

## Despido Indirecto Diferencias Salariales Prescripcion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Despido Indirecto. Diferencias salariales. Prescripción.

La negativa a dar tareas previo requerimiento

constituye causa suficiente de autodespido, con mayor razón la comunicación de rescisión pese al requerimiento previo.

En la ciudad de Reconquista, Santa Fe, a los 20 días del mes de Febrero de 2017, se reúnen los Jueces de esta Cámara, Dres. Aldo Pedro Casella, Dalla Fontana y Chapero, para resolver los recursos interpuestos por la demandada contra la resolución dictada por el Señor Juez de Primera Instancia en lo Laboral de Reconquista, Santa Fe, en los autos: ACEVEDO, Olga Olimpia c/ HECTOR EMILIO NARDELLI S.A. S/ LABORAL, EXPTE. N° 17, AÑO 2011. Acto seguido, el Tribunal establece el orden de votación conforme con el estudio de autos: Casella y se plantean para resolver las siguientes cuestiones: Primera: ¿Es nula la sentencia? Segunda: ¿Es justa? Tercera: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A la primera cuestión, el Dr. Casella dijo: el recurso de nulidad no es sostenido en esta Instancia, y no advierto irregularidades que hagan menester la consideración de oficio de la cuestión planteada, por lo que voto por la negativa. A la misma cuestión, los Dres. Dalla Fontana y Chapero votan en igual sentido. A la segunda cuestión, el Dr. Casella dijo: Olga Olimpia Acevedo inicia demanda laboral contra HECTOR EMILIO NARDELLI S.A. en procura del cobro de diferencias de haberes por período no prescripto, antigüedad, indemnización art. 16 ley 25561, preaviso y vacaciones no gozadas (fs. 26/29). La actora sostiene que desde el año 1995 trabajaba en el servicio de sepelios de la empresa hasta el año 2003 cuando padece una enfermedad cerebral cuya consecuencia resulta en una hemiplejía del lado izquierdo de su cuerpo. Se le conservó el empleo por un año a partir de julio de 2003 (art. 208 LCT). Vencido el año, la demandada le comunica a la actora la reserva del puesto de trabajo por igual período sin goce de haberes (fs. 20). Al término del mismo, en fecha 05/08/05 Acevedo intima a la empleadora a los fines de ser reintegrada (fs. 21), sin embargo la sociedad anónima decide rescindir la relación laboral en fecha 10/08/05 conforme lo autoriza el art. 211 LCT (fs. 22), lo que determina que la actora se dé por despedida. Al contestar la demanda, la empresa de servicios de sepelios reconoce la relación, carga horaria -sin horas extras- y categoría laboral, pero rechaza la demanda amparada en que no recibió la sociedad telegrama del accionante solicitando su reintegro y que el despido obedece a lo autorizado por el art. 211 LCT sin voluntad de la actora a reincorporarse (fs. 40/43). La sentencia de Primera Instancia hizo lugar a la demanda (fs. 92/94 vto.). Para ello analizó los hechos constitutivos de la litis y los testimonios de Garay, Osuna y Alvarez; concluyó que la