

Contrato De Trabajo Irregularidad Registral Despido Indirecto Injuria Laboral Prueba

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Contrato de trabajo. Irregularidad registral. Despido. Indirecto. Injuria laboral. Prueba Se hace lugar a la demanda por despido iniciada por el trabajador, habida cuenta que las irregularidades registrales respecto a su fecha de ingreso, falta de pago de horas y categoría profesional configuraron una injuria laboral susceptible de considerarse despedido.

Buenos Aires, 11 de abril de 2017 En la Ciudad de Buenos Aires reunidos los integrantes de la Sala VI a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia en estas actuaciones, practicando el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación. EL DR. LUIS A. RAFFAGHELLI DIJO:

I. Contra la sentencia de primera instancia que rechazó la demanda recurre el actor, a tenor del memorial de agravios, obrante a fs. 314/319, con réplica del accionado, Carlos Gerónimo Torlasco, la que luce agregada a fs. 327/329. Por su parte, el perito contador y la representación letrada del demandado -por su propio derecho- apelan la regulación de sus honorarios por considerarlos bajos (ver fs. 313 y fs. 312, pto. 3). A su vez, el accionado se agravia por los emolumentos fijados a favor del experto contable por estimarlos elevados (ver fs. 312, pto. 2). Idéntico cuestionamiento introduce el actor a fs. 319. Asimismo, el trabajador se agravia por la forma en que fueron impuestas las costas del juicio (ver fs. 318vta.). La Señora Jueza ?a quo?, en el marco de una acción por despido indirecto, desestimó la pretensión del actor. Para así decidir consideró que, la prueba testimonial rendida a instancia del dependiente, no lograba acreditar la veracidad de los incumplimientos que había atribuido al empleador en su misiva rescisoria del 18/07/2011, concernientes a la incorrecta registración de su fecha de ingreso; categoría; la falta de pago de horas extras y la obligación de tener que devolver parte de su remuneración. En este marco, rechazó el reclamo indemnizatorio incoado en los términos de los arts. 232, 233 y 245 de la L.C.T., así como también la multa del art. 80 del citado cuerpo legal, pues el dependiente había reconocido la percepción de los certificados allí previstos (ver fs. 309/310).

II. El trabajador se agravia por cuanto la sentenciante de grado ?...rechazó la demanda incoada? (ver fs. 314vta./318). Al demandar, el trabajador denunció que el 18/08/2006 había comenzado a prestar servicios para Torlasco -quién se dedicaba a la venta al por menor de instrumental médico y odontológico y artículos ortopédicos- aunque el vínculo laboral recién había sido registrado el 2/05/2007. No obstante, dijo que esa no era la única irregularidad, pues no percibió las sumas que se consignaban en los recibos de sueldo, en tanto que ?...debía devolver al demandado todo aquellos que superaba el salario impuesto para el mes en curso?. A ello, se le sumaba que tampoco fue registrado en una categoría laboral -v.gr.: ?Administrativo B?- cuando, en verdad, le correspondía ?encargado de primera?, ni tampoco le fueron abonadas las horas extras trabajadas -v.gr.: 3 hs. semanales-. Por ello, en su pieza inicial, el actor señaló que frente a estas irregularidades se vio obligado a intimar fehacientemente a su empleador (ver fs. 9va./10) y ante la ausencia de respuesta se colocó en situación de despido indirecto. Fundó la decisión rupturista, entre otros aspectos, en la negativa del demandado a ?...a) registrar correctamente la relación laboral, b) desconocer y negar mi real fecha de ingreso; c) desconocer y negar mis días y horarios de trabajos denunciados; d) Desconocer mi real remuneración mensual (...); e) Reconocer que esta parte debía devolverle el mayor valor que depositaba en mi cuenta)...? (ver CD ..., fs. 101). Al comparecer al proceso, Torlasco negó los extremos denunciados por el dependiente y, al dar su versión de los hechos, dijo que el actor había comenzado a prestar servicios ?...con fecha 2 de mayo de 2007, conforme surge de los recibos de sueldo que se acompañan al presente? (ver fs. 33vta., pto. 4). Desde esta perspectiva de análisis, corresponde analizar si los elementos de prueba adjuntados a la causa autorizan o no a tener por demostrado los incumplimientos denunciados por el trabajador en la comunicación rescisoria (arg. art. 377 del C.P.C.C.N.). En este sentido, creo necesario destacar que la acreditación de una de las causales invocadas -que obsta a la continuidad del vínculo laboral y, en consecuencia, legitima la denuncia del contrato- exime de analizar la suerte de las restantes injurias invocadas en función de la indivisibilidad del contrato de trabajo. Ello por cuanto el despido puede basarse en varios hechos, y al trabajador le basta probar que uno de los hechos injuriantes invocados revistió la gravedad suficiente como para justificar el despido. En coherencia con ello, en mi criterio, los testimonios rendidos a fs. 214/215; fs. 217/vta.; fs. 271/272, valorados conforme a las reglas de la sana crítica (arg. arts. 386 del C.P.C.C.N. y 90 de la L.O.) y, en particular, la propia instrumental que glosó el empleador al contestar demanda (ver sobre de fs. 29, que corre agregado por cuerda), avalan la postura del trabajador en lo referido a que su verdadera fecha de ingreso fue en agosto de 2006 (ver, al respecto, fs. 315vta./316, apartado b), así como también las labores cumplidas en horario extraordinario (ver fs. 317 ?in fine?/318, apartado d). En efecto, del detenido examen de la constancia expedida por la AFIP en la que el empleador le comunicó la ?Baja? del trabajador, surge que allí aquél consignó como fecha de inicio de la relación laboral el

