

Despido Despido Indirecto Injuria Laboral Pago De Salarios Carga De La Prueba Derecho De Control Del Empleador

JURISPRUDENCIA

Despido. Despido indirecto. Injuria laboral. Pago de salarios. Carga de la prueba. Derecho de control del empleador

Se revoca la sentencia apelada y se considera justificado el despido en que se colocó el trabajador, quien se ausentó de su puesto de trabajo en virtud de una enfermedad pulmonar que padecía, mientras que el empleador le descontó los salarios correspondientes a los días que estuvo ausente sin haber ajustado su conducta de acuerdo a lo que prevé el artículo 63 de la Ley de Contrato de Trabajo, en tanto bien pudo utilizar el derecho de control que le confería el artículo 210 a los fines de constatar que se encontraba enfermo en los términos que describía.

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 11 días del mes de septiembre de 2017, para dictar sentencia en estos autos: ?ALMIRON NICOLAS ROBERTO C/DIXEY S.A. Y OTROS S/DESPIDO? se procede a votar en el siguiente orden: LA DOCTORA ESTELA MILAGROS FERREIRÓS DIJO: I. En este juicio se presenta el actor a iniciar demanda contra las personas físicas y jurídica que identifica, con el fin de percibir las indemnizaciones por el despido indirecto y demás rubros que indica en la liquidación de inicio. Relata las características en que se llevaba a cabo la relación y que nunca se respetó el horario de trabajo convenido, debiendo realizar horas extras que, según afirma, no le eran abonadas provocando que iniciara los pertinentes reclamos. Sostiene que, frente a sus insistentes pedidos a fin de que se le se abonaran las horas extras laboradas y no abonadas, comenzó una persecución por parte de sus superiores, motivando el intercambio telegráfico que transcribe. Refiere que, a raíz del ambiente en el cual trabajaba, comenzó a tener problemas de salud respiratorios y que fue atendido por la ART en los términos que indica. Señala que la demandada lo intimaba a que justificara sus inasistencias, generando el intercambio telegráfico que describe y que culminó con el despido indirecto dispuesto por su parte ante la falta de pago de los salarios durante su enfermedad y el desconocimiento de la demandada de atender sus reclamos. Solicita, en consecuencia el progreso de la demanda de acuerdo a los rubros que detalla puntualmente. A fs. 58/62 se presenta Dixey S.A. a contestar la acción y, como primera medida, realiza la negativa pormenorizada de los hechos expuestos en el inicio para luego dar su versión de los mismos. Relata que el actor comenzó a ausentarse sin aviso, por lo que comenzó a intimarlo según indica, para luego enterarse que había concurrido a la ART denunciando una afección respiratoria. Señala que luego su parte recibió una notificación de parte de Galeno ART informando el alta laboral del actor por la cual procedió a comunicarle al actor que en virtud de que no tenía conocimiento de su enfermedad y que había dado intervención a la ART, procedería a depositarle en el plazo de 24 has. los haberes correspondientes a los día de baja laboral. Destaca, en síntesis, que el actor actuó con mala fe al no dar intervención a su mandante respecto de la enfermedad que cursaba y que el despido indirecto en que se colocó resultó infundado. Impugna la liquidación del inicio, ofrece prueba y solicita, en definitiva, el rechazo de la demanda incoada. La sentencia de primera instancia (fs. 316/319), tras el análisis de los elementos del caso, rechaza la demanda incoada motivando el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a tenor del memorial de agravios agregado a fs. 320/321. II. El recurso del demandante se refiere, en síntesis y en lo que interesa, a la decisión del Sr. Juez ?a quo? de haber considerado que no se acreditaron las injurias invocadas por el trabajador para colocarse en situación de despido. Se queja el recurrente porque sostiene que hay una evidente falta de fundamentación en la sentencia y que de la prueba testimonial rendida en autos surge acreditada la persecución alegada por el accionante para colocarse en situación de despido. Asimismo, refiere que se acompañaron innumerables certificados médicos que acreditaron que el actor concurrió al médico de la obra social a fin de justificar inasistencias, lo que también, según aduce, luce corroborado por la prueba informativa. Analizadas en forma minuciosa las circunstancias del caso, así como la prueba producida en el presente pleito, adelanto que habré de atender, en lo principal, el recurso del actor. En efecto, en primer lugar debo recordar que producido el despido indirecto, la carga de la prueba de la causa del mismo queda en cabeza del accionante y, de no ser así, cae la justificación de rescisión del vínculo más allá de la existencia o no de actividad probatoria de la contraparte. (cfr. art. 377 del Código Procesal) Es función del jurista reconstruir el pasado para ver quién tiene razón en el presente y según se haya distribuido la carga de la prueba, será la actividad que deba desarrollar cada uno.- Esa carga determina lo que cada parte tiene interés en probar para obtener el éxito en el proceso y debe apuntar al objeto de la prueba, es decir los hechos no admitidos y no notorios que a la vez de controvertidos, sean conducentes a la dilucidación del litigio.- En el caso que nos convoca, el actor tuvo a su cargo la prueba de los extremos denunciados en su telegrama rescisorio que rezaba: ?Encontrándose el suscripto de licencia por enfermedad profesional, conforme certificados médicos expedidos por los profesionales de Galeno ART, lo cual, resulta de vuestro conocimiento, por lo que, ante la gravedad que representa desconocer la licencia por enfermedad profesional por Uds. otorgada, encontrándose el trabajador, en pleno tratamiento médico por la ART, que no escapa a