actitud de la demandada obligó a la actora a dar por extinguido el vínculo que los unía y que el vencimiento del plazo de conservación de empleo no trae aparejado automáticamente la ruptura del contrato de trabajo sino que debía subsistir hasta tanto una de las partes decida rescindirla y notifique a la otra su voluntad de resolverla. Alzándose contra la sentencia, al recurrente lo agravia (fs. 110/112 vta.): 1) que el A quo sostenga que la actora manifiesta mediante telegrama su voluntad de reincorporarse cuando su parte nunca lo recibió ya que el destinatario era una persona física llamada Hector Emilio Nardelli y no la jurídica que representa HECTOR EMILIO NARDELLI S.A. y además que Jose Maria Miño, receptor del instrumento, no tiene vinculación con la sociedad; 2) que no hay prueba que acredite las diferencias salariales adeudadas; 3) que no se haya expedido sobre la excepción de prescripción por el rubro "diferencias salariales por período no prescripto"; 4) que no haya resuelto la tacha de la testigo Paola Noemí Garay y que usó el aquo al fundar su sentencia; 5) que se haya resuelto imponer las costas a su parte. Contesta agravios la actora (fs. 116/123 vto.) solicitando la confirmación de la sentencia alzada en todos sus partes con costas a la contraria, quedando los autos para resolver. Por razones de orden, considero en primer término el agravio sobre la tacha de la testigo Paola Noemí Garay, cuyo testimonio usó el a quo al fundar su sentencia. La tacha debe ser desestimada. Acreditada jurisprudencia tiene dicho que "por más que un testigo manifieste interés en que una parte gane el juicio, no es procedente la tacha si del resto del cuestionario no se advierte que respondió en forma favorable a dicha parte, puesto que los dichos de los testigos no son materia de tacha sino de observación en el alegato" (Arnolfo, Stella Maris c/ Perez de Mathey, Nélide y otros s/ acción de despojo. Juzgado de Primera Instancia Civ Com 2° Nom. De San Lorenzo. Res. del 05-04-2010) y "no es causal de tacha que el testigo manifieste en términos generales que tiene interés en que gane el juicio una de las partes (Mehring Silvana c/ López Nora y/o s/ Cobro de Pesos. Cámara de Apelación en lo Laboral de Rosario, Sala 1. Res. del 11-10-2007). Además el testimonio brindado por Garay resulta coincidente respectod el de Alvarez (fs. 71) y Osuna (fs. 71 vto) quienes no fueron objeto de tacha. De ello se colige que si el aquo no vislumbró intención de la testigo para favorecer deliberadamente a la actora y que además el mismo resultó equivalente al brindado por los otros dos. La tacha no debe prosperar. Analizando ahora las críticas a la resolución que acoge el reclamo fundado en la justa causa del despido indirecto decidido por la actora, adelanto que el agravio no merece ser acogido. Contrariamente a lo aducido por la demandada, recibió la comunicación del pedido de reintegro de la actora tal como fue