?1/07/2006?. Idéntica apreciación cabe efectuar en relación con la certificación de servicios y remuneraciones ANSeS, formulario PS 6.2, en el que el propio empleador estableció como ?fecha de inicio de la Relación laboral: 01/07/2006?. La circunstancia apuntada aunada al hecho de que en los recibos de sueldo acompañados por el demandado aparece la leyenda ?Empleado con regularización del empleo no registrado según ley nro. 26476? autoriza a presumir que, pese a la férrea defensa que Torlasco estructuró tanto en sus comunicaciones telegráficas (ver fs. 106, CD ... y fs. 107 CD ...) como al contestar demanda (ver fs. 33vta., pto. 4), lo cierto es que, el actor se encontraba registrado en una fecha distinta a la real. Corrobora lo expuesto las declaraciones rendidas en la causa. Así, Suniga (ver fs. 214/215), quién fue compañero del actor a principios del año 2005 en la pizzería ?...ubicada en Ayacucho y Marcelo T.?, dijo que Toledo ?...trabajó en la pizzería hasta mitades del año 2006, que el testigo después siguió trabajando hasta noviembre de ese mismo año. Que el actor había renunciado a la pizzería porque tenía una propuesta de trabajo para trabajar con el SR. TORLASCO, que renunció para poder trabajar allí? en el ?...local de insumos odontológicos que quedaba en Marcelo T entre Junion (sic.) y Ayacucho? (ver fs. 214). Similares apreciaciones cabe efectuar en torno a los dichos de Castillo (ver fs. 271/272) quién dijo que ?Torlasco o Interdent lo contrataban (...) para hacer viajes, trabajo todo el 2006...?, y, en tal sentido, refirió que ?El actor comenzó desde mediados del año 2006 hasta que el testigo se fue,...? (ver fs. 271). La fuerza convictiva de estas declaraciones, las que lucen coherentes y concordantes entre sí, no luce enervada -en mi criterio- a partir de las impugnaciones de fs. 225/227 y fs. 279/281, sino que, por el contrario, no hacen más que reforzar lo que surge de la propia documental que -reitero- adjuntó el demandado, a la que he referido ?ut supra?. En esta línea de razonamiento, y encontrándose acreditado que el empleador registró el vínculo laboral con fecha distinta a real (ver pericia contable fs. 140vta., rta. d), injuria en que el actor sustentó la situación de despido indirecto en se colocó, propongo que, de ser compartido mi voto, se modifique el fallo apelado en este aspecto y, en consecuencia, se haga lugar a las correspondientes indemnizaciones de los arts. 232, 233 y 245 de la L.C.T. III. La solución que dejo propuesta torna procedente la multa del art. 9º de la ley LNE. En efecto, conforme surge de la misiva, cuya copia luce agregada a fs. 100 (ver, al respecto, informe del Correo Oficial de fs. 111), el actor cumplió lo dispuesto por el art. 11, inc. b) de la LNE y, por ello, le remitió a la AFIP la correspondiente copia del requerimiento que le formuló a su empleador. Por lo demás, cabe agregar que la situación de despido indirecto en que se colocó Toledo con justa causa tuvo lugar dentro de los dos años desde que le cursó la intimación a fin de que Torlasco regularizara correctamente el vínculo laboral (arg. art. 15 de la LNE). IV. Ahora bien, y tal como ya lo he adelantado, las declaraciones testimoniales de Suniga (ver fs. 214/215) y Gavilán (ver fs. 