vuestro conocimiento y puede ser verificado ante la ART por Uds. contratada, siendo clara su actitud de discriminación, al negarme expresamente el pago de los días injustamente descontados por ausencias por enfermedad debidamente justificadas, siendo evidente su persecución ante las licencias por enfermedad otorgadas por la ART debidamente documentadas, sumado a ello, la negativa de ingreso a mi lugar de trabajo, considérome gravemente injuriado y despedido por su exclusiva culpa...? Ello sentado, cabe advertir que el actor tuvo a su cargo la prueba de que el demandado incurrió en las conductas denunciadas en el telegrama del despido y, desde mi punto de vista, entiendo que este objeto ha sido alcanzado por aquél. En efecto, no se encuentra controvertido en autos el profuso intercambio telegráfico que ocurrió entre las partes y por el cual el actor comunicó, entre otras cuestiones, que se encontraba de licencia por enfermedad. Ahora bien, lo que aquí interesa es valorar si existió por parte de la demandada la conducta persecutoria a la que aludió el actor en su telegrama rescisorio y, tal como lo adelanté, en mi opinión, dicho accionar se encuentra acreditado. En efecto, tal como surge del intercambio telegráfico y de los escritos constitutivos de la litis, el actor se ausentó de su puesto de trabajo en virtud de la enfermedad pulmonar que padecía, por la cual fue atendido por la ART, según surge además corroborado por la prueba informativa obrante a fs. Desde tal perspectiva, no se advierte que el aquí demandado haya ajustado su conducta de acuerdo a lo que prevé el art. 63 de la LCT en tanto bien pudo utilizar el derecho de control que le confiere el art. 210 LCT a los fines de constatar que el actor se encontraba enfermo en los términos que describía, resultando a todas luces injurioso que le haya descontado los salarios correspondientes a los días en los que estuvo ausente de su trabajo porque así había sido indicado por el médico. La demandada adujo en el telegrama que le envió al actor el día 10/10/2012 que, en virtud de su buena fe, al haberse enterado que efectivamente el actor se encontraba de licencia por enfermedad, procedería a depositar en la cuenta sueldo del actor los haberes correspondientes a los días de baja laboral pero lo cierto es que no se ha producido prueba en autos que acredite que se hayan abonado aquellos salarios descontados. No soslayo que de la prueba pericial contable surge que se le exhibió al experto una ?orden de liquidación bancaria con fecha de liquidación Nro. 648 de fecha 29/9/2012 por el concepto ?Ajuste 2da quincena 9/12 por \$2.295? pero dicha circunstancia no acredita que efectivamente se hubiera realizado el pago pues, sabido es que para demostrar satisfecha cualquier obligación salarial es necesario exhibir recibos conformados en debida forma y con las prescripciones de los art. 138 a 142 de la Ley de Contrato de Trabajo, lo que no sucedió en el caso. De ahí que, la circunstancia de no haberle pagado los salarios mientras el actor se encontraba de licencia por enfermedad, de acuerdo a lo que surge de la prueba producida en autos, constituyó, en mi opinión, una injuria grave que justificó que el actor se colocara en situación de despido en la forma que lo hizo (cfr. art. 242 y 246 LCT). En consecuencia, propongo revocar la sentencia en este sustancial aspecto y hacer lugar al reclamo indemnizatorio pretendido pues cuando son varias las injurias invocadas, la acreditación de alguna de ellas basta para tener por justificado el despido y procedentes las indemnizaciones respectivas (art. 245; 232 y 233 LCT). En el mismo sentido, también cabe atender la pretensión del accionante respecto a los salarios caídos que fueron descontados indebidamente mientras se encontraba de licencia por enfermedad. III. Asimismo, propicio aceptar la multa prevista en el art. 2º de la ley 25.323, pues, en el caso de autos advierto cumplidas las exigencias previstas en la norma para su procedencia: 1) la demandada fue oportunamente intimada a abonar las sumas correspondientes a indemnizaciones propias del distracto (TCL 83398354); y 2) el trabajador se vio obligado a litigar judicialmente para perseguir el cobro de las indemnizaciones referidas debido a la conducta de reticencia a abonar dichos conceptos asumida por la accionada. IV. La parte actora también se queja por la solución obtenida respecto de su reclamo por horas extras pero, en el punto en cuestión, comparto el criterio asumido por el sentenciante relativo a que, si bien surge de la prueba testimonial que el actor trabajaba en oportunidades en horas suplementarias, no se advierte acreditado hubiera realizado mayor cantidad de horas extras de las que surgen de la pericial contable que fueron oportunamente abonadas. (fs. 145/148). En consecuencia, propongo desestimar el recurso en cuanto se queja porque se ha desestimado su reclamo fundado en las horas extras que aduce haber trabajado y que no le fueron abonadas. V. A continuación, agravia a la parte actora que se haya desestimado la multa del art. 80 LCT y, en el punto, también considero que le asiste razón. En efecto, de los telegramas acompañados por las partes surge que el actor intimó fehacientemente la entrega de los correspondientes certificados y que la accionada invocó que los mismos ya habían sido retirados por el actor en la fecha que señala. Sin embargo, de las constancias agregadas por la demandada a fs. 31/37 a los fines de acreditar la entrega respectiva, no surge que se haya confeccionado y entregado el certificado de trabajo por lo que, estando cumplida la obligación sólo en forma parcial, corresponde hacer lugar a la multa prevista en el art. 80 LCT. VI. La multa prevista en el art. 1º de la ley 25.323, no tendrá favorable acogida pues no se ha acreditado en el caso que, al momento del despido, la relación no estuviera registrada o que lo estuviera de modo deficiente. En consecuencia, no estando presentes los requisitos de procedencia dispuestos en la norma, propongo desestimar la multa pretendida. VII. Los agravios correspondientes a los rubros de la liquidación final será receptados pues si bien el demandado acompañó el recibo de fs. 38, la parte actora lo desconoció a fs. 90 vta., sin que se haya producido prueba a los efectos de autenticarlo. En consecuencia, declaro procedentes los rubros pertinentes a la liquidación final respectiva.

