

Despido Despido Indirecto Rechazo De La Demanda Vigilador Vacaciones No Gozadas Caducidad Del Derecho Horas Extras Tareas Negadas

JURISPRUDENCIA

Despido. Despido indirecto. Rechazo de la demanda. Vigilador.

Vacaciones no gozadas. Caducidad del derecho. Horas extras. Tareas negadas Se confirma la sentencia que desestimó íntegramente las indemnizaciones laborales derivadas del despido indirecto en que se colocó el trabajador, al concluirse que la decisión rupturista resultó injustificada, al no surgir corroborado que le fueran negadas tareas o se le abonaran menos horas extras que las que efectivamente realizaba, como así también que ningún derecho le asistió para reclamar el pago de las vacaciones no gozadas cuya caducidad operó por no haber ejercido el derecho en tiempo oportuno, conforme a los artículos 154 y 157 de la Ley de Contrato de Trabajo.

VISTO Y CONSIDERANDO: En Buenos Aires, a los 06 de junio de 2017, reunidos los integrantes de la Sala II a fin de considerar los recursos deducidos y para dictar sentencia definitiva, practicado el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo a los fundamentos que a continuación se exponen: El Dr. Miguel Ángel Maza dijo: I) Contra la sentencia de primera instancia de fs. 241/46, dictada por la Dra. Laura Papo, que desestimó íntegramente la pretensión actoral, se alza el señor Ortiz Martínez a tenor del memorial de fs. 249/54. El perito contado apela, a fs. 247, la cuantía de los honorarios regulados a su favor, pues la considera reducida. II) Arriba firme a esta instancia que el accionante se desempeñó en favor de Brújula S.A., como vigilador, entre el 29/12/07 y el 4/2/13, cuando se colocó en situación de despido; decisión rupturista que, conforme se desprende del texto de las postales que le remitiera a su ex empleadora el 29/1/2013 y el 4/2/13, sustentó en: 1) la ?negativa de tareas? del 28/1/13; 2) la falta de pago de lo que le ?corres[pondiere] conforme a convenio? y de las horas extras devengadas por su labor ?de lunes a domingo, todos los días (...) doce horas diarias?; y 3) el impago de ?las vacaciones no acordadas por los años 2011 y 2012?. Trataré seguidamente el recurso de apelación deducido por el pretensor, en el que cuestiona, esencialmente, la solución adoptada en grado respecto de cada una de las causales injuriosas y, en definitiva, en torno a la improcedencia de la ruptura del contrato de trabajo. III) Comienzo por señalar que, en mi opinión, y al contrario de lo alegado por el quejoso, no existe ningún elemento de juicio que corrobore que Brújula S.A. le negara tareas. De los tres testigos que declararon en defensa de su postura -Julio Piza (fs. 92), Héctor Bulacio (fs. 98) y Javier Sequeira (fs. 104)-, sólo Piza, que dijo ser vecino del actor, y Sequeira, que aseveró haber sido compañero de él en el objetivo ?Calico?, se refirieron respecto de esta cuestión, y lo hicieron únicamente en base a los comentarios que les efectuara el propio accionante, lo que les quita toda eficacia probatoria (art. 386 del CPCCN y 90 de la L.O.). Tampoco considero que las piezas postales que obran en la causa revelen la falta de dación de labores a la que hace alusión el reclamante en su crítica; máxime cuando mediante la epistolar del 29/1/13 -a la que puntualmente se refiere el pretensor- su ex empleadora lo único que hizo fue comunicarle que debía presentarse ?a cubrir servicio de 18:00 a 06:00 hs. en Papelera del Plata, sito en Otto Krausse 4.950, Tortuguitas?. IV) Por otro lado, también concuerdo con la Dra. Papo en que el escrito inicial, en lo que respecta a las horas extras, no cumple acabadamente con lo normado por el inc. 4) del art. 65 de la ley 18.345. Opino que no constituye una explicación clara de los hechos en los que se funda el reclamo la expresión ?en los días laborables comunes en los cuales la jornada diaria debía ser de 8 horas según convenio, (200 horas al mes) labora[ba] yo 4 horas diarias extras, (...), mientras que, los sábados y domingos y días feriados en los cuales trabajaba -no todos- lo hacía pagándoseme mi trabajo sin computar que la jornada debía ser abonada totalmente como extra y con el incremento del 50% y 100% los sábados y domingos? (5 vta); sobre todo cuando la pretensión actoral se circunscribe al reconocimiento de una cantidad mayor de horas extraordinarias que las que efectivamente le eran abonadas -reconoce su pago el propio accionante y, además, así se desprende del detalle de remuneraciones que acompañara el perito contador a fs. 153-, y que, por tal razón, debió el pretensor haber precisado con extremo detalle el tiempo de trabajo que entendía adeudado. Observo, además, que, respecto de este tópico, existe una discordancia entre la intimación que le formulara el accionante a Brújula S.A. el 29/1/13 y el texto del escrito inaugural, pues en la referida misiva el señor Ortiz Martínez intimó por el pago de las horas generadas por el trabajo ?de lunes a domingo todos los días (...) doce horas diarias? y en su demanda, como expliqué en el párrafo anterior, reconoció que no trabajaba todos los días sino que gozaba de francos (fs. 5) y circunscribió su reclamó - insisto, de manera muy imprecisa- al pago de diferencias por horas extras. Considero, por ello, y sin soslayar la deficiencia formal apuntada precedentemente, que, por contravenir esta causal disruptiva lo dispuesto por el art. 243 de la LCT, tampoco correspondería su admisión. Remarco, por último, y en razón de lo alegado por el señor Ortiz Martínez en su crítica, que, en el sub lite, atento las imprecisiones que presenta el relato inicial en este punto, tampoco sería posible proyectar sobre la lid el efecto presuncional que se activa ante la falta de exhibición del registro del registro del art. 6 del decreto ley 11.544. V) Cuestiona el accionante, asimismo, que la Dra. Papo no hiciera lugar al pago de las vacaciones de 2011