217/vta.) e, incluso, las rendidas a instancia del empleador por parte de Viana (ver fs. 260) y Bernal (ver fs. 282/vta.) también corroboran lo invocado por el actor en torno a la extensión de su jornada laboral (51 hs. semanales). En efecto, en su escrito inicial, Toledo denunció que su horario ?...se estructuraba de lunes a viernes de 8:30 a 18.00 hs. y sábado de 8:30 a 12.00 hs. (...) quedando en evidencia un exceso de labor que alcanza las 3 horas semanales (al 50% todas ellas)...? (ver 8vta. ?in fine?/9, el destaco se encuentra en el original). El testigo Viana, apartándose de la versión empresarial (ver fs. 33vta., pto. 4), ratificó la postura actoral al afirmar que ?Toledo trabajaba de lunes a viernes de 8:30 a 18 hs. y los sábados de 8:30 a 12 hs.,...?. (ver fs. 260). Súmese a lo expuesto que tanto Viana como Bernal, en coherencia con lo que surge del dictamen pericial contable, declararon que en la empresa ?No había control horario? (ver fs. 260 y fs. 282), lo que, en mi opinión, sella definitivamente la cuestión. Ello es así, por cuanto teniendo en cuenta lo previsto en el art. 8º del Convenio Nro. 1 de la OIT y por el art. 11, pto. 2 del Convenio Nro. 30 de la OIT, ambos ratificados por nuestro país y de jerarquía suprallegal (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional); normas internacionales que, a su vez, se encuentran receptadas en los arts. 6º de la ley 11.544 y 21 del decreto 16.115/33; cabe afirmar que el demandado estaba obligado a llevar un registro especial en el que constara el trabajo prestado en horas extraordinarias. En esta línea de razonamiento, corresponde tener por demostrado las labores cumplidas en horario extraordinario, a razón de 3 hs. semanales, crédito que cuantificaré ?infra? luego de analizar los restantes planteos que introduce el actor. V. En efecto, el trabajador también cuestiona la decisión de la ?a quo? de no hacer lugar a su reclamo ?en concepto de categorización? (ver fs. 316vta./317, apartado c). Sin embargo, en este aspecto, considero que no asiste razón al recurrente. Hago esta afirmación por cuanto los testigos no fueron concordantes y coherentes entre sí al referirse a las labores que realizaba Toledo, no lucieron convincentes, ni tampoco sus dichos coincidieron con lo manifestado por aquél en su demanda (ver fs. 8 ?in fine?). Así, obsérvese que Suniga, al ser interrogado sobre el punto, dijo ?Que hasta donde el testigo tiene entendido el actor se encargaba de la atención y venta al público,...? (ver fs. 214 ?in fine?). Por su parte, Castillo refirió que ?el actor estaba como vendedor, se encargaba del stock, después estuvo más o menos como encargado y el actor no salía estaba en la parte de adentro digamos? (ver fs. 271). Empero, Toledo, en su demanda, no refirió a un cambio de tareas de vendedor a encargado, sino que, por el contrario, afirmó que sus tareas siempre habían sido las mismas (ver fs. 8, ya citada). Por lo demás, tampoco puedo dejar de poner de resalto que la descripción que se formula a fs. 8 tampoco encuadran en las labores que, de acuerdo con el art. 13 del CCT 130/75, desarrolla un ?Jefe de Segundo o Encargado de Primera?. Corresponde, por ello, se confirme lo decidido en la anterior instancia en este punto.

