trabajo (al igual que el horario y la jornada) es un elemento esencial del contrato, ya que normalmente el trabajador -atendiendo al tiempo que le lleva el traslado hasta y desde ese lugar- ajusta a él sus comportamientos, modos de vida, y relaciones personales y familiares. En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 04 días del mes de noviembre de 2016, 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 A. PESINO DIJO: Disconforme con la resolución de la instancia anterior que desestimó en lo principal la demanda acumulada a fs. 75, apela la actora a fs. 320/324, presentación que fuera respondida a fs. 328/330. I.- El primer segmento de la queja se refiere a la consideración efectuada por el Sr. Juez a quo, acerca de que el despido indirecto fue injustificado. Estimo prudente recordar que el derecho que tiene el empleador, de modificar las formas y modalidades de la prestación del trabajo, proviene de la más amplia facultad de organización a que alude el artículo 64 de la L.C.T., en virtud de la cual puede decidir la mejor manera de llevar adelante una explotación. De no ser así, podría llegar al absurdo de obligar al empresario a mantener activos emprendimientos antieconómicos, con el consiguiente perjuicio que, tarde o temprano, se proyectaría sobre los contratos de trabajo. En lo que interesa, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 66 de la L.C.T., aquella facultad puede ser ejercida, pero siempre respetando pautas rigurosas, las cuales son acumulativas. En efecto la norma dispone que los cambios que introduzca el empleador no deben importar un ejercicio irrazonable de esa facultad, ni alterar modalidades esenciales del contrato, ni causar perjuicio material ni moral al trabajador. Sorteado el primer escollo, el de la razonabilidad, la validez del cambio estará supeditada a que no se afecten los otros dos. Es conclusión firme del fallo recurrido que el traslado de la empresa, que importó una modificación del lugar de prestación de servicios, tuvo un fundamento razonable (cierre del establecimiento). Ello, por sí solo, descarta la existencia de un ius variandi arbitrario o abusivo. Sin embargo, la ausencia de arbitrariedad no impone declarar la validez del cambio, porque para ello es necesario, como expresé, que además no se alteren las modalidades esenciales del contrato de trabajo. En el caso es evidente que ello ha ocurrido. A mi juicio, el lugar de trabajo (al igual que el horario y la jornada) es uno de esos elementos, ya que normalmente el trabajador -atendiendo al tiempo que le lleva el traslado hasta y desde el mismo- ajusta a él sus comportamientos, modos de vida, relaciones personales y familiares. En el presente caso el lugar físico de prestación de servicios para la accionada, que estaba ubicado en Capital Federal (Solís 826), fue mudado a la localidad de Munro. Del informe de la CNRT (fs. 292/293), se extrae que el tiempo de traslado desde el domicilio de la trabajadora (Quilmes) a Constitución es de 70 minutos, en tanto a Munro le insume 133 minutos, es decir 63 minutos más. Ciertamente y todo hace presuponer que la empleadora hizo saber de antemano que había dispuesto el cambio, pero en este expediente no hay una sola constancia que permita inferir cuál ha sido la conducta asumida por ambas; pero en definitiva la accionada no ha podido desconocer el tiempo que insumiría el nuevo recorrido para ella que sería, por lo menos, muy diferente al que la trabajadora venía cumpliendo para llegar a la sede de Capital Federal desde Quilmes. Desde esta óptica no se aprecia sorteado el segundo escollo de la norma aludida, ya que la accionada ha modificado uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo, el lugar de prestación de los servicios. Y, sin perjuicio de ello, el mayor tiempo de traslado de ida y vuelta al domicilio del trabajador permite inferir, cuanto menos, la existencia de un perjuicio moral. En los incumplimientos contractuales existen intereses que pueden conculcarse, cuya naturaleza no es patrimonial. Señala De la Fuente (?El daño moral en