VIII. Agrego finalmente, en cuanto a las restantes consideraciones vertidas en el escrito sobre esta cuestión, que -tal como la Corte Suprema de justicia de la Nación ha sentado criterio- el juzgador no está obligado a ponderar una por una y exhaustivamente todas las argumentaciones y pruebas agregadas a la causa, sino sólo aquellas que estimare conducentes para fundar sus conclusiones, ni a analizar todas las cuestiones y argumentos utilizados que -a su juicio- no sean decisivos (conf. CSJN, 29.4.70, La ley 139-617; 27.8.71, La Ley 144-611 y citas jurisprudenciales en "Código Procesal..." Morello, T° II-C, Pág. 68 punto 2, Editorial Abeledo - Perrot; art. 386, última parte, del Código Procesal; y de esta Sala, ver autos: "Bazaras, Noemí c/ Kolynos"; S.D. 32.313 del 29.6.99).- IX- En consecuencia, teniendo en cuenta los extremos que no se encuentran controvertidos (fecha de Ingreso 17/8/2010 y egreso 4/10/2012), y la remuneración de \$5.582,63 informada por el experto a fs. 146/147, la demanda progresará de acuerdo a los siguientes rubros y montos:

	LIQUIDACIÓN.	Indemnización por antigüedad	\$ 11.165,26.-
	Indemnización sust. De Preaviso	\$ 5.582,63.-	S.A.C. s/ preaviso
\$ 465,21.-	Integración mes de despido	\$ 4.838,27.-	Salarios de octubre
\$ 744,35	SAC proporcional	\$ 1.457,68.	Multa art. 2° ley
25.323	\$ 10.793,08	Multa art. 80 LCT	\$ 16.747,89
Salarios indebidamente descontados	\$ 2.845,71	TOTAL	\$ 54.640,08