VI. Mejor suerte correrá el agravio que deduce el actor dirigido a cuestionar el rechazo del incremento del art. 2º de la ley 25.323 (ver fs. 318). Digo ello, por cuanto, las indemnizaciones derivadas del despido indirecto en que se colocó el actor con justa causa no fueron abonadas por el empleador y, por ello, obligaron a aquél a que, previa intimación fehaciente a su pago (ver, en particular, CD ..., obrante a fs. 102), iniciara el presente litigio para que le fuera satisfecho su crédito. Corresponde, por ello, que, de ser compartido mi voto, se haga lugar al incremento indemnizatorio de marras.

VII. También tendrá favorable recepción el agravio que el actor deduce a fs. 318 ¿in fine?/vta. dirigido a cuestionar el rechazo de ¿...la multa del Art. 45 de la ley 25.345 y entrega en debida forma de los Certificados de Servicios y Remuneraciones Art. 80 de la LCT?. En efecto, para que la obligación de entrega de las certificaciones a las que alude el art. 80 de la L.C.T. se considere cumplida debe contener los datos reales de la relación que, en el caso, se integran con la real fecha de ingreso -v.gr.: 18/08/2006- y verdadera remuneración aquí reconocidos, por lo que las constancias que adjuntó el empleador en sobre de fs. 29 -agregado por cuerda- no resultan aptas a dicho fin. En consecuencia, corresponde condenar a Carlos Gerónimo Torlasco a entregar al actor el certificado de trabajo, el que deberá ser confeccionado y entregado con arreglo a lo resuelto en autos, en el plazo de diez (10) días a partir de la intimación que, a tal efecto, se le cursará en la etapa del art. 132 de la L.O., dando cuenta del tiempo de prestación de servicios, la naturaleza de éstos y constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados, todo ello bajo apercibimiento de astreintes de \$ 1.000 (Pesos mil) por cada día de retardo, las que se devengarán hasta se acredite su efectiva entrega. Por lo demás, y en lo que concierne a la multa en sí, no advierto, en el caso, razón alguna para eximir al demandado de su pago. Al respecto, el actor mediante el envío de la CD ... (ver fs. 103) intimó a Torlasco a los fines de que cumpla con la entrega de las certificaciones de acuerdo ¿...la realidad de los datos de relación laboral,...? (ver fs. 103). Propongo, por ello y como ya lo señalara, se haga lugar a la queja del trabajador.

VIII. Corresponde, ahora, establecer el ¿quantum? de los diferentes rubros que he propuesto diferir a condena. A tal efecto, estaré a la remuneración informada por el perito contable a fs. 163vta. de \$ 3.432,27 (comprensivo del básico CCT 130/75; adicional por antigüedad; presentismo y suma no remunerativa), a la que cabe añadirle la incidencia de las horas extras (\$ 308,88), que determina como mejor remuneración mensual normal y habitual la de \$ 3.741,15. Asimismo, tendré en cuenta que Toledo comenzó a prestar servicios el 18/08/2006 y que su egreso tuvo lugar el 19/06/2011. Para el cálculo del rubro horas extras tengo presente que el actor laboró 12 horas mensuales al 50%, lo que origina y crédito a favor del actor, por el período no prescripto, de \$ 7.413,12 ($\$ 3.432,27/200 = \$ 17,16 \times 1,5 = \$ 25,74 \times 288 \text{ hs.} = \$ 7.413,12$). Desde este orden de saber el actor será acreedor de la siguiente liquidación: 1) Indemnización por antigüedad: \$ 18.705,75; 2) Indemnización sustitutiva de preaviso más SAC: \$ 4.054,84; 3) Indemnización integración mes de despido más SAC: \$ 1.486,06; 4) Art. 9º de la ley 24.013: \$ \$ 7.482,30; 5) Art. 15 de la ley 24.013: \$ 24.246,65; 6) Art. 2º de la ley 25.323: \$ 12.123,32; 7) Art. 80 de la L.C.T: \$ 11.223,45; 8) Horas extras: \$ 7.413,12; Todo lo cual determina un total de \$ 86.735,49 (Pesos ochenta y seis mil setecientos treinta y cinco con cuarenta y nueve ctvos.); crédito que devengará intereses desde su exigibilidad hasta su total cancelación de acuerdo con la tasa de interés dispuesta por esta Cámara en el Acta 2601/14 del 21/05/2014 y el Acta Nro. 2630/16 del 27/04/2016. Por último, sólo creo necesario agregar que arriba firme a esta Alzada la conclusión de la ¿a quo? en lo que respecta a los conceptos días trabajados; SAC y vacaciones proporcionales (arg. arts. 271 ¿in fine? y 277 del C.P.C.C.N.). Las consideraciones hasta aquí reseñadas no implican soslayar el planteo recursivo que, en subsidio, pretendió actualizar el demandado a fs. 312, pto. 1. Sin embargo, cabe destacar que éste no cumple con las exigencias del art. 116, 2do. párrafo, de la ley 18.345, desde que el recurrente sólo se limita a remitirse ¿...a lo expuesto al interponer el recurso de revocatoria y apelación en subsidio,...? lo que resulta impropio de un memorial de agravios.