relatado en la manda. La omisión en la misiva de las siglas ?S.A? correspondientes al tipo societario de la empresa no es relevante ni implica por ello que no se haya cursado la comunicación de ley. Esa circunstancia y la alegación de que Jose María Miño no era empleado, constituyen actos de mala fe del recurrente. La comunicación de continuar con la relación fue realizada por Olga Olimpia Acevedo en el domicilio de la empresa demandada (fs. 21), como surge de las documentales de fs. 3/24, 37/39 y poder de fs. 31 ss. LA afirmación de la recurrente de que la comunicación de la actora fue recibida en ese domicilio por una persona ajena a la empresa es insostenible; más bien se colige que al tomar conocimiento del requerimiento de la actora, que ahora niega, la demandada apuró el envío de su decisión de rescindir. De modo que, demostrado el requerimiento de reintegro de la actora, si el demandado pretendía dar por finalizado el vínculo debía demostrar: a) que la incapacidad continuaba, no pudiendo Acevedo cumplir ninguna tarea laboral y b) que no podía darle otras tareas, no existiendo culpa de su parte. Estas circunstancias no solo no fueron acreditadas, sino que ni siquiera fueron invocadas debido a que la demandada decidió comunicar su voluntad rescisoria negando haber recibido el requerimiento de reintegro, lo que queda demostrado que no se ajusta a la realidad de los hechos. La negativa a dar tareas previo requerimiento constituye causa suficiente de autodespido (v. jurisprudencia en Bosco, Luis, Manual del Despido, 144), con mayor razón la comunicación de rescisión pese al requerimiento previo. En consecuencia, en este aspecto corresponde desestimar el agravio y confirmar la sentencia apelada. Distinta solución merece el rubro reclamado por diferencias de haberes de un año por período no prescripto (según liquidación de fs. 27) y excepcionada por la demandada en la causal de prescripción. Respecto de la prescripción por créditos laborales, este Cuerpo ya en ?Gutierrez c/ Gutierrez? (Tomo 14 - Resolución 443/13 - Fs. 24 del 26-12-2013) tiene dicho que ?el curso de la prescripción de los créditos laborales debe computarse individualmente a partir del momento en que cada uno es exigible, porque es allí donde nace la acción? (v. S.C.J. Mendoza, Sala II, 29/03/06, Alarcón, Héctor B. c/ José Patrino e Hijos SRL, IMP 2006-13, 1669) resultando primordial que ?surja la voluntad indubitable del acreedor de sostener su crédito, por más que se trate de un reclamo genérico? (v. Arese, César en LCT, Comentada y Concordada, Ojeda Raúl - Coord., 2° ed. actualiz., T. III, Rubinzal-Culzoni, págs. 628 y ss.). Así tenemos que de las misivas enviadas por Olga Olimpia Acevedo (fs. 21 y 23) en ningún momento reclama las diferencias salariales obrando únicamente el TCL n° 505772015 cursado en fecha 12/08/05 por el que se intima al demandado para que ponga a su disposición indemnizaciones de ley. La falta de intimación expresa sobre el rubro reclamado determina que el plazo bienal del art. 257 L.C.T. había transcurrido sin suspensión ni interrupción a la fecha de promoción de la demanda. Sin perjuicio de ello, es de agregar que en la demanda y en la liquidación de rubros (fs. 26/28 vto.) la actora no justifica el reclamo, limitándose únicamente a exigirlo por el período de un año. En consecuencia, corresponde acoger el agravio y modificar en ésto la sentencia, haciendo lugar a la excepción de prescripción y revocándola en cuanto acoge el reclamo por diferencias salariales. El segundo agravio referente a la falta de prueba que acredite de las diferencias salariales no merece ser considerado toda vez que al acogerse la excepción de prescripción de las diferencias salariales, la suerte del presente deviene indiferente. En cuanto a las costas, corresponde imponerlas en ambas instancias al demandado, teniendo en cuenta la incidencia de la reducción prevista por el acogimiento parcial del recurso de apelación (art. 102 CPL). En consecuencia, de ser compartido mi voto, se hará lugar parcialmente a la apelación de la demandada, exclusivamente en cuanto a la condena al pago de diferencias salariales, acogiendo la excepción de prescripción articulada. Costas en ambas instancias a la demandada. A la misma cuestión, los Dres. Dalla Fontana y Chaperó votan en igual sentido. A la tercera cuestión, el Dr. Casella dijo: atento al resultado precedente, corresponde adoptar la siguiente resolución: 1) Desestimar el recurso de nulidad y acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandada; 2) Revocar la sentencia de alzada en cuanto hace lugar al reclamo por diferencias salariales, lo que se deja sin efecto acogiendo la excepción de prescripción; 3) Confirmar en lo restante la resolución alzada; 4) Imponer las costas a la demandada en ambas instancias; 5) Regular los honorarios de Segunda Instancia de los letrados actuantes en el 50% de la regulación firme de Primera Instancia. A la misma cuestión, los Dres. Dalla Fontana y Chaperó votan en igual sentido. Por ello, la CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL DE LA CUARTA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL RESUELVE: 1) Desestimar el recurso de nulidad y acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la demandada; 2) Revocar la sentencia de alzada en cuanto hace lugar al reclamo por diferencias salariales, lo que se deja sin efecto acogiendo la excepción de prescripción; 3) Confirmar en lo restante la resolución alzada; 4) Imponer las costas a la demandada en ambas instancias; 5) Regular los honorarios de Segunda Instancia de los letrados actuantes en el 50% de la regulación firme de Primera Instancia. Regístrese, notifíquese y bajen. CASELLA Juez de Cámara DALLA FONTANA Juez de Cámara CHAPERÓ Jueza de Cámara ALLOA CASALE Secretaria Nota: (\*) Sumarios elaborados por Juris online 016279E