el contrato de trabajo?, DT 1981-B-1161), que en el contrato de trabajo el trabajador, por la situación de dependencia personal en que se encuentra, arriesga permanentemente sus bienes personales más valiosos (vida, integridad física, honor y dignidad, etc.), bienes que se encuentran expuestos a ser lesionados casi siempre en forma directa, situaciones en las cuales el daño moral adquiere por cierto mayor gravedad. En estos casos, la existencia del daño moral no necesita en principio ser acreditada por quien lo invoca, y por tanto el mismo surgirá habitualmente "re ipsa", o sea, de los hechos mismos, según la valoración que efectúe el juzgador de acuerdo a la "índole del hecho generador" y en especial "las circunstancias del caso" (art. 522, Cód. Civil; actual art 1738 del CCyC), conforme lo admiten la doctrina y jurisprudencia en casos análogos. En el que nos ocupa, el perjuicio moral debe ser presumido a partir de la circunstancia, acreditada, de que la modificación del lugar de prestación de servicios detraería, por lo menos, dos horas diarias de

su ritmo normal de vida, no interesando determinar concretamente cuales de sus quehaceres pudieron verse afectados. Así sea que esas dos horas se hubiesen dedicado al ocio, entendido como el tiempo libre que se consagra a cualquier tipo de actividad, recreativa o no, la imposibilidad de disponer de ese período a partir de la modificación contractual, importó una pérdida concreta de algo que, hasta ese momento se tenía a la mano. Por ello, repito, aun admitiendo la razonabilidad de la modificación introducida por la empleadora, en tanto la misma afectó un elemento esencial del contrato y causó perjuicio moral a la trabajadora, soy de opinión que el despido en que la misma se colocara resultó ajustado a derecho, por lo que propicio se revoque el pronunciamiento y se haga lugar a las indemnizaciones reclamadas, como lo ha apreciado esta Sala en caso análogos (Sentencia Definitiva N° 39.965 del 20/12/2013 en causa N°28.486/12 ?Liandro Alberto Carlos c. Benteler Automotive SA s. Despido?; . Sentencia N° 39.257 del 30/11/12 en causa n°21902/10 ?Morales Valenti Pablo c. Ver TV SA s. Despido?; entre otros). Teniendo en cuenta la remuneración fijada en la sentencia de grado, que llega ausente de cuestionamiento (entorno a la integración de los rubros no remunerativos), propicio se difieran a condena los siguientes importes: Indemnización por antigüedad \$ 57.745.03; Indemnización sustitutiva del preaviso (incluye S.A.C. proporcional) \$ 17.873.46-; Integración mes de despido (incluye S.A.C. proporcional) \$ 7.149.38. También deberá admitirse la sanción del artículo 2° de la ley 25.323, por haber cumplido el actor con los recaudos formales pertinentes (ver CD informada a fs. 170/1), cuyo monto asciende a \$ 40.421.52. II.- En otro orden se agravia la actora por cuanto no se admitió la indemnización del artículo 80, de la L.C.T. En este punto estimo que la sentencia debería ser confirmada. El artículo 45 de la Ley 25.345 y el Decreto 146/01 establecen, respectivamente, una sanción pecuniaria, a favor del trabajador, cuando el empleador no entrega los certificados previstos por el artículo 80 L.C.T. y un procedimiento, constitutivo de la exigibilidad en concreto de esa sanción, cuya observancia estricta es indispensable para generar el crédito. Transcurridos treinta días desde la extinción del contrato, el trabajador debe intimar por dos días la entrega del o los instrumentos. Vencido el plazo, nace la obligación del empleador remiso de pagar la multa. En la especie, la misma articulación de la parte obligada sugiere que dio cumplimiento a la carga dentro del plazo previsto por la norma (véase fecha de certificación notarial del 16/1/13 impuesta en formulario obrante en el sobre de fs. 7). Si cursada la intimación la empleadora manifestó su intención de cumplimiento poniendo la documentación a disposición del requirente, y ésta no concurrió a retirarla a la sede de la empresa, que era el lugar de cumplimiento de la obligación, ello revela el desinterés de la