IX. En atención al nuevo resultado del litigio, corresponde dejar sin efecto lo decidido en la instancia de grado en materia de costas y honorarios (art. 279 del C.P.C.C.N.), lo que torna abstracto el tratamiento de las quejas deducidas a fs. 312, ptos. 2 y 3; fs. 313; fs. 318vta. y fs. 319. En coherencia con lo expuesto, sugiero imponer las costas de ambas instancias a cargo del demandado vencido, en tanto no encuentro mérito para apartarme del principio general que rige en la materia (art. 68 del C.P.C.C.N.). Por consiguiente, y en atención a la extensión, mérito e importancia de la labor profesional; el valor económico del proceso; la naturaleza y complejidad del asunto; el resultado obtenido y pautas arancelarias de aplicación, propicio regular los honorarios del patrocinio y representación letrada de la parte actora, del demandado y el perito contador, por su actuación en la anterior instancia, en el ...%, ...% y ...%, respectivamente, del monto total de condena -capital e intereses- (art. 38 de la L.O., 6º, 7º y conchs. de la ley 21.839, ley 24.432.; decreto ley 16.638/57). Asimismo, regúlense los honorarios de los representantes letrados intervinientes en esta Alzada en el ...% de lo que, en definitiva, les corresponda por sus labores en la instancia previa (art. 14 de la ley 21.839, ya citada).

LA DRA. GRACIELA L. CRAIG DIJO: Que adhiero al voto que antecede. Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la L.O.), el Tribunal RESUELVE: I) Revocar la sentencia de primera instancia y, en su mérito, condenar a CARLOS GERONIMO TORLASCO a abonar al actor, LEONARDO TOLEDO la suma de 86.735,49 (Pesos ochenta y seis mil setecientos treinta y cinco con cuarenta y nueve ctvos.); crédito que devengará intereses desde su exigibilidad hasta su total

cancelación de acuerdo con la tasa de interés dispuesta por esta Cámara en el Acta 2601/14 del 21/05/2014 y el Acta Nro. 2630/16 del 27/04/2016; II) Condenar a CARLOS GERONIMO TORLASCO a entregar al actor la documentación prevista en el art. 80 de la L.C.T., de acuerdo con las pautas objetivas que surgen del presente pronunciamiento, en el plazo de diez (10) días a partir de la intimación que, a tal efecto, se le cursará en la etapa del art. 132 de la L.O., bajo apercibimiento de astreintes de \$ 1.000 (Pesos mil) por cada día de retraso, las que se devengarán hasta que se acredite su efectiva entrega; III) Imponer las costas de ambas instancias al demandado vencido (art. 68 del C.P.C.C.N.); IV) Regular los honorarios del patrocinio y representación letrada de la parte actora, del demandado y el perito contador, por su actuación en la anterior instancia, en el ...%, ...% y ...%, respectivamente, del monto total de condena -capital e intereses-; V) Regular los honorarios de los representantes letrados intervinientes en esta Alzada en el ...% de lo que, en definitiva, les corresponda por sus labores en la instancia previa. Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1º de la ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN N° 15/2013. Conste que la vocalía uno se encuentra vacante (art. 109 RJN).
Regístrese, notifíquese y vuelvan. LUIS A. RAFFAGHELLI JUEZ DE CAMARA GRACIELA L. CRAIG JUEZ DE CAMARA
016643E