y 2012. Ahora bien, del juego armónico de los arts. 154 y 157 de la LCT se desprende el empleador debe otorgar las vacaciones dentro el período comprendido entre el 1 de octubre y el 30 de abril del año siguiente y que, si no lo hace, es el trabajador el que, previa notificación fehaciente, debe hacer uso de su derecho. El lapso temporal antedicho resulta un plazo de caducidad para el goce de la licencia ordinaria, de lo que se sigue que si el empleado no ejercita su derecho, lo pierde. Y es en este sentido en el que, a mi modo de ver, debe entenderse la prohibición de compensación del art. 162 de la LCT. Pues, más allá de que el dispositivo en cuestión se encuentre teleológicamente orientado a garantizar el descanso del trabajador; implica, también, que si el dependiente optó por no gozar de sus vacaciones en la oportunidad prevista a tal efecto, no puede pretender un pago compensatorio, pues su derecho se encuentra caduco. Desde esta óptica, opino que resulta inatendible lo alegado por el recurrente respecto de la operatividad, en el caso, de lo dispuesto por el art. 155 de la ley 20.744, y, dado que comparto su conclusión, sugiero confirmar lo resuelto por la señora jueza de grado en torno a que fue injustificado que Ortiz Martínez intimara a Brújula S.A. por el pago de las vacaciones de 2011 en enero de 2013. Considero, además, que la crítica que efectúa el trabajador respecto del rechazo de las vacaciones de 2012 no supera el test de admisibilidad previsto en el art. 116 de la L.O., en tanto, el quejoso no se hace cargo de la razón que condujo a la magistrada a quo a resolver en contra de su postura, que no es otra que, en línea con lo expuesto, a la fecha en que cursó su requerimiento (29/1/2013), aún no había fenecido el plazo que prevé el art. 154 para el goce de la licencia ordinaria (1/10/12-30/4/2013), y que, por ello, no debió solicitar su retribución sino su efectivo otorgamiento. VI) Lo expuesto en los considerandos que anteceden me conduce a decir que la decisión rupturista que el recurrente adoptó el 4/2/13 resultó injustificada, pues coincido la Dra. Papo en que no surge corroborado en el sub lite que al señor Ortiz Martínez la fueran negadas tareas o se le abonaran menos horas extras que las que efectivamente realizaba y, como acabo de decir, opino al igual que ella respecto de que ningún derecho le asistió para reclamar el pago de las vacaciones de 2011 y 2012 en enero de 2013. Propongo, consecuentemente, confirmar lo resuelto en la instancia anterior en torno a la improcedencia del despido indirecto, lo que conlleva, asimismo, confirmar el rechazo de la pretensión indemnizatoria en su totalidad (arts. 232, 233 y 245 de la LCT), y el de la sanción del art. 2 de la ley 25.323 que se encuentra concatenada con ésta. Sugiero, en definitiva, rechazar el recurso actoral y confirmar el decisorio apelado en cuanto al fondo de la cuestión decidida. VII) En otro orden de ideas, voto por desestimar la crítica formulada por el perito contador y por confirmar lo dispuesto en origen en torno a sus honorarios, pues, a mi parecer, atento la índole de las tareas allí desplegadas, su cuantía (\$8.000), luce equitativa y ajustada a derecho (cfr. Arts. 38 de la L.O. y arts. 6,7, 9, 19, 37 de la ley 21.839 y decreto ley 16.638/57). VIII) Para finalizar, de conformidad con el resultado del recurso interpuesto, y dada la ausencia de réplica, auspicio imponer las costas de Alzada en el orden causado (cfr. art. 68, 2º párr. del CPCCN); a cuyo fin, en mérito a la extensión y la calidad de las labores llevadas a cabo ante esta sede y en orden a lo que prevé el art. 14 de la ley 21.839, sugiero fijar los honorarios de la representación y patrocinio letrado del actor, en el 25% de lo que, en definitiva, le corresponda percibir a cada una por su actuación en la instancia anterior. Miguel Ángel Pirolo dijo: Adhiero a las conclusiones del voto precedente por análogos fundamentos Por lo que resulta del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo cuanto ha sido materia de agravios; 2) Imponer las costas de Alzada en el orden causado; 3) Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora, por su actuación ante esta sede, en el ...% de lo que, en definitiva, les corresponda percibir por su actuación en la instancia anterior; 4) Hágase saber a los interesados, lo dispuesto por el art. 1 de la ley 26.586 y por la Acordada de la CSJN Nº. 15/2013, a sus efectos. Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase. Miguel Ángel Pirolo Juez de Cámara Miguel Ángel Maza Juez de Cámara 021148E