trabajadora de recibirlos. Por lo tanto, la omisión de concurrir a la sede de la empresa coloca a la trabajadora en situación de mora accipiendi y purga la mora del deudor, como reiteradamente se ha pronunciado ésta Sala (Cfr. Expte. N° 1894/2008 Sent. Def. N° 38.036 del 15/02/2011 ?Molto SA c/Mariscal Rivas Joaquín Fernando s/consignación?; entre otros). Además, la circunstancia que se le ordenara la confección de uno nuevo a través de lo resuelto en el fallo recurrido, no amerita tampoco viabilizar la multa, toda vez que ello obedece a una interpretación judicial del carácter de los conceptos abonados y no a una omisión en el cumplimiento de la ley, por lo que corresponde desestimar este rubro. III.- Por último, el agravio referido a la falta de producción de la prueba pericial contable, deberá ser desestimado in limine ante su evidente ausencia de fundamentación, pues la recurrente se limita a criticar de manera subjetiva y dogmática la interpretación del carácter que revisten las sumas ?no remunerativas?, pero no explica en modo alguno donde radicaría el error que atribuye en concreto a la presunta falta de pago, ya que más allá de adherir a los fundamentos del sentenciante de la instancia anterior, los haberes brutos que da cuenta la certificación del formulario del ANSES PS.6.2 y del recibo de haberes acompañado son mayores a lo que arroja su escaso desarrollo en la demanda de fs. 75vta/76, y menos aún discriminados en la intimación cursada, todo lo cual, me llevan a confirmar el rechazo operado (art 116 LO). IV.- Los intereses fijados en grado se mantendrán a partir de su última publicación, al 36% anual (Acta 263016 CNAT). V.- En virtud de la propuesta que realizaré, corresponde emitir nuevo pronunciamiento sobre costas y honorarios (art. 279, CPCC) respecto de la demanda por despido, lo que torna abstracto analizar el recurso deducido al respecto. En cuanto a las primeras, propicio imponer las de ambas instancias a la demandada por resultar prácticamente vencida (art. 68, C.P.C.C.). Asimismo, auspicio fijar los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora y demandada por su actuación total en el ? y ?, respectivamente, del monto total de condena, incluidos los intereses (arts. 6°, 7°, 8°, 14, 37 y 39 de la Ley 21.839, 3° del Decreto-Ley 16.638/57 y 38 de la L.O.). VI.- Por lo expuesto voto para que se confirme el pronunciamiento de grado en lo principal y modificar la sentencia apelada respecto de la demanda por despido, elevando el monto de condena a la suma de \$ 125.195,38, con más los aditamentos establecidos en grado y con la salvedad establecida en el Considerando IV.-; se impongan las costas del proceso a la parte demandada (art. 68, C.P.C.C.) y se fijen los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora y demandada por su actuación total en el 20% y 17% respectivamente, del monto total de condena, incluidos los intereses. EL DOCTOR LUIS A. CATARDO DIJO: Antecede. Que, por compartir sus fundamentos, adhiero al voto que Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE: I.- Confirmar el pronunciamiento de grado en lo principal y modificar la sentencia apelada respecto de la demanda por despido, elevando el monto de condena a la suma de \$ 125.195,38, con más los aditamentos establecidos en grado y con la salvedad establecida en el Considerando IV.-; II.- Dejar sin efecto el pronunciamiento sobre costas y honorarios respecto

de la demanda por despido; III.- Imponer las costas del proceso por despido a la parte demandada en ambas instancias; IV.- Regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de las partes actora y demandada por su actuación total en el ? y ?, respectivamente, del monto total de condena, incluidos los intereses. Regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4º de la Acordada de la C.S.J.N. Nº 15/13 del 21/05/13 y oportunamente, devuélvase. VICTOR A. PESINO JUEZ

DE CÁMARA LUIS A.CATARDO JUEZ DE CÁMARA SANTIAGO DOCAMPO MIÑO SECRETARIO

Correlaciones: Trivisonno, Romina P. - [lus variandi](#) - Erreius on line - Noviembre 2008
012430E