Dicha suma, devengará intereses desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago conforme la tasa dispuesta en el Acta CNAT 2601 con los alcances definidos en el Acta CNAT 2630. XI. En virtud de la solución que propongo, corresponde me expida respecto de la responsabilidad que se les pretende endilgar a las personas físicas co demandadas Valeria Alejandra Salerno y Liliana Esther Zulet en sus respectivos carácter de Presidente del Directorio y Director Suplente de la sociedad demandada pero, en tanto no se advierten configurados los extremos previstos en la ley de sociedades (art. 54; 59 y 274 LS) para condenarlas en forma personal, cabe desestimar la acción deducida contra las mismas. XII- En atención a la modificación del fallo que dejo propuesta y lo normado por el art. 279 del C.P.C.C.N., sugiero efectuar una imposición de costas y una regulación de honorarios en forma originaria. En consecuencia, propongo que las costas de ambas instancias sean soportadas por la demanda vencida Dixey S.A.(art. 68 C.P.C.C.N.). Las costas correspondientes a la acción deducida contra las co demandadas Liliana Esther Zulet y Valeria Alejandra Salerno, propongo que sean soportadas en el orden causado en virtud de que el accionante pudo considerarse con derecho a litigar en la forma que lo hizo (art. 68 CPCCN 2° párrafo). A dichos efectos estimo los honorarios de la representación letrada de la co demandada Zulet y de la co demandada Salerno en la suma de \$5.000, por cada una de ellas. Los honorarios correspondientes a primera instancia para la representación letrada del actor, de la demandada Dixey S.A. y para el perito contador, los estimo en un 15%; 11% y 8%, respectivamente a calcularse sobre el monto de condena. (art. 38 L.O., ley 21.839, dec. ley 16.638/57, ley 24.432 y demás normas arancelarias.) Los honorarios para los letrados intervinientes en la alzada los estimo en un 35% para la parte actora y en un 25% para la demandada, de lo que les corresponde percibir por su actuación en la instancia anterior (art. 14 ley 21.839). EL DOCTOR NESTOR MIGUEL RODRIGUEZ BRUNENGO DIJO: Por compartir sus fundamentos adhiero al voto que antecede. EL DOCTOR HECTOR CESAR GUIASADO: no vota (art. 125 ley 18.345). En atención al resultado del presente acuerdo, EL TRIBUNAL RESUELVE: 1) Revocar la sentencia de primera instancia y condenar a Dixey S.A., a abonar a la actora, dentro del 5to día de aprobada la liquidación en la etapa del art. 132 LO, la suma de \$54.640,08 (cincuenta y cuatro mil seiscientos cuarenta pesos con ocho centavos).- más intereses de acuerdo a las pautas que se indican en el considerando respectivo. 2.) Establecer los honorarios correspondientes a primera instancia para la representación letrada del actor, de la demandada Dixey S.A. y para el perito contador, en un ...% (... por ciento), ...% (... por ciento) y ...% (... por ciento) respectivamente, a calcularse sobre el monto de condena. 3) Declarar las costas de ambas instancias a cargo de la demandada Dixey S.A.. 4) Regular honorarios para los letrados intervinientes en la alzada en un ...% (... por ciento) para la actora y en un ...% (... por ciento) para la demandada Dixey S.A., de lo que le corresponde percibir por su actuación en la instancia anterior. 5) Rechazar la demanda contra las co demandadas Liliana Esther Zulet y Valeria Alejandra Salerno, imponiendo las costas correspondientes a dicha acción en el orden causado a cuyo efecto se estiman los honorarios de la representación letrada de la cada una de ellas en la suma de \$5.000 (cinco mil pesos). 6) Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1° de la ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN N°15/2013. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Fecha de firma: 11/09/2017 Alta en sistema: 13/09/2017 Firmado por: ESTELA MILAGROS FERREIROS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ROSALIA ROMERO, SECRETARIA Firmado por: NESTOR MIGUEL RODRÍGUEZ BRUNENGO, JUEZ DE CAMARA Correlaciones: Ley 20744 - BO: 27/09/1974 Granados, Dante C., DISCREPANCIAS ENTRE EL GALENO DEL TRABAJADOR Y EL DEL CONTROL MÉDICO DEL EMPLEADOR, ANTE ACCIDENTES O ENFERMEDADES INCULPABLES, ¿CUÁL PREVALECE?, Temas de Derecho Laboral, Mayo 2017 - Cita digital IUSDC285323A Sarmiento, Patricio Martín c/Casino Buenos Aires y otros s/despido - Cám. Nac. Trab. - SALA I -22/08/2016 - Cita digital IUSJU011161E Paiva, José Antonio

c/Rinland SA s/despido - Cám. Nac. Trab. - SALA III - 14/07/2017 - Cita digital IUSJU020422E A., D. J. c/Hipódromo
Argentino de Palermo SA s/despido - Cám. Nac. Trab. - SALA I - 25/11/2016 - Cita digital IUSJU